



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN

ESTUDIO JURIDICO DE LA VENTA DE COSA AJENA

7568036-1

FANY ALEJANDRA FERNANDEZ-VARELA BOUCHOT.

921

11-030708



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ACA-T-2398

ESTUDIO JURIDICO DE LA VENTA DE COSA AJENA



ENEF A ATLAN
DEPTO. DE CIENCIAS
Y LETRAS

FANY ALEJANDRA FERNANDEZ-VARELA BOUCHOT

Agradecimiento.

A mi directora de tesis, Lic. María de la Paz Vazquez r., por su apoyo, amistad e invaluable ayuda.

Al Lic. Miguel Angel Martínez quien hizo nacer en mí el verdadero amor y respeto por el Derecho.

A la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Acatlán.

A las personas sin las cuales hubiese sido imposible la realización de este trabajo.

Con amor, respeto y gratitud a mis pa
dres, quienes con su ejemplo y amor han sabido guiar mi espíritu por el buen camino.

Con cariño, a mis hermanos.

Con amor a mi esposo, quien me ha brindado siempre amor, apoyo y com
presión.

	página
INTRODUCCION	
CAPITULO I	
ANTECEDENTES DE LA VENTA DE COSA AJENA	1
A) Derecho Romano.	1
a) Modos de adquirir la Propiedad.	1
1) Modos Originarios.	1
1.1) La Ocupación.	
1.2) Adquisición del Tesoro	
1.3) Accesión.	
1.4) Especificación.	
1.5) Confusión y Conmixtio.	
1.6) Adquisición de Frutos.	
1.7) Advindicatio.	
2) Modos Derivativos.	2
2.1) La Mancipatio.	
2.2) La In Iure Cessio.	
2.3) La Traditio.	
2.4) La Usucapio.	
b) La Compra-Venta en el Derecho Romano.	4
B) Derecho Francés.	4
C) Derecho Positivo Mexicano.	5
(Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928)	
CAPITULO II	
TEORIA DEL ACTO JURIDICO.	7
A) El Hecho Jurídico.	7
a) Hecho Jurídico en Sentido Amplio.	7
b) Hecho Jurídico en Sentido Concreto.	7
B) El Acto Jurídico.	8
a) Elementos Esenciales del Acto Jurídico.	8
1) Manifestación de Voluntad.	8
2) Objeto Física y Jurídicamente Posible.	8
3) El Reconocimiento que haga la Norma Jurídica	
de los Efectos Deseados por el Autor del Acto.	9
4) Solemnidad	10
b) Elementos de Validez del Acto Jurídico.	10
1) Licitud del Acto Jurídico	10
2) La Forma.	11
3) Ausencia de Vicios de la Voluntad.	12
3.1) El Error	
3.2) El Dolo	
3.3) La Violencia.	
4) La Capacidad.	16
4.1) Capacidad de Goce.	
4.2) Capacidad de Ejercicio.	
5) La Lesión	18
6) La Causa.	19
6.1) Causa Final.	
6.2) Causa Impulsiva.	
6.3) Causa Eficiente.	

M-0030708

CAPITULO III

página

TEORIA DE LAS NULIDADES.

29

A) Validez.	29
B) Inexistencia.	29
a) Elementos Esenciales del Acto Jurídico.	29
1) Manifestación de Voluntad.	29
2) Objeto.	29
3) Reconocimiento de la Norma Jurídica a la Manifestación de Voluntad.	30
b) Características Propias de la Inexistencia.	30
C) Nulidad.	31
a) Nulidad Absoluta.	32
1) Características de la Nulidad Absoluta.	32
b) Nulidad Relativa.	35
1) Características de la Nulidad Relativa.	36
D) Principios Fundamentales en Materia de Nulidad.	42
a) Principio de Seguridad Jurídica.	42
b) Principio del Equilibrio de los Intereses en Presencia.	43
c) Principio de Destrucción.	43
d) Principio de Retroactividad.	44
e) Principio de Protección.	44

CAPITULO IV

EL CONTRATO DE COMPRA-VENTA.

46

A) Definición.	46
B) Elementos del Contrato de Compra-Venta.	48
a) Elementos Esenciales.	48
1) El Consentimiento.	48
2) El Objeto.	48
2.1) La Cosa.	
2.2) El Precio.	
b) Elementos de Validez.	53
1) Capacidad.	54
1.1) Requisitos que deben observarse para Celebrar ciertas Enajenaciones.	
1.2) Prohibiciones para Vender y Comprar.	
2) Forma.	55

CAPITULO V

VENTA DE COSA AJENA

57

A) Introducción.	57
B) Algunas Consideraciones de Importancia.	59

C) Diversas Teorías y sus fundamentos respecto al Carácter Jurídico de la Compra-Venta de Cosa Ajena.	60
a) Error sobre una Cualidad de la Cosa y sobre una Cualidad Esencial de la Persona del Vendedor.	60
b) Incapacidad Especial del Vendedor.	61
c) Error sobre las Cualidades de la Persona del Vendedor.	62
d) Ausencia de Causa en el Contrato de Compra-Venta.	63
e) Posibilidad de Revalidar el Contrato.	64
f) El contrato Configura un hecho Ilícito y el Delito de Fraude.	68
g) Teoría acerca de la Validez del Contrato.	69
h) Falta de Legitimación.	71
i) Inexistencia.	71

CAPITULO VI

EL HECHO JURIDICO COMO PRODUCTOR DE LAS CONSECUENCIAS JURIDICAS EN EL

CONTRATO DE COMPRA-VENTA DE COSA AJENA. 74

A) Introducción.	74
B) Responsabilidad Jurídica.	74
a) El Daño.	77
b) La Culpa.	79
c) Relación de Causa a Efecto entre el Hecho y el Daño.	81
C) Responsabilidad por Evicción.	82
D) La Posesión.	85

CONCLUSIONES. 91

BIBLIOGRAFIA. 95

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA VENTA DE COSA AJENA.

A) DERECHO ROMANO.

La compra-venta (Emtio-venditio) se define como el contrato por el -- cual una persona llamada vendedor, se obliga a transferir a otra persona denominada comprador, el poder que tiene sobre determinado objeto, a cambio del pago de cierta cantidad de dinero.

La clásica compra-venta romana no era un contrato translativo de dominio, pues sólo daba lugar a una obligación de entregar, por lo que el vendedor sólo quedaba obligado a trasladar la posesión y no necesariamente la propiedad del objeto del contrato, siendo necesario recurrir a alguno de los modos de adquirir la propiedad para que la misma quedara transferida efectivamente.

a) MODOS DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD.

Los modos de adquirir la propiedad son hechos jurídicos que la ley -- considera idóneos para que la propiedad entre en la esfera de la disposición de los particulares.

1) MODOS ORIGINARIOS.

1.1) La ocupación.- Mediante ella se adquiere la propiedad con la --- solo toma de posesión de la cosa que no tiene dueño.

Podemos decir que en la ocupación encontramos la fuente de donde surge la propiedad.

1.2) Adquisición del Tesoro.- Comprendía cualquier objeto precioso -- que hubiera estado oculto el tiempo suficiente para que lo olvidara su dueño o del cual no se tuviera idea de ser objeto de sucesión.

1.3) Accesión.- Esta se presenta cuando una cosa ajena se adhiere en forma verdadera a otra propia, ya sea por obra natural o artificial, para integrarse ambas en un solo cuerpo.

1.4) Especificiación.- Se genera mediante la unión de una cosa mueble o inmueble, tangible, con otra intangible.

1.5) Confusión.- (respecto de líquidos) y Conmixtio (respecto de solidos). Se refiere a mezclas, accidentales o intencionales, de dos materias a las que se les dió calidad de copropiedad.

1.6) Adquisición de Frutos.- Donde el poseedor de buena fe adquiere - por separación, la propiedad de los frutos del bien principal del cual tiene la simple detentación.

1.7) Advindicatio. En ella la adquisición de la propiedad se verifica mediante sentencia obtenida en juicio divisorio.

Para la materia de nuestro interés, es de mayor importancia el estudio de los modos derivativos de adquisición de la propiedad, ya que se refieren a las formas mediante las cuales se hacía efectiva la transmisión de la propiedad para los casos contractuales, entre otros el de compra-venta.

La propiedad se transmitió durante la época clásica mediante tres formas solemnes a saber : la mancipato, requerida para las cosas res Mancipi, - la inure cessio y la traditio para las cosas nec Mancipi, siendo además necesario que el enajenante tuviera la calidad de dueño de la cosa objeto del contrato y que la misma estuviera libre del gravamen de prohibición de venta.

Ello demuestra que incluso en el derecho romano desde la compra-venta llana sólo hacía alusión a la transmisión de la posesión, y donde por lo mismo fué permitida la venta de cosas ajenas, se tomó la sabia precaución de exigir - en el enajenante la calidad de dueño para el caso de que las partes contratantes desearan imprimir a la compra-venta realizada el carácter solemne con el fin propósito de transmitir la propiedad.

2) MODOS DERIVATIVOS.

2.1) La Mancipatio.- Esta figura solemne en sus inicios fué una compra-venta real, que se perfeccionó con el cambio inmediato de la cosa y el precio. Fué así que la transmisión de la propiedad era inmediata y sus efectos no podían suspenderse por ningún término o condición, dado que las palabras pronunciadas en este acto por adquirente (mancipatio accipiens) en el momento de su celebración aseguraban un derecho actual y verdadero.

El efecto translativo en la mancipatio dependió de que el vendedor (mancipatio dans) fuera el propietario actual de la cosa, pues de no ser perfecto su derecho de propiedad, el adquirente sólo obtenía el uso o la posesión de la cosa.

2.2) La In Iure Cessio.- Esta institución fué en realidad un pleito ficticio, un proceso aparente de reivindicación que tuvo por objeto la constitución o extinción de derechos sobre personas (adopción) o sobre cosas nec Mancipi.

Tratándose de la transmisión de la propiedad, el adquirente debía presentarse ante el magistrado con el objeto de reivindicar la cosa, afirmando el abandono que de la misma hubiere llevado a cabo el enajenante, y si este no consentaba a tal afirmación, el magistrado adjudicaba la cosa al adquirente que la reclamaba como propia.

Esta figura fué desapareciendo por el sistema complicado que presentó por no ofrecer garantía y finalmente por el reconocimiento de la Traditio como el medio idóneo para transmitir la propiedad.

2.3) La traditio.- La tradición (entrega) fué el medio mas importante del Derecho de Gentes para efectuar la transmisión de la propiedad res nec Mancipi.

Para la validez de ésta figura se requirió del cumplimiento de dos -- elementos : La Entrega, que constituyó el hecho material.

La entrega de la posesión de la cosa tuvo, en le época antigua, una - rígida expresión material, pero en la época clásica tal situación se suaviza y posteriormente, con el derecho postclásico y Justiniano se llega a la figura de la traditio ficta, en la cual la tradición se realizó sin la entrega de la cosa produciendo, no obstante, iguales efectos que la tradición real. Siendo precisamente de ésta última forma de la traditio de donde surge la norma general del - derecho civil que reza "La propiedad se transmite por el solo consentimiento".

El segundo elemento constitutivo de la traditio, es de carácter inter- rior y subjetivo, ya que se encuentra constituido por la intención acorde de -- las partes para celebrar algún negocio jurídico en concreto. Requiere que exista en las partes, por un lado el ánimo o voluntad de transmitir la propiedad y por el otro el ánimo de adquirirla.

En relación con este elemento subjetivo se formularon dos teorías : La teoría abstracta que consideró que la traditio era válida aún cuando carecie- ra de tal elemento, y la teoría causal que consideró que un error respecto de la causa nulificaba el valor translativo de la traditio.

Nuestro Derecho Civil se apega a la teoría causal, combinándola con ciertas medidas de protección en favor de terceros de buena fé.

2.4) La Usucapio.- Esta figura que presenta la adquisición de la pro- piedad mediante la posesión a título de dueño, continua durante el plazo que -- fije la ley, fué reconocida desde la época de las doce Tablas, y se instituyó - con el fin de transformar en verdadera una situación jurídica ficta de aquel -- que hubiere adquirido de buena fé en calidad de dueño.

Para que la usucapio surtiera todos sus efectos fue necesario que reu- niese cinco elementos esenciales :

(a) Re Habiles. Por el mismo se requería que la cosa fuera en primer término susceptible de apropiación.

(b) Titulus. El sujeto que quisiera adquirir mediante la usucapio de- bería necesariamente poseer o alegar algún título como fundamento de su pose- sión, ya fuera éste real o putativo.

(c) Fides. (buena fe). Para la eficacia de esta figura jurídica, la - posesión del bien debía por fuerza ser de buena fe, existiendo en el poseedor - la fiel creencia de que la posesión era justa. Se consideró suficiente la exis- tencia de la bona fides al comienzo de la posesión, sosteniéndose que la mala fe sobrevinida con posterioridad no hacía daño.

(d) Possesio. La posesión, para ser efectiva debía ser continua, no bastando la simple detentación.

(e) Tempus. Este elemento requería que la posesión se sostuviera du- rante el tiempo señalado por la ley.

b) LA COMPRA-VENTA EN EL DERECHO ROMANO.

La compra-venta en el Derecho Romano se definió como "El contrato consensual, bilateral, mediante el cual una de las partes (el vendedor) se obliga a transmitir a la otra (el comprador) la posesión de una cosa y a garantizar su disfrute completo y pacífico, mediante el pago de cierta cantidad de dinero".

La compra-venta romana era pues, un negocio jurídico con carácter exclusivamente obligatorio y no translativo de dominio por lo que si con posterioridad a la celebración del mismo, las partes deseaban que se produjera un efecto translativo, la transmisión misma debía formalizarse mediante alguna de las figuras solemnes ya tratadas en incisos anteriores.

Dadas las características de la compra-venta romana, se admitió la posibilidad de realizar lícitamente la venta de cosa ajena, resultando este contrato válido y como tal, en caso de evicción el vendedor respondía del saneamiento.

Al respecto, según criterio del Profesor Floris M. "el Derecho Romano fué mas atinado que el actual Derecho Mexicano, pues nuestro Código Civil a pesar de la sanción de nulidad que da al contrato de venta de cosa ajena, acepta el saneamiento por evicción, siendo que el principio de nulidad resulta incompatible con la institución del saneamiento que supone un contrato válido".(1)

Por lo que se refiere a los elementos esenciales del contrato de compra-venta desde el Derecho Romano se reconocieron el objeto y el consentimiento.

B) DERECHO FRANCES.

El estudio de la evolución que sufre la compra-venta dentro del antiguo Derecho Francés hasta la elaboración del código Napoleónico, es de suma importancia, si consideramos que los tópicos de mayor relevancia sobre la compra-venta en nuestra legislación mexicana, desde el Código de 1870 hasta el vigente se nutren del pensamiento jurídico de ese país.

El concepto que de la compra-venta se tuvo en el Derecho Romano, influyó en el antiguo Derecho Francés, e incluso Pothier, Jurista que inspiró el Código de Napoleón, sostuvo que "el contrato de compra-venta no es autónomo ni suficiente para efectuar la transmisión de la propiedad, sino que forzosamente requiere de la traditio "(2). Contemporáneos de este jurista sostuvieron por primera vez que la compra-venta por si sola debía transmitir el dominio, cuando el contrato recayera sobre cosa cierta y determinada, Entre estos juristas tenemos a Lauriere, quien consideró que desde el momento en que se perfeccionaba la venta, el dominio de la cosa debía ser transmitido sin necesidad de tradición. Así mismo Grocio y Pufendorff, de la escuela del Derecho Natural, sostuvieron que el derecho de propiedad era un derecho abstracto, distinto de la cosa y de la posesión sobre ella, considerándolo por lo tanto susceptible de transferirse por la exclusiva voluntad de las partes.

(1) Floris Margadant. "El Derecho Privado Romano".

(2) Pothier. "De la Venta", Tomo III.

Citado en la Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo III

Con la promulgación del Código Napoleónico de 1804, quedaron confirmadas las soluciones generalmente adoptadas respecto a la transmisión solo Consensual a fines del antiguo Derecho Francés y se revoluciona el mundo jurídico, abandonándose las ideas del Derecho Romano aceptadas y respetadas hasta ese momento en casi todo el mundo latino. Se logró así hacer del contrato de compra-venta - una figura autónoma, independiente de cualquier otra y con efectos translativos propios, conteniéndose en el mismo, tanto el efecto obligatorio como el translativo de dominio.

Estos principios estatuidos por el código mencionado, en sus artículos 1138, 1582 y 1583, fueron adoptados por la mayoría de las legislaciones latinas, entre ellas la nuestra, que en los códigos de 1870, 1884 y el vigente de 1928 reproduce casi textualmente el principio consagrado en el artículo 1583 -- del Código Napoleónico que dispone : "La propiedad se adquiere de pleno derecho por el comprador respecto al vendedor desde el instante en que convienen sobre el precio y la cosa, aunque la cosa no haya sido entregada, ni el precio pagado". Al respecto el artículo 2249 del Código Civil Mexicano vigente señala : -- "Por regla general la venta es perfecta y obligatoria para las partes, cuando se han convenido sobre la cosa y su precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho".

Como consecuencia de todas las innovaciones del Derecho Francés moderno, el artículo 1599 del multicitado código establece el principio relativo a la nulidad de la venta de cosa ajena, con lo que se produjo la separación definitiva del Derecho Romano, que como hemos visto aceptaba el principio contrario.

C) DERECHO POSITIVO MEXICANO

(Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928)

En la definición que del contrato de compra-venta nos da el artículo 2811, se percibe la decisiva influencia del concepto que sobre esta figura jurídica se tuvo en el Derecho Romano. El precepto mencionado señala que "La compra-venta es un contrato por el cual uno de los contratantes se obliga a transferir un derecho o a entregar una cosa, y el otro a pagar un precio cierto y en dinero".

A simple vista la redacción de este precepto da la impresión de que por lo menos, la compra-venta que recayera sobre cosas, no fué translativa de dominio, sin embargo del estudio de otros artículos de estos mismos códigos, -- alusivos a esta materia, podemos desprender el principio de que la compra-venta si fué un contrato translativo de dominio desde el código de 1870. Entre -- ellos tenemos : artículo 1436. "En las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas la translación de la propiedad se verifica entre las partes contratantes por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición, ya sea natural, ya sea simbólica, salvo convenio en contrario".

Artículo 1276. "Los contratos legalmente celebrados obligan no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que según su naturaleza son conforme a la buena fe, al uso o a la ley".

Artículo 2822. "Desde el momento en que la venta es perfecta pertenece

ce la cosa al comprador y el precio al vendedor, teniendo cada uno de ellos derecho a exigir del otro el cumplimiento del contrato",

De ellos podemos desprender que en realidad el contrato de compra-venta tuvo desde entonces un efecto transmisorio y no solo obligacional, y como consecuencia para la efectividad del contrato se requirió, como hasta hoy, el que el vendedor tenga al momento de contratar, la propiedad de la cosa objeto del contrato, situación que se confirma al estatuir el artículo 2830 del código Civil vigente que : "Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad".

Código Civil Vigente.- De la interpretación de los preceptos relativos a la compra-venta contenidos en nuestra legislación civil vigente, se deduce, sin lugar a dudas que el contrato de compra-venta es translativo de dominio.

En nuestro Derecho se considera perfecta la venta entre las partes en el momento en que estas convienen en la cosa y el precio. esta convención produce el efecto inmediato de adquisición de la propiedad por el comprador (por lo que resulta indispensable que el acuerdo de voluntad se dé también sobre el objeto principal o directo del contrato o sea sobre la transmisión de la propiedad), lo cual no significa que el Código Civil vigente no considere la entrega de la cosa como una obligación del vendedor, misma que, aunque ordinariamente proviene del contrato, puede llegar a faltar, sin que esto lesione su validez. Es debido a las causas expuestas, que tanto para el Derecho Francés como para el propio el riesgo o peligro de la cosa lo adquiere el adquirente desde que el contrato se perfecciona, porque a partir de ese instante se considera transmitida la propiedad, salvo en aquellos casos en que ella se encuentra difererida, como sucede, por ejemplo, en el caso de la venta de géneros.

CAPITULO II

TEORIA DEL ACTO JURIDICO

A) EL HECHO JURIDICO

a) Hecho Jurídico en Sentido Amplio.- "El hecho jurídico es todo acontecimiento, ya se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre al que el ordenamiento jurídico toma en cuenta para atribuirle consecuencias de derecho". (1)

La consecuencia jurídica (Disposición normativa) que es aquello que la norma dispone como el resultado de la realización del hecho o acontecimiento, se produce en el momento en que el hecho jurídico realiza el supuesto de derecho o hipótesis normativa.

Los hechos adquieren relevancia para el Derecho y son considerados hechos jurídicos cuando sus características coinciden con lo conceptuado en la hipótesis normativa, al darse la coincidencia entre suceso e hipótesis se genera el supuesto normativo, la diferencia entre este último y el hecho, estriba en que en el supuesto (enunciado abstracto en la norma) tenemos una simple hipótesis contenida en la norma, en tanto que el hecho jurídico implica precisamente la realización de esa hipótesis que se actualiza mediante el fenómeno natural o la acción del hombre.

b) Hecho Jurídico en Sentido Concreto.- Los hechos jurídicos Strictu Sensu se generan cuando por un acontecimiento natural o por un hecho del hombre, en el que no interviene voluntad o intención de originar consecuencias jurídicas no obstante se producen estas.

Los hechos naturales generados por acontecimientos puramente naturales son considerados por la norma jurídica como generadores de consecuencias de derecho, como ejemplo de estos tenemos : el aluvión, el nacimiento, etc.

Los hechos del hombre pueden ser : hechos voluntarios lícitos o ilícitos, hechos involuntarios y finalmente hechos contra la voluntad.

Los hechos jurídicos del hombre se caracterizan por la intervención en ellos de la conducta humana consciente, y los efectos jurídicos que estos producen se dan con independencia de la voluntad y a veces en contra de la misma, ya que la voluntad del sujeto que lo realiza no pretende la realización de tales efectos.

Se pueden clasificar como hechos voluntarios lícitos : la gestión de negocios, el enriquecimiento sin causa (cuando no se presenta el dolo o la ma-

(1) I. Galindo Garfias, "Derecho Civil", Parte General, Personas y Familia.

la fe), y la responsabilidad objetiva,

Los hechos voluntarios ilícitos son los delitos y los cuasidelitos. Los primeros son ejecutados conscientemente y con la intención de causar daño, por el contrario, los cuasidelitos excluyen la intencionalidad y supone que el daño se causa por negligencia o inexperiencia.

B) EL ACTO JURIDICO.

El acto jurídico se define como "La manifestación de voluntad que se realiza con la intención de producir determinadas consecuencias jurídicas". En esta, la más importante categoría de hechos jurídicos, la intención del sujeto que los realiza esta dirigida a la realización de acciones que el derecho reconoce y a las cuales imputa ciertas consecuencias jurídicas.

El derecho adopta, respecto del acto jurídico, una posición compleja, pues para la producción de las consecuencias jurídicas queridas por el autor o autores del acto, así como de las previstas por la norma jurídica, es indispensable que el acto reúna ciertos elementos de validez y de existencia.

a) Elementos Esenciales del Acto Jurídico.

1) Manifestación de Voluntad.- En el campo del Derecho es a través del acto jurídico como regulamente se manifiesta la autonomía de la voluntad, la cual no reviste caracteres soberanos ni absolutos, pues se encuentra limitada por el orden público y las buenas costumbres, mismos que la ligan al concepto de licitud.

En el acto jurídico, la manifestación de voluntad debe pues revestir ciertos requisitos conforme a derecho, para así poder alcanzar su plenitud jurídica.

Esa manifestación de voluntad que es precisamente la exteriorización de lo querido por las partes, puede ser expresa o tácita; será expresa cuando se exteriorice por medio de la palabra, ya sea en forma oral, escrita o por medio de la mímica; es tácita cuando se desprende de hechos u omisiones que de manera indubitable revelen la voluntad de obligarse.

2) Un Objeto Física y Jurídicamente Posible.- Para la cabal compren-sión de este elemento esencial del acto jurídico debemos tomar en cuenta la definición del mismo: "El acto jurídico es toda manifestación de voluntad que tiene por objeto crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones". De la definición misma del acto jurídico se desprende el objeto directo, que consiste precisamente en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones; ahora bien la manifestación de voluntad en el acto jurídico debe estar referida a este objeto, es decir, debe proponerse necesariamente producir consecuencias de derecho,

Debemos tomar en cuenta que no en todo acto se realizan en su totalidad las cuatro manifestaciones del objeto directo, ya que hay actos jurídicos de creación de derechos y obligaciones y otros de transmisión exclusivamente, lo cual no impide la existencia de actos jurídicos como el testamento a través

del cual se pueden realizar las cuatro funciones, o el caso específico del contrato que a la vez tiene por objeto crear y transmitir derechos y obligaciones.

En cuanto al objeto indirecto existe cierto grado de confusión que -- se deriva del contenido del artículo 1824 del Código Civil vigente que a la letra dice : "Son objeto de los contratos : I. La cosa que el obligado debe dar. y II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer".

En realidad el objeto en el contrato no es la cosa o el hecho, estos son propiamente los objetos indirectos de la obligación creada por el contrato, misma que puede ser de dar, de hacer o de no hacer, así pues el objeto directo de la obligación constituido por la conducta del deudor viene a formar el objeto indirecto del contrato.

El objeto como elemento esencial debe tener necesariamente posibilidad de existencia tanto física como jurídica, dicha posibilidad debemos referir la tanto al objeto directo, como al indirecto, pues de no ser así, el acto jurídico se encontrará afectado de inexistencia por falta de objeto.

El objeto es posible cuando su realización es compatible tanto con -- las leyes de la naturaleza, como con las normas jurídicas que deben regirlo.

La imposibilidad física se presenta cuando el objeto jamás podrá lo-- grar su realización en virtud de que una ley de la naturaleza constituye un --- obstáculo insuperable para su realización.

La imposibilidad jurídica puede presentarse en dos maneras o bien, el objeto es físicamente posible, pero una norma jurídica impide de manera absoluta su realización, como sería el caso de venta de bienes de uso común, o bien -- la conducta debida no puede realizarse por falta de un supuesto normativo necesario.

Es de suma importancia tomar en cuenta que no solamente se presenta -- la imposibilidad jurídica del objeto en cuanto a la cosa o el hecho, pues puede también darse en el objeto directo del acto jurídico, cuando este no puede rea-- lizar su objeto específico consistente en crear, transmitir, modificar o extin-- guir derechos y obligaciones, debido a que una norma jurídica constituye un --- obstáculo insuperable para su realización.

En cuanto al objeto indirecto del acto jurídico, concretamente al ob-- jeto de las obligaciones, su posibilidad física se manifiesta cuando la cosa -- existe en la naturaleza o puede llegar a existir, admitiendo el Código Civil -- vigente, el contrato que recaiga sobre cosas futuras.

La posibilidad jurídica requiere que la cosa esté en el comercio y sea determinada o determinable en forma individual o en su especie.

3) El Reconocimiento que Haga la Norma Jurídica de los Efectos Desea-- dos por el Autor del Acto.- La voluntad jurídica reviste características espe-- ciales que devienen del reconocimiento que de su contenido haga la norma jurí-- ca, por ello decimos que no toda manifestación de voluntad es acto jurídico, -- pues los efectos reconocidos por el ordenamiento, solo producen consecuencias --

cuando el contenido de la voluntad merece ser jurídicamente protegido.

Por lo anterior se considera como elemento esencial del acto jurídico, el que la norma en el ordenamiento legal reconozca, en alguna de sus hipótesis, el contenido de la voluntad del sujeto que realiza el acto.

4) Solemnidad.- La forma en los actos jurídicos puede llegar a constituir un elemento esencial, cuando la misma ha sido elevada por la ley al rango denominado solemnidad.

En los actos solemnes debe observarse una formalidad especial y por escrito, otorgándose ante un funcionario determinado y precisamente en el libro y con los requisitos exigidos por la ley. Cuando llega a faltar dicha solemnidad en el acto que la requiera, el mismo será considerado inexistente a pesar de que existe la voluntad del sujeto desde el punto de vista psíquico, pues se considera que en los actos solemnes la forma de la declaración integra la sustancia de la voluntad.

b) Elementos de Validez del Acto Jurídico.

1) Licitud del Acto Jurídico.- "Los actos jurídicos requieren ser lícitos en todas sus manifestaciones, para que el Derecho los ampare y les conceda la producción de consecuencias jurídicas"(2)

La ilicitud del acto se puede presentar tanto en el objeto, motivo, - como en en el fin o en la condición del mismo, de tal forma que en nuestro Derecho no se presenta la posibilidad de que escape a su visión alguna operación -- ilícita. Esta situación se manifiesta através de lo que señalan los artículos - 1795 fracción III, 1830 y 1831 que respectivamente señalan : "El contrato puede ser invalidado por que su objeto, motivo o fin sea ilícito", "El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contraten, tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres".. "Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden publico o a las buenas costumbres". En este último precepto encontramos la definición que de acto ilícito nos da el Código Civil.

La materia que nos ocupa es la de la ilicitud del acto jurídico, y -- dada la errónea terminología empleada por el Código Civil al definir el acto -- ilícito utilizando el concepto de hecho jurídico ilícito, es necesario hacer -- la distinción entre la ilicitud del acto y la ilicitud del hecho, En el hecho ilícito doloso, la intención de causar un daño es la que caracteriza la ilicitud, en el hecho ilícito culposo, la negligencia, la falta de previsión o de -- cuidado es lo que le da tal carácter : la intención en ellos es siempre antijurídica. En el caso del acto ilícito, el autor debe proponerse un objeto o fin contrario a las leyes de orden público o las buenas costumbres, pero su intención no va dirigida propiamente a causar daño, sino a producir ciertas consecuencias de Derecho através del acto, el cual sin embargo se verá afectado de nulidad.

(2) Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil". Tomo I.

La ilicitud que produce la nulidad de los actos jurídicos se presenta cuando se violan leyes prohibitivas, imperativas y de orden público. Dentro de las disposiciones de orden público encontramos en primer término las leyes del Derecho público : Constitucional, Penal, Administrativo y Procesal. También deben considerarse dentro de esta categoría aquellas normas que aún cuando pertenecen al Derecho privado están motivadas por un interés general o público, o por las buenas costumbres. Estas normas pueden resumirse en tres categorías -- principales :

(1) Las que reglamentan el estado y capacidad de las personas.

(2) Las que organizan la propiedad, especialmente inmueble y los --- demás derechos reales.

(3) Las que imponen a las partes prohibiciones o medidas dictadas en interés de los terceros, como las normas protectoras en materia de obligaciones y contratos.

En términos generales podemos decir que los actos jurídicos que violen las normas mencionadas estarán afectados de nulidad absoluta, pero cuando sea violada una norma, que aún cuando sea de carácter prohibitivo, proteja exclusivamente intereses particulares, la nulidad será relativa.

2) La Forma.- En cuanto a la forma que debe revestir la declaración o manifestación de voluntad de los actos jurídicos, estos pueden ser consensuales, formales y solemnes.

Para que se produzcan consecuencias de Derecho es necesario que la voluntad sobre la cual descansa el acto jurídico se exteriorice de alguna manera, pues "La declaración ha de permitir que a través de ella se conozca con -- certeza el contenido de esa voluntad, la certeza requerida no tiene lugar cuando la declaración no es inteligible o es ambigua, no aceptándose tampoco como declaración de voluntad aquellos medios que no son idóneos para interpretar lo que el sujeto ha querido". (3)

En el acto consensual resulta indiferente para el Derecho el medio -- utilizado en la exteriorización de la voluntad, por consiguiente, en estos actos la declaración de voluntad puede ser expresa, formulada a través de la expresión escrita, por medio del lenguaje oral o mímico, o bien por declaración tácita mediante actos de los cuales se pueda inferir claramente cual es la voluntad del sujeto o sujetos que realizan el acto.

Algunos autores, entre los cuales se encuentra el maestro Galindo -- Garfias, consideran que el Derecho ha evolucionado pasando del formalismo al consensualismo, estimando que hoy en día los actos jurídicos tienen en principio validez por la sola manifestación de voluntad, sin que haya necesidad de que estos revistan formalidades específicas. Quienes así opinan parten de la base de que el acto jurídico es esencialmente una declaración de voluntad -- que tiene por objeto producir consecuencias de Derecho, y por lo mismo, la voluntad real de las partes en el acto, debe ser la que produzca las consecuencias debidas, independientemente de que se le revista o no de una forma determinada.

(3) Ignacio Galindo Garfias. "Derecho Civil". Parte General, Personas y Familia.

El acto formal requiere revestirse de una forma determinada como elemento de validez, requisito que de no observarse provocará la nulidad relativa del acto.

En los actos formales es obvio que la voluntad debe manifestarse en forma expresa, siendo además necesario que sea por escrito bien sea en documento privado o público.

La nulidad relativa por falta de forma puede desaparecer por confirmación expresa cumpliendo con las formalidades omitidas, o por confirmación tácita cumpliendo voluntariamente con la obligación o ejecutando algún otro acto que implique el cumplimiento voluntario, también quedará convalidado el acto por prescripción, es decir, por el vencimiento del término en el cual se pudo haber ejercitado la acción de nulidad sin que ésta se haya intentado.

El formalismo en los actos jurídicos ha dado lugar a serias discusiones, pues hay quienes apoyan su supervivencia, como quienes insisten en que debe restringirse por considerarla como traba en la celebración de los actos jurídicos, considerándola útil sólo en aquellos actos importantísimos o peligrosos.

Ante las dos posturas, se considera mas práctica y realista la que apoya el formalismo, tomando en cuenta que la forma representa una garantía de seguridad, tanto para las partes, como para los terceros, pues como bien señala Ihering en su obra "El Espíritu del Derecho Romano", "La forma es algo así como la etiqueta que sirve para mostrar ostensiblemente la legalidad de los actos jurídicos", es por ello que en la mayoría de los casos se han establecido formas especiales de redacción, registro o publicidad, que resultan necesarias en vista de la altruista finalidad de protección del interés social que las mismas representan. Por ello debemos reconocer la necesidad de que el Derecho en general conserve la observancia de determinadas formalidades para la validez de los actos jurídicos.

Se puede decir que el consensualismo no es mas que un principio, dado que en la práctica las exigencias de la prueba lo limitan considerablemente.

"Por lo tanto, si bien es cierto que teóricamente basta el acuerdo de voluntades, en la práctica, es la comprobación de ese acuerdo mediante un documento la que forma el contrato". (4)

En nuestro Derecho, el Código Civil vigente atinadamente adopta el formalismo atenuadamente, pues deshecha tanto el consensualismo puro, como el formalismo absoluto. Este sistema coherente requiere la observancia de la forma para la validez de los actos, únicamente en los casos determinados por la ley, fuera de los cuales, los actos jurídicos se perfeccionan por el simple consentimiento entre las partes.

3) Ausencia de Vicios de la Voluntad.- La voluntad interna puede sufrir vicios en su elemento inteligencia, por error el cual puede ser espontáneo o provocado por dolo, en su elemento libertad, la voluntad se verá afectada por violencia, en estas circunstancias tenemos que el acto jurídico esta --

(4) Georges Ripert y Jean Boulanger. "Derecho Civil". Obligaciones. Primera parte.

afectado de nulidad como consecuencia lógica que se deriva de la mal formación de la voluntad que resulta no libre, no cierta o no consciente.

3.1) El Error.- El error es una falsa representación de la realidad. - El error que interesa al Derecho es el cometido en la conclusión de un acto jurídico.

Tanto el error como la ignorancia (total desconocimiento de una cosa por falta de conocimientos respecto de alguna materia), son tomados en cuenta por el Derecho para atribuirles los mismos efectos, es decir : en ambos casos - cuando estos son los motivos únicos y determinantes de la voluntad, la vician - en igual manera, originando la nulidad relativa del acto jurídico.

El error puede ser de hecho, de derecho y de aritmética :

(1) El error de hecho es aquel que recae sobre las condiciones materiales del negocio. En este tipo de error encontramos en primer término el error destructivo de la voluntad, denominado error obstativo o error radical.

Hay dos clases de error obstativo : el error sobre la naturaleza del - acto que se debe ejecutar, y el error sobre la identidad de la cosa objeto del acto.

En ambos casos el consentimiento no llega a formarse pues no existe la concordancia requerida en las manifestaciones de voluntad para celebrar determinado acto jurídico o para la transferencia del mismo objeto que deba ser material del contrato, por lo tanto faltará un elemento esencial al acto jurídico - motivándose la inexistencia del mismo.

En segundo lugar, tenemos el error nulidad o error dirimente, en el -- cual la declaración concuerda con la voluntad interna, pero ella se encuentra - desviada en su formación, ya que el autor del acto o una de las partes contra - tantes sufre un error respecto al motivo determinante de la voluntad, siendo de tal gravedad el error, que de haberse conocido no se hubiera celebrado el acto.

De esta situación resulta que la manifestación de voluntad no es cierta y por lo mismo, el acto jurídico no debe surtir efectos.

En el Derecho Francés, no se tiene este concepto general del error dirimente, sino que lo reducen sólo a dos categorías :

Error sobre la substancia.- Que es aquel que recae sobre las cualidades de la cosa objeto del contrato.

Error sobre la persona.- Este error es causa de nulidad exclusivamente cuando la consideración de la persona es la causa principal de la convención, o cuando ésta se celebra en atención a su capacidad, conocimientos o aptitudes. - En estos casos el error sobre la persona puede viciar la voluntad al recaer sobre el motivo determinante de la misma.

Nuestra legislación civil contempla una reglamentación más amplia del error, ya que simplemente se requiere, para que el error tenga la fuerza neces

ria generadora de nulidad, que el mismo recaiga sobre el motivo determinante de la voluntad.

(2) El error de Derecho se presenta cuando la causa determinante del autor o autores del acto jurídico se funda en una creencia falsa respecto a la existencia, permanencia en vigor o interpretación de una norma jurídica, situación que afecta a la manifestación de voluntad, pues de haberse conocido la realidad legal, no se habría celebrado el acto.

Tanto el error de hecho como el de derecho, requieren para ser causa de nulidad de los actos jurídicos, recaer sobre los elementos esenciales del mismo (voluntad y objeto) y deben actuar como motivo que impulsa a la voluntad para celebrarlo.

(3) El error indiferente.- Este grado de error resulta indiferente para la validez del contrato, pues no recae sobre el motivo determinante de la voluntad, simplemente recae sobre un motivo secundario, ya que provoca la noción falsa respecto de las características accidentales del acto jurídico o del objeto del mismo, no dando por lo tanto lugar a la nulidad de la operación, sino simplemente a una mera rectificación, como sucede, por ejemplo, en el error de cálculo, y en otros casos puede servir de base al perjudicado para ejercitar una acción de daños y perjuicios, pero siempre permaneciendo el contrato en pie.

3.2) El Dolo.- El dolo es todo engaño cometido en la celebración de un acto jurídico. En sí es el hecho de responder bajo la influencia de un error provocado mediante maniobras, sobre la voluntad del sujeto y de llevarlo a concluir el acto jurídico.

El dolo por sí mismo no es un vicio del consentimiento, ya que solo vicia a la voluntad cuando induce al error, el cual además debe ser el motivo determinante de la misma (error doloso).

Cuando el dolo no origina error, dado el fracaso de las maquinaciones o artificios empleados para conducir al sujeto a la conclusión de un acto jurídico, no se presenta el vicio de la voluntad por lo que a pesar de la actitud ilícita de la otra parte o de un tercero, el acto jurídico será válido, pues la voluntad se manifestó libre del error que se quiso provocar.

No obstante lo anterior el Código Civil de 1884, consideró que el dolo era en sí mismo un vicio de la voluntad, o que por lo menos siempre que provocara un error aún cuando no fuera determinante y único de la voluntad, debía nulificar el acto. En sentido contrario, el Código Civil vigente establece en el artículo 1816 lo siguiente: "El dolo o la mala fe de alguna de las partes y el que provenga de un tercero sabiéndolo aquella, anulan el contrato, si este ha sido la causa determinante de ese acto jurídico".

Respecto al error doloso podemos concluir que requiere: en cuanto al dolo, un elemento intencional que consiste en la voluntad de inducir al error a una persona y un elemento material constituido por las maniobras, lo cual implica que el dolo debe ser activo y por lo mismo manifestarse a través de actos con vistas al engaño.

Además del dolo nos encontramos con la mala fe que es pasiva, pues en

ella simplemente se aprovecha uno de los contratantes del error en que la otra parte está incurriendo, no advirtiéndole tal situación, con la mala intención de aprovecharse de la misma.

En cuanto al error, se requiere un carácter determinante, con ello se quiere significar que el dolo entrañará la nulidad del acto, solo en tanto el error a que induce haya determinado la voluntad de la víctima, lo cual es -- lógico pues el sujeto que lo sufre, no hubiera celebrado el acto de no haber si do objeto de las maniobras que implica el dolo.

Nuestra legislación admite una clasificación del dolo, distinguiendo lo que la doctrina ha llamado dolo principal y dolo incidental. El primero es - el que motiva la nulidad del acto, y el segundo que solo origina un error de importancia secundaria, por lo cual no se considera causa suficiente para nulificar el acto jurídico, por esta circunstancia el dolo incidental como lo señala Planiol, autoriza simplemente a una rectificación de las condiciones del acto - para conformarlo tal como se hubiera celebrado de no haberse dado el dolo.

Finalmente encontramos la distinción entre dolo bueno y dolo malo -- que es propiamente el dolo verdadero. El dolo bueno se considera una actitud líc cita, empleada por los comerciantes para ponderar las cualidades de su mercancía, con objeto de provocar el interés del cliente.

3.3) La Violencia.- Planiol define la violencia o intimidación como " toda coacción ejercida sobre la voluntad de un sujeto, bien sea por la fuerza física o por medio de amenazas, para determinarla a consentir en un acto juríd co". (5)

" La violencia puede ser física o moral. Existe violencia física == cuando por medio del dolo, de la fuerza física o de la privación de la libertad, se coacciona la voluntad que se exterioriza en la celebración de un acto juríd dico. La violencia física también puede materializarse cuando por la fuerza se priva al sujeto de sus bienes, o se le hace daño para lograr el mismo objeto, - o bien, cuando a merced de la misma fuerza se pone en peligro la vida, la hon-- ra, la libertad o una parte considerable de los bienes de la víctima ". (6)

La violencia moral consiste en la amenaza de un mal importante e injusto, efectuado para determinar la voluntad de un sujeto a la realización de - un acto jurídico. Las amenazas deben ser tales que impliquen el peligro de perder la vida, la salud, la libertad o el patrimonio del autor del acto jurídico, o de su conyuge, ascendientes, descendientes o parientes colaterales hasta el - segundo grado,. En estos casos la voluntad proviene solo de los motivos inspi rados por el temor, por lo tanto no puede ser tomada en cuenta por el Derecho - para producir las consecuencias jurídicas naturales del acto, y por lo mismo -- aquel que la contenga debe ser nulo. En estos casos nos encontramos frente a la violencia o intimidación (vis compulsiva), diferente de la vis absoluta, que se conforma por la violencia física y directa que se ejerce sobre el cuerpo del su- jeto para llevarlo materialmente a ejecutar un acto jurídico, prescindiendo en-

(5) M. Planiol. "Tratado Elemental del Derecho Civil Francés". Teoría General de los Contratos.

(6) Rafael Rogina Villegas. "Compendio de Derecho Civil". Obligaciones: Primera -- Parte.

teramente de su voluntad, situación en la cual el acto jurídico carece del elemento esencial consentimiento y por lo mismo es inexistente.

De la redacción del artículo 1919 del Código Civil vigente se extraen las especialísimas circunstancias de que requiere la violencia para que ella -- sea considerada como vicio del consentimiento que nulifica el acto, tal exigencia resulta en realidad extrema, y se considera que sería mas correcto exigir que la violencia fuera tan solo determinante, es decir, que determinara la voluntad, que el temor que provocara fuera tal que sin él no se hubiera celebrado el acto. Por otra parte se considera igualmente extrema y limitante la calidad de las personas sobre las cuales exige la ley que la violencia debe ser ejercida, ya que de hecho, desde el punto de vista psíquico, la intimidación ejercida sobre una persona no contemplada por la ley, puede llegar a afectar la voluntad del contratante con la misma intensidad que la que pudiera presentarse tratándose de los parientes que sí se enumeran, siendo por lo mismo necesario reconocer que en tal caso el acto jurídico debería sancionarse con la nulidad.

4) La Capacidad.- La capacidad jurídica es el principal atributo de la personalidad del sujeto y de su existencia para el Derecho. Todo sujeto de derecho, por serlo, debe tener capacidad jurídica, la cual puede ser parcial o total.

La capacidad en sentido amplio, es definida por el jurista Bonnacase como "La aptitud de una persona para ser titular de cualquier derecho, de familia o patrimonial, y para hacer valer por sí misma los derechos de que esté investida". (7) En suma, es la expresión de la actividad jurídica íntegra de una persona.

La Capacidad se divide en :

4.1) Capacidad de Goce.- Esta es la aptitud de ser titular de derechos o para ser sujeto de obligaciones. Todo sujeto debe tenerla, pues de sumirse desaparecería la personalidad al impedirse al sujeto la posibilidad jurídica de actuar, por lo tanto la capacidad de goce sólo puede verse disminuída al grado de capacidad parcial.

"La limitación que haga el ordenamiento jurídico a la capacidad jurídica por extensa e intensa que sea, no llegará nunca a la aniquilación de la misma con la consecuente destrucción de la personalidad". (8)

En nuestro Derecho y según la opinión del maestro Rogia Villegas, el principio " Todo hombre es persona " llega a un grado máximo de benevolencia, - dado que la capacidad de goce se atribuye también al ser desde que es concebido, así pues el embrión humano, tiene personalidad jurídica antes de nacer, misma - que se encuentra sujeta a una condición resolutoria negativa " que no nazca viable, condición que de realizarse extingue la personalidad con efecto retroactivo al momento de la concepción.

Aunque la base de tal criterio sea en realidad una ficción de Derecho, lleva a la solución de problemas que se presentan en la vida real y tan es -- así que el propio Código Civil legisla sobre esta materia.

(7) Julian Bonnacase. "Elementos de Derecho Civil"

(8) Roberto De Ruggiero. "Instituciones de Derecho Civil"

En cuanto al termino de la capacidad y de la personalidad, en principio podemos decir que se determina por la muerte del sujeto, tomando en cuenta - que puede no ser así, como sucede en el caso de las personas ausentes sobre las cuales se ignora si viven o han muerto.

Hemos dicho que la capacidad de goce puede verse disminuída, por ello es necesario establecer los grados de la misma :

(1) El grado mínimo de goce se presenta en el ser concebido y no nacido, y su esfera se haya restringida exclusivamente el area patrimonial.

(2) El segundo grado de capacidad de goce se refiere a los menores de edad, que es casi tan completa como la capacidad de goce del mayor en pleno uso y goce de sus facultades mentales, pues sólo se encuentra restringida para ciertos casos, que señala la ley por considerar que ellos, los menores de edad, no pueden ser titulares o ejercer los derechos respectivos por sí:

(3) El tercer grado de capacidad de goce es el referido a los mayores de edad. La situación será muy distinta según se trate del mayor de edad en -- pleno uso y goce de sus facultades mentales o del mayor de edad sujeto a interdicción. En el primer supuesto la capacidad de goce es amplísima, abarcando --- tanto la esfera patrimonial como la no patrimonial, sin embargo también la encontramos limitada en ciertos casos como lo son las restricciones en la capacidad de goce de los extranjeros para adquirir bienes inmuebles en determinadas zonas del país.

4.2) Capacidad de Ejercicio.- Es esta capacidad la que se considera - como elemento de validez en los actos jurídicos y por lo tanto la incapacidad de ejercicio originará la nulidad relativa de los mismos.

La capacidad de ejercicio, o capacidad de obrar es definida por Julian Bonnacase como "La aptitud de una persona para participar por si misma en la vida jurídica. figurando efectivamente en una situación jurídica o en una relación de Derecho, para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas - inherentes a dicha situación, siempre por si misma". (9)

Es a ésta incapacidad, que también puede ser parcial o total a la que se refiere la ley cuando usa el término incapacidad relacionado con el concepto de nulidad relativa.

En la incapacidad de ejercicio nos encontramos también con diversos - grados :

(1) Tienen capacidad total de ejercicio los mayores de edad en pleno uso de sus facultades mentales.

(2) Tienen capacidad parcial los menores no emancipados, quienes no pueden ejercitar sus derechos o hacer vales sus acciones, sino a través de su representante.

(3) Los menores emancipados pueden realizar actos de administración -

(9) Julian Bonnacase, "Elementos de Derecho Civil"

relativos a sus bienes muebles e inmuebles y ejecutar actos de dominio sobre -- sus muebles, pero se encuentran incapacitados para celebrar actos de dominio - sobre inmuebles, siendo menester autorización judicial, lo mismo que para celebrar matrimonio salvo mediación del consentimiento de sus padres o tutor.

(4) Tenemos un grado de incapacidad de ejercicio que es total, respecto a los mayores privados de inteligencia, por locura, imbecilidad, uso constante de drogas enervantes, etc. En estos casos dado el especialísimo estado psíquico del sujeto resulta necesaria en toda relación jurídica la intervención -- del representante.

De lo expuesto podría llegar a pensarse que en el caso de los mayores de edad con plena capacidad de ejercicio, no encontramos obstáculo alguno para otorgar plena validez a los actos jurídicos que estos realizaron, sin embargo - debe precisarse que en ocasiones no resulta suficiente para celebrar actos jurídicos especiales, para los cuales la ley requiere una capacidad igualmente especial, que se constituye por la posibilidad jurídica de disponer de los bienes - de que se trate, lo cual supone en el sujeto la calidad de propietario o la autorización legal de aquel, para celebrar actos de dominio, requerimiento que - nuestro Derecho establece en el artículo 2269 del Código Civil, que señala : "Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad", que entendido en contra sentido y de manera más amplia dirá : Nadie puede disponer de los derechos ajenos. Lo que podría llevarnos a considerar que en la venta de cosa ajena encontraremos una nulidad relativa, motivada por la falta de capacidad en el sujeto que vende, consideración que de primera intención presumimos ser uno de los motivos que indujo al legislador para considerar la nulidad de tal contrato.

La nulidad relativa que se genera por incapacidad admite la ratificación o confirmación del acto, bien sea directamente por el incapacitado, cuando este sale de tal estado, o por conducto de su representante legal. La acción - de nulidad sólo podrá ejercitarse de igual forma, por el incapacitado o por su representante legal. Por último tenemos que esta acción es prescriptible, corriendo el plazo para el incapaz a partir del momento en que se libera de la in capacidad o de que le es designado un tutor.

5) Equivalencia Entre Las Prestaciones Contenidas En El Contrato. La Lesión.

La lesión se define como el perjuicio material que sufre una de las - partes contratantes dada la falta de equivalencia entre las prestaciones del --- contrato.

La lesión supone una comparación entre el valor de las prestaciones - que cada una de las partes se ha obligado a cumplir, y por lo mismo esta sólo - puede presentarse en los contratos onerosos y sinalagmáticos.

El principio de justicia conmutativa exige que las prestaciones en -- los contratos bilaterales onerosos guarden entre sí cierta equivalencia, por lo que todo desequilibrio notable en el valor de ellas va en contra del valor jus ticia. Así pues las prestaciones deben ser diferentes, pero será necesario observar una justa medida en los contratos, que se verá regida por la equidad entendido de equivalencia. Desafortunadamente resulta difícil formular como re--- gla jurídica, la regla moral que exige que en los contratos se presente la jus

ticia conmutativa, pues para ello sería necesario la apreciación de la equivalencia en los contratos mediante el establecimiento de una tarificación legal, es por ello que no se ha logrado la formulación de un principio general en las legislaciones del mundo.

Ahora bien el que los pactos sean puntualmente cumplidos es tan importante como el que sean justos, de aquí el conflicto que origina la lesión entre el principio de justicia y el de seguridad jurídica. Es fácil apreciar cuan difícil resulta dar prioridad a uno u otro valor, y aún cuando el Derecho suele considerar de mayor trascendencia la obligatoriedad de los contratos sobre el desequilibrio patrimonial, no debemos conformarnos con tal apreciación, sino por el contrario debemos buscar la solución al problema, en la posible armonía de estos dos principios fundamentales, auxiliándonos de otros principios como son el de licitud y de buena fe que se encuentran involucrados en el concepto de lesión. Así tenemos que el Derecho liga el principio de justicia con el de buena fe, que requiere que no se explote la ignorancia, la inexperiencia o la miseria, en la obtención de una ganancia excesiva en comparación con aquello a que se obliga quien obtiene dicha ganancia, principios estos que de ser violados provocan la incursión en un hecho ilícito y el ataque a las buenas costumbres.

Prueba palpable de la gran importancia del principio de la buena fe, la encontramos también en que el mismo se haya limitando al principio de seguridad jurídica ya que subordina la obligatoriedad de los contratos a su legal celebración, lo que supone la observación de todos los elementos de existencia y de validez; y de darse la lesión en el contrato, tendremos una conducta inmoral e ilícita del contratante que la provoca impidiéndose con ello la formación de un objeto, motivo o fin lícitos, como elemento de validez requerido para la legal celebración de los contratos. En consecuencia la lesión debe invalidar el contrato que la padezca dada la ilicitud que lo reviste, y por lo tanto no debe cumplirse, sin que por ello se atente contra el principio pacta sunt servanda.

6) La Causa.- La causa constituye un caso especial entre los elementos que integran a los actos jurídicos, ha sido muy discutida su eficacia en la formación de los contratos, y si hay quienes como los causalistas la exigen junto con el consentimiento y el objeto, para la existencia de los contratos, también encontramos juristas que se han propuesto suprimirla como requisito en la formación de los mismos, por considerarla un dato innecesario, que implica tan solo la repetición inútil de alguno de los elementos en el contrato.

La causa se define como la consideración de una finalidad que explica y justifica la creación de una obligación por voluntad de las partes. Definida así la causa de la obligación, constituirá en los contratos un elemento jurídico de mucha importancia e independiente del objeto y del consentimiento.

Los causalistas sostienen que la causa no puede ser confundida ni con el consentimiento ni con el objeto. Sin embargo siendo realistas debemos reconocer que resulta difícil distinguirlos; para tal cuestión el jurista francés --- Dudot, propone un criterio simple y muy útil, mismo que asegura que cada elemento esencial responde a un orden de preocupaciones diferentes, tenemos así que el objeto, lo que es debido, contesta a la pregunta ¿que se debe? o ¿que se ha querido?. La causa, razón por la cual ha consentido el deudor, responde a la in

terrogante ¿por qué se debe? o ¿por que se ha querido?, finalmente el consentimiento responde a la pregunta ¿ha querido el contratante?.

La Doctrina Clásica de la causa distingue tres clases de causas :

6.1) Causa Final o Causa Propiamente Dicha.- Ella es la que debe ser considerada como elemento esencial o bien de validez en los contratos. La causa final es el fin abstracto rigurosamente idéntico en cada categoría de contrato, que de manera indiscutible deben proponerse las partes al contratar. Debido a tal carácter, la causa final es un elemento intrínseco al contrato, pues depende de la naturaleza de este. Es así que fatalmente en cada categoría de contratos encontraremos siempre la misma causa final.

6.2) La Causa Impulsiva. Esta es un elemento extrínseco del contrato formado por los fines personales que cada parte se propone al contratar, siendo por lo mismo esencialmente variable. Por las características propias de la causa impulsiva, no puede ser considerada como un elemento en la formación de los contratos, pues el Derecho no debe tomar en cuenta lo que permanece en el fuero interno de los sujetos, para supeditar la validez o existencia de los contratos, a la realización de un fin reservado y oculto que cada parte persigue al contratar.

6.3) Causa Eficiente.- Ella es en sí la fuente de las obligaciones, - es decir, el contrato, el delito, etc.

Domat, autor de la Teoría Clásica de la Causa, consideró que, "Cada obligación debe tener por causa la obligación correlativa del otro contratante". (10) Esta noción técnica y abstracta de la causa es base fundamental de la teoría de este jurista, quien apartándose de las ideas canonistas (que además de la causa final, consideraron necesario referirse a los móviles que hubieran determinado a los contratantes, con la finalidad de averiguar si el fin expresado en el contrato era como debía ser; moral), exigió como causa única, elemento esencial en la formación de los contratos la causa final, excluyendo toda averiguación de la causa del contrato o causa impulsiva.

Domat inspira a Pothier y en este autor se inspiran los redactores del Código Napoleónico, en el cual existen dos artículos que son el motivo que origina todo el conflicto de la causa en el Derecho moderno. El primer artículo 1108, declara que "Son elementos del contrato, el consentimiento, el objeto, la capacidad y una causa lícita". Colocando como se ve, a la causa entre los elementos de existencia o de validez de los contratos. El segundo artículo 1131 -- señala : "La obligación sin causa, con causa falsa o con una causa ilícita no producirá efecto legal alguno". De nueva cuenta el Código reconoce la causa, -- como elemento que tiene relación directa con los efectos de la obligación creada por el contrato. Debemos tomar en cuenta que el Código Napoleónico, confundiendo la nulidad con la inexistencia, pero de acuerdo con las ideas que lo inspiraron podemos decir que cuando en un contrato bilateral falta la causa, el mismo es inexistente.

Cuando la causa es ilícita la doctrina clásica considera que el con -

(10) Domat. "Tratado de las Leyes Civiles".

trato existe, pero es nulo, pues aún cuando fuere lícito, si la causa como fin del contrato es ilícito debe sancionarse con la nulidad del acto jurídico.

Para la comprensión de la doctrina Clásica de la causa es necesario hacer un análisis de las ideas de Domat, quien en su Tratado de las Leyes Civiles, define en tres categorías de contratos la noción de causa a que se refiere el Código Napoleónico.

En los contratos sinalagmáticos, la causa de la obligación de cada -- una de las partes es el compromiso tomado por el otro contratante. Las dos obligaciones se sostienen mutuamente y sirven de fundamento una a la otra. Por ejemplo, la causa jurídica de la obligación del vendedor de transmitir la propiedad y de entregar la cosa, es la obligación del comprador de pagarle el precio y -- viceversa.

En este aspecto es necesario reconocer validez y utilidad al concepto de causa abstracta, pues ella explica la interdependencia que existe entre las obligaciones recíprocas, en el momento de formación del contrato.

En los contratos unilaterales (reales), la causa de la obligación contraída por una de las partes, es el hecho o la promesa de la otra. No solo en -- los contratos, sino en general en todos los actos jurídicos a título gratuito, como el testamento, la obligación se explica por la intención de hacer una libe -- ralidad, separada de los móviles que hayan impulsado al obligado.

Domat no realiza el estudio de la causa en los demás contratos, pues considera incluidos en estas tres categorías las demás. Incluye en los bilate -- rales a los onerosos y en los gratuitos a los unilaterales y en ciertos contra -- tos reales, también incluye a los unilaterales.

La teoría Clásica de la causa fué objeto de una primera crítica que -- valiera la pena, en manos de Ernst, quien consideró que, tanto la doctrina clásica como el Código, al considerar el elemento causa en la formación de los con -- tratos, provocaban la duplicidad inútil de los elementos esenciales o de validez, pues la causa tal como la concibe Domat, se confunde con el consentimiento o con el objeto, la causa falsa con el error y la causa ilícita con el objeto ilícito.

Su opinión fué vivamente combatida, e incluso cayó en el olvido; has -- ta el día en que Laurent, inspirándose en tales ideas, declaró que la teoría -- del código sobre la causa no era jurídica.

Según Laurent, "en los contratos bilaterales y en los a título onero -- so, la causa se confunde con el objeto. La causa abstracta definida como con -- trapresentación, en realidad es el objeto". (11)

En la compra-venta, según la doctrina causalista, la obligación del -- vendedor, tiene como causa el precio y este a su vez es el objeto del contrato, por lo que toca al comprador, así mismo su obligación tiene como causa la cosa y esta es el objeto del contrato por lo que se refiere a la obligación del ven -- dedor.

(11) Laurent. "Principios de Derecho Civil Francés". Tomo XVI.

Debemos hacer notar que en la anterior postura adoptada por Laurent, falta una consideración de suma importancia, pues sólo se refiere a la cosa y al precio objeto indirecto del contrato de compra-venta, pero pasa por alto el objeto directo, que es la transmisión de dominio, que si se encuentra considerado en el concepto de causa abstracta, como idéntico en esta categoría especial de los contratos sinalagmáticos onerosos. Por lo anterior podríamos suponer que la causa final, idéntica en cada categoría de contratos, llegará si acaso a confundirse con el objeto directo que efectivamente resulta idéntico en todos los contratos de compra-venta, mas no con el objeto indirecto, que es la prestación debida por el obligado y que no puede confundirse con la causa que es la razón por la cual ha consentido el deudor, y que en el caso de la compra-venta es particular se reduce por parte del comprador no sólo a la cosa en sí, sino a la transmisión de la propiedad que de tal cosa se obliga el vendedor.

En los contratos reales la causa de la obligación del deudor es la entrega de la cosa o el hecho que es prestado por la otra parte, y que da nacimiento al contrato. En este sentido el objeto del contrato, según los anticausalistas es lo que forma la causa. Confundiéndose por tal a la causa con el hecho que genera el contrato (causa eficiente) no con uno de sus elementos.

Por último, en los contratos a título gratuito, Laurent considera -- que la causa se confunde con el consentimiento, o sea con la voluntad de hacer un beneficio.

Las ideas de Laurent fueron aceptadas entre otros por Planiol, --- quién de nueva cuenta se propone fundamentar la falsedad e inutilidad de la doctrina causalista; así en su tratado de Derecho Civil, sostiene que "la causa es falsa en los contratos sinalagmáticos, afirmando que, una de las obligaciones no podría ser causa de la otra, porque la causa precede naturalmente al efecto, y siendo que las dos obligaciones nace al mismo tiempo, son coexistentes". (12)

A este respecto cabe formular la siguiente objeción : Ciertamente la causa precede al efecto, pero no deja de ser menos cierto que la obligación de una de las partes tiene por causa la consideración del compromiso tomado por la otra; si una parte se obliga, es por que contempla la contraprestación de la -- que va a convertirse en su deudora.

Incluso podemos aceptar que su recíproca sucesibilidad no sea de orden cronológico pero sí de orden racional, existe, si no en el tiempo, si por lo menos en la voluntad de las partes, y no debemos olvidar que el elemento --- causa tal como lo considera la doctrina causalista, condensa casi todos los -- elementos de orden psicológico que se encuentran en el acto jurídico.

El error de los anticausalistas ha sido justamente, desconocer el carácter psicológico de la causa, ya que se olvidan de la imposibilidad de que la voluntad pueda válidamente obligarse si lo hace sin causa.

En los contratos a título gratuito, estima Planiol "que la teoría de la causa se basa en una confusión entre la causa y los motivos o causa impulsiva". (13)

(12) y (13) Marce Planiol. "Tratado Elemental de Derecho Civil Francés".

La mayoría de los autores concuerdan con Planiol, y así sostienen que - la noción de causa abstracta carece de utilidad en los contratos a título gratuito, pues para considerar su inexistencia bastará con probar la falta de consentimiento.

Sin tratar la causa separadamente en cada categoría de contratos, nos encontramos con que todos los autores que pretenden suprimirla como uno de los - elementos del contrato, se topan con la objeción de que es injusto estar obligado sino se recibe la contraprestación que se ha esperado. ¿Porque la obligación de una parte está ligada a la de la otra y viceversa ?, ¿Porque la ejecución de las dos obligaciones debe ser concurrente ?.

Esto solo se explica, si cada obligación sirve a la otra de causa. -- ¿ Como explicarlo si se rechaza la idea de causa ?. Los autores anticausalistas se ven obligados entonces a decir que por lo menos, en los contratos sinalagmáticos cada obligación sirve a la otra de condición; con lo cual admiten la necesidad del elemento causa, pues lo único que hace es substituir el término causa por un equivalente.

Toca ahora tratar los requisitos que debe reunir la causa:

La causa de la obligación debe ser lícita, debe existir y consecuentemente no debe ser falsa.

Por ser materia de nuestro interés solo los contratos sinalagmáticos, por pertenecer la compra-venta a ésta categoría, nos referimos a ellos exclusivamente.

"En los contratos sinalagmáticos, la ausencia de causa desempeña un papel de suma importancia. Por tener cada obligación por causa la consideración de la obligación correlativa, si esa obligación no se perfecciona, la primera carece de causa"(14)

La anterior aseveración tiene fundamental importancia como fuente de - extracción de una de las dos posturas que, sobre el carácter jurídico de la compra-venta de cosa ajena intentamos fundamentar.

(14) Henri y León Mozeaud, Jean Mozeaud."Lecciones de Derecho Civil". Obligaciones. Vol I, parte II.

Estamos partiendo para el fundamento de nuestra postura, de la aceptación de la noción de causa final, como elemento de formación de los contratos -- bilaterales onerosos; así pues en la compra-venta, además del consentimiento y -- del objeto, adoptaremos a la causa como tercer elemento de existencia. Con es -- ta base afirmaremos que por lo que toca la venta de cosa ajena, debemos conside -- rarla afectada de inexistencia por falta de causa. Para la comprensión de tal -- postura, se debe tener en cuenta que en los contratos bilaterales, siempre la -- causa de la obligación de una de las partes, es la obligación de la otra, una -- obligación es sin causa cuando el que la asume no obtiene en cambio ninguna con -- traprestación, el contrato así concluido no puede ser mantenido en virtud de que la voluntad manifestada (consentimiento) no ha tenido razón suficiente para obli -- garse.

La obligación del comprador debe tener como causa, la correlativa con -- traprestación del vendedor, que consiste no solo en la entrega de la cosa, sino además y precisamente derivada de la naturaleza propia de la compra-venta como contrato translativo de dominio, el que el vendedor transmita al comprador la -- propiedad de la cosa objeto del contrato.

En la venta de cosa ajena resulta evidente, que tal obligación (contra -- prestación debida) no es jurídicamente posible, en virtud de que, el que vende -- por no ser propietario no puede transmitir el dominio; por lo tanto la obliga -- ción del vendedor no puede llegar a perfeccionarse, y como consecuencia la obli -- gación del comprador carece de causa, quedando tal contrato afectado de inexis -- tencia.

La noción de causa falsa está incluida en la de ausencia de causa, la -- causa falsa, es pues una causa inexistente, por lo tanto será sancionado en am -- bos casos con la inexistencia por falta de causa. En cuanto a la ausencia de cau -- sa en realidad no hay problema, y en el caso de causa falsa, la inexistencia se -- deriva del error impediendo que de ella resulta, dado que el error sobre la cau -- sa provoca en el consentimiento expresado, la carencia de razón suficiente para -- obligarse.

En la venta de cosa ajena, el comprador, ha creído en la existencia de -- una causa que en realidad es falsa, pues resulta evidente que quien compra, supo -- ne que el vendedor, posee el carácter de propietario y que por lo mismo, tiene -- facultades jurídicas suficientes para transmitir legalmente la propiedad de la -- cosa. Pero en realidad la situación dista mucho de ser como el comprador la ha -- creído, pues el vendedor de cosa ajena no puede obligarse en los términos pro -- pios derivados de la naturaleza esencial del contrato de compra-venta, resultan -- do pues que la contraprestación debida (causa final o abstracta) es falsa y no -- puede generarse; por lo mismo una vez más debemos pensar en la posible inexisten -- cia del contrato.

Hemos dicho que la causa debe además de existir, ser lícita.

Es posible que en los contratos sinalagmáticos, la causa de la obliga -- ción sea ilícita, cuando la prestación debida este prohibida por la ley. Pero -- por lo general la causa de la obligación en razón de su carácter abstracto, no -- puede ser ilícita. Resulta en ocasiones difícil distinguir si lo que es ilícito -- es la causa de la obligación, la causa del contrato (causa impulsiva) o el obje -- to del contrato.

El objeto de la obligación es la prestación debida, ésta en general, separada de los móviles que han impulsado para exigirla es lícita, será ilícita cuando la razón por la que se ha obligado una de las partes tenga como contraprestación la realización de un hecho ilícito, como por ejemplo el delito de homicidio.

El objeto del contrato considerado como la operación jurídica que puede consistir en una compra-venta, arrendamiento, depósito, etc., será lícito cuando la ley lo permita, pero las operaciones jurídicas que el legislador prohíbe, como por ejemplo; el pacto sobre sucesión futura, son nulos por ilicitud en el objeto del contrato, aún cuando los móviles perseguidos por las partes sean lícitos. Cabe hacer notar que en este caso, la propia doctrina causalista confunde, la causa impulsiva, con la causa eficiente, misma que dicha doctrina no incluye de ninguna manera como elemento ni de validez, ni de existencia en los contratos.

Es Planiol nuevamente quien se encarga de demostrar que basta la noción de objeto ilícito para considerar al contrato como afectado de nulidad.

Con motivo de las severas críticas sufridas por la doctrina clásica de la causa, surge la doctrina moderna de la causa o Tesis Neocausalista, cuyo precursor es el autor francés Henri Capitant, quien realiza un esfuerzo por perfeccionar y ampliar la teoría clásica alejándose lo menos posible de sus directrices fundamentales.

Capitant define la causa, como "La finalidad contemplada por los contratantes", añade al concepto clásico de la causa, la idea nueva de que la finalidad contemplada, es el cumplimiento de la obligación asumida en contrapartida por el contratante", (15) Desde este punto de vista la noción de causa domina todo el panorama del contrato, desde su formación hasta su cumplimiento.

Este jurista, considera que, toda persona que consiente en obligarse hacia otra, se determina por la consideración de un fin que se propone alcanzar por medio de ésta obligación. Este fin varía según la naturaleza de la obligación y fundamentalmente del contrato que le da origen, este fin forma parte esencial de la manifestación de voluntad. "Así, propone Capitant la idea de un acto de voluntad compuesto de dos elementos esenciales: Primero, el consentimiento, que es el acuerdo de voluntades para obligarse, y segundo la consideración del fin por alcanzar mediante la obligación contraída.", (16) La obligación no es pues sino un medio para llegar a ese fin, y la consideración del fin que determina a obligarse, es la causa; fin que es diverso del motivo, el cual tiene un carácter psicológico y subjetivo, siendo por lo mismo variable con cada individuo, razón por la cual no forma parte del acuerdo de voluntades, a diferencia de la causa final o fin, que es generalmente conocido por ambas partes, en virtud de que la misma resulta de la naturaleza propia del contrato.

Por otra parte Capitant, extiende la teoría de la causa en los contratos sinalagmáticos al considerar que la interdependencia de las obligaciones nacidas del contrato bilateral existe tanto en el momento de formación del mismo,

(15) Capitant Henri "De la causa de las obligaciones".

(16) Capitant Henri "De la causa de las obligaciones".

como en el curso de su cumplimiento, por ello afirma que una parte se obliga - para que la otra ejecute su prestación y no simplemente para que declare que - la va a ejecutar.

En opinión de Mazeaud, Capintant va demasiado lejos en su teoría, -- considerando que si el contrato es existente y válido lo que sucede jurídica- mente al no darse el cumplimiento de la obligación de una de las partes, es -- tan solo la posibilidad de demandar la rescisión del contrato.

La teoría de la causa sufre importantes cambios a través de la juris- prudencia francesa de mediados del siglo pasado, a pesar de que la misma adop- to hasta el año de 1832 las ideas de la Doctrina Clásica, pues en la misma fe- cha la jurisprudencia acepta por primera vez que es a la causa impulsiva a la que en realidad se refiere el Código Napoleónico, cuando habla de causa ilícita, falsa o inexistente.

Para nuestro Derecho, tiene gran importancia ese cambio tan radical en la jurisprudencia francesa, así como el movimiento doctrinario de Bonnecase Duguit y Josserand, en virtud de que nuestro Código civil vigente, a las ideas de ahí derivados, adopta el término "Fin determinante de la voluntad", que --- hace referencia a la causa impulsiva, en lugar de la noción de causa final, si- tuándose en un punto de equilibrio intermedio entre los causalistas clásicos y los anticausalistas, adoptando a la causa en la forma que propone la jurispru- dencia Francesa, la cual reconoce que el móvil determinante, debe ser aquel -- único que la voluntad haya tomado en cuenta con fuerza suficiente para ser ex- teriorizado, y que es este el que importa al Derecho, debiendo ser ajeno al -- mismo todo móvil que permanezca en el fuero interno de las partes.

Bonnecase, partidario de la teoría que resulta de la jurisprudencia, considera que "la causa es en si, el fin concreto que los autores del acto se esfuerzan por alcanzar, es el móvil determinante," (17).

Este jurista junto con León Duguit, prefiere no utilizar el término causa, sino la expresión "fin determinante de la voluntad" con el objeto de -- evitar las confusiones que el mismo provocó desde la doctrina clásica.

Duguit señala que, "en todo acto jurídico la declaración de voluntad está forzosamente determinada por un motivo, y este motivo determinante debe - necesariamente producir consecuencias jurídicas sobre el valor y los efectos - de la declaración". (18).

Por último Josserand emplea la designación de móviles concretos y mó- viles abstractos, noción más amplia y psicológica, según el propio autor, --- pues da importancia no solamente a los móviles abstractos y permanentes que se han integrado al contrato, sino también a los móviles variables concretos e in- dividuales pero determinantes, que han incitado a las partes ha contratar.

"El acto se debe apreciar en función de los móviles que lo han inspi- rado, y del fin al cual tiende; el "móvil-fin", influye sobre el acto y fija -

(17) Julian Bonnecase.- "Elementos de Derecho Civil" Tomo II

(18) Leon Duguit "Derecho Constitucional y las Transformaciones generales del Derecho Privado desde el Código Napoleón".

su valor jurídico; con la moralidad, el derecho contractual no puede ponerse al servicio de la inmoralidad; cada uno según sus intenciones y según el fin que persigue". (19)

Pasando a nuestro derecho positivo, encontramos que los códigos de 1870 y 1884 son considerados anticausalistas, suponiéndose que se adoptó dicha postura, en atención a las severas críticas formuladas en contra de la doctrina causalista, y a los constantes problemas que el elemento causa originaba a la jurisprudencia.

Sin embargo hay quienes al contrario invocan ciertos artículos de los códigos mencionados, para sostener que si admitían la doctrina de la causa.

Por lo que respecta al código civil vigente, siguiendo a la jurisprudencia francesa y a las ideas de Bonnetcase y Duguit, adopta la teoría del fin o motivo determinante de la voluntad. Reconoce nuestra legislación civil vigente, que en ocasiones ciertos contratos son ilícitos cuando presentan un objeto ilícito, pero donde la finalidad de los contratantes sea indiscutiblemente de carácter inhumano o delictuosa, y en atención a ello considera entre los elementos de validez del contrato, el motivo o fin ilícito determinante de la voluntad de las partes, así el art. 2225 de este código establece que "La ilicitud....en el fin....del acto produce su nulidad ya absoluta, ya relativa según lo disponga la ley."

En relación al error sobre el fin o motivo determinante, la situación no está libre del todo de dudas, puesto que ha diferencia de la claridad con -- que el código expone en su articulado lo que respecta al fin ilícito, cuando -- trata el error sobre el motivo determinante de la voluntad, utiliza el término causa en el único precepto que se refiere a tal cuestión, art. 1813, señala que "El error de hecho o de derecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el -- acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo, que el contrato se celebró en ese falso supuesto, que lo motivó y no por otra causa".

A este respecto Georges Ripert y Jean Boulanger, difieren totalmente, pues "consideran que el error sobre el motivo determinante, entraña no la nulidad, sino la inexistencia del acto, cuando el mismo recaiga ya sobre el objeto, ya sobre la persona del contratante, en virtud de que un error de esa gravedad, es en el fondo un error sobre la causa, que genera el que la obligación no hubiera sido asumida (no se hubiera consentido) de haberse conocido la verdad y en consecuencia el contrato debe caer". (20)

Como hemos visto el artículo referente al error sobre el motivo determinante de la voluntad, observa en su contenido la noción de causa; y con fundamento en las ideas de los juristas arriba mencionados, y en virtud de que se -- considera que por lo menos en lo que a la compra-venta se refiere, un error que recaiga sobre el objeto directo del contrato (transmisión de dominio) o incluso

(19) Manuel Borja Soriano. "Teoría General De Las Obligaciones"
Tomo I.

(20) Georges Ripert y Jean Boulanger "Tratado de Derecho Civil".

sobre la persona del vendedor, supuesto propietario, como efectivamente sucede en la venta de cosa ajena, debe equipararse en atención a la gravedad que representa, al error impediante, que supone la inexistencia del contrato.

Basandonos en la equiparación que del error sobre el motivo determinante de la voluntad y de la causa (causa falsa), hacen Ripert y Boulanger, podemos decir que en la venta de cosa ajena el comprador se obliga en atención a una causa falsa, pues consintió en obligarse suponiendo que recibiría como contraprestación tanto la cosa, como la transmisión del dominio sobre la misma, -- contraprestación que no puede llegar a existir y a la cual no pudo jurídicamente obligarse el vendedor por no ser propietario, por lo que el contrato debe -- ser inexistente ya que no se encuentra en el, la causa de la obligación del comprador .

Ahora bien, si para éste caso en particular, hacemos referencia no a la causa, sino al propio motivo determinante de la voluntad, resulta obvio, que el único motivo determinante de la voluntad del comprador será precisamente en atención al tipo de contrato que aquí se trata (translativo de dominio), el que se le transfiera la propiedad de la cosa objeto del contrato. ¿Que otro motivo verdaderamente determinante podría tener el comprador?.

Cualquiera otro motivo resultará personalísimo o indiferente, ante la gravedad que resulta de la imposibilidad jurídica de que se lleve a cabo la --- transmisión del dominio, objeto directo del contrato, causa de la obligación o motivo determinante de la voluntad del comprador.

TEORIA DE LAS NULIDADES

A- VALIDEZ

Los actos jurídicos existentes que tienen una existencia perfecta se denominan actos válidos, los cuales reúnen tanto los elementos esenciales, como los de validez. El acto válido supone la idoneidad del mismo para producir todos los efectos jurídicos que de acuerdo con su naturaleza es susceptible de crear, no sucede lo mismo respecto de aquellos actos denominados inválidos debiendo tomar en cuenta que el concepto de invalidez presenta varios grados de gravedad -- atendiendo a su origen y a los que la ley aplica diverso tratamiento; así que -- hay situaciones en las cuales el acto jurídico se ve afectado en forma tan profunda que no es posible siquiera que el mismo nazca (Acto inexistente), en ---- otros casos las causas que afectan al acto no provocan un daño tan radical y severo, por lo que a pesar de que el acto nazca, su conformación se da en forma viciosa y se considera que el acto así creado, ha nacido defectuoso (actos nulos).

Es así pues, que la validez de los actos dá a éstos una existencia perfecta, en tanto que la nulidad es la existencia imperfecta del mismo.

Ahora bien, el acto inexistente es la nada jurídica, pero no la nada absoluta, pues tan algo existe que el propio derecho lo califica de acto jurídico inexistente en tanto que no llegó a nacer como tal porque en su proceso de formación faltó algún elemento esencial para la vida del mismo. (voluntad u objeto).

B- LA INEXISTENCIA.

Debemos al jurista alemán Zachariae, el acierto de haber encontrado la fórmula y calificativo de Inexistentes dada a aquellos actos en los cuales la su puesta causa de invalidez es de tal gravedad que propiamente en ellos falta de manera absoluta la voluntad o el objeto resulta definitivamente imposible.

Es así pues, que este jurista introduce el término Inexistencia en la Ciencia Jurídica.

El acto Inexistente es aquel que no pudo formarse por carecer de un elemento fundamental, lo que hace que tal acto carezca de existencia a los ojos de la ley.

a) ELEMENTOS ESENCIALES DEL ACTO JURIDICO.

Se considera que son tres los elementos esenciales del acto jurídico.

1.- Una Manifestación de Voluntad que es elemento subjetivo psicológico que debe ser intencional, es decir el autor del acto debe tener la intención de producir consecuencias jurídicas al realizarlo, intención que externa precisamente -- a través de la manifestación de voluntad.

2.- Un Objeto; el objeto directo será precisamente el producir consecuencias de

derecho las cuales son; crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones; es así que si mediante el acto no se producen esas consecuencias de derecho, el acto no debe existir desde el punto de vista jurídico.

A este respecto cabe mencionar según criterio propio, que tal es la situación que se presenta en la venta de cosa ajena, pues el contrato de compra venta tiene como objeto directo el transmitir la propiedad de la cosa y el acuerdo de voluntades que se da en la venta de cosa ajena no puede tener como objeto directo la producción de esa consecuencia jurídica, en vista de que el vendedor carece de capacidad especial o facultad jurídica para realizar la transmisión de propiedad, por no tener el mismo la calidad de dueño, por lo tanto la venta de cosa ajena será un contrato inexistente por falta de objeto directo.

3)- El tercer elemento de existencia viene a fortalecer el criterio anterior. Este elemento que, generalmente pasa inadvertido, debe ser reconocido en virtud de su alto contenido jurídico, pues se refiere ni mas ni menos que al reconocimiento que da la norma jurídica a la manifestación de voluntad para que la misma produzca consecuencias de derecho.

Este tercer elemento lo encontramos reglamentado aunque de forma indirecta en nuestra legislación civil vigente al tratar la imposibilidad jurídica del objeto que se presenta cuando la norma jurídica no ampara el acto.

En la compra-venta de cosa ajena el objeto directo es imposible jurídicamente, pues encontramos una norma jurídica que constituye un obstáculo insuperable para la realización del mismo, el art. 2269 señala que "Nadie puede vender sino lo que es de su propiedad" así pues esta norma jurídica no solo no puede atribuir consecuencias de derecho a tal contrato (manifestación de voluntad) sino que tajantemente impide que el mismo tenga las consecuencias jurídicas propias de los contratos calificados como translativos de dominio, dado que en este caso el vendedor está vendiendo una cosa que no es de su propiedad y por lo tanto el efecto translativo, la consecuencia jurídica de la transmisión de propiedad atribuida por la ley al contrato de compra-venta y querida por el comprador, es imposible jurídicamente, todo ello repercute en la imposibilidad jurídica del objeto directo de la compra-venta y por lo tanto la venta de cosa ajena debe ser considerada como inexistente por falta de objeto directo.

Podemos concluir que el contrato de compra-venta de cosa ajena es inexistente por falta de dos atributos de existencia : el objeto directo y el reconocimiento de la norma jurídica.

b) CARACTERISTICAS PROPIAS DE LA INEXISTENCIA O DEL ACTO JURIDICO - INEXISTENTE.

1) En virtud de que el acto jurídico inexistente es la nada jurídica el mismo no puede producir efectos como tal, pero si como hecho jurídico.

En el caso de la venta de cosa (compra-venta sin objeto directo) nos encontramos ante un acto inexistente que puede llegar a tipificar el delito de fraude si el contrato fue realizado de mala fe, en este caso el hecho ilícito debe producir consecuencias jurídicas y obligaciones sobre la persona del vendedor. De igual forma dicho acto jurídico inexistente producirá consecuencias

jurídicas como hecho, si tomamos en cuenta la responsabilidad civil que se genera y consecuentemente la reparación del daño causado al comprador.

(2) La inexistencia no puede convalidarse por ratificación. La ratificación -- purga los vicios contenidos en los actos existentes. En la inexistencia la ratificación es inoperante, pues el acto no está viciado, sino que falta en él -- un elemento esencial que lo hace inexistente, siendo obvio que no puede ratificarse lo que no existe.

En el caso de la inexistencia lo único que se puede hacer cuando esta es advertida por las partes, es celebrar un nuevo acto jurídico.

(3) La inexistencia no puede convalidarse por prescripción.

Si el acto no es susceptible de producir consecuencias jurídicas, si no existe el acto jurídico, si es la nada, entonces el tiempo no puede convertir la nada en acto jurídico, pues no tiene el mismo la virtud de convertir lo inexistente en existente, el tiempo no puede suplir la voluntad, ni el objeto.

Por esto puede en todo tiempo invocarse la inexistencia por aquel -- que tenga interés jurídico.

(4) La inexistencia puede ser invocada por cualquier interesado jurídicamente. Generalmente se dice que la inexistencia puede ser invocada por cualquiera que así lo desee, pero esto es falso ya que solo puede invocarla quien tenga interés jurídico, o sea cuando en el acto inexistente se lesionan derechos del -- que pretende invocarla.

(5) Por su carácter especial la inexistencia no se hace valer por vía de acción o de excepción, simplemente se denuncia para que el juez en su sentencia la reconozca.

Si admitimos que el acto jurídico inexistente no puede crear relaciones obligacionales como acto, carece en lo absoluto de interés someter el acto a la decisión judicial. Pero si hubiere ejecución o consecuencias derivadas de tal acto, podrá intentarse la acción de repetición de lo indebido y la reivindicatoria, pero por supuesto sin tomar en cuenta al acto. Por lo mismo decimos que, en principio, no hay necesidad de someter el acto inexistente a la consideración judicial para obtener la declaración oficial de la nada jurídica; pero tal intervención sí será necesaria si de alguna manera ha sido ejecutado tal acto en lo mas mínimo.

C) LA NULIDAD

A diferencia del acto inexistente, el acto nulo sí reúne las condiciones esenciales para la existencia de todo acto jurídico, pero su vida se encuentra afectada por faltarle alguno de los elementos de validez que son: capacidad, observancia de la forma, ausencia de los factores que vician la voluntad (error, dolo, violencia, lesión), licitud en el fin, objeto, motivo o condición.

Los actos válidos no admiten grados, son perfectos y de validez absoluta; pero la nulidad si debe graduarse en vista de la menor o mayor imperfección que puede padecer el acto nulo. Es así que la nulidad puede ser absoluta o relativa.

a) NULIDAD ABSOLUTA

La nulidad absoluta supone un mayor grado de afectación del acto que padece la causa que generalmente da origen a esta sanción, en relación con el acto de nulidad relativa.

Es factible considerar que la causa que genera la nulidad absoluta - sea de mayor gravedad dado que generalmente, pero no en todos los casos, es la ilicitud la causa de tal afectación, misma que por su carácter afecta un gran número de intereses y no solo los de las partes contratantes.

La nulidad absoluta es pues aquella sanción que se estatuye en contra de los actos jurídicos ilícitos para privarlos de efectos.

En el art. 2223 del código civil vigente ya no se señala que la nulidad absoluta tenga como regla general o causa el hecho ilícito pues da la posibilidad de que el acto ilícito sea nulo también relativamente, este precepto dice: "La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad ya absoluta ya relativa según lo disponga la ley".

Así pues el legislador tomará en cuenta la causa para clasificar la nulidad y fijar sus características. Sin embargo generalmente si la causa es un hecho ilícito le da las características de nulidad absoluta y excepcionalmente puede darle alguna de relativa.

La ilicitud en el acto existe cuando el mismo va en contra de las leyes de orden público (prohibitivas o imperativas) o contra las buenas costumbres.

1) "Características de la nulidad absoluta": Es imprescriptible, inconfirmable, puede ser invocada por cualquier interesado jurídicamente y generalmente produce efectos que deben ser destruidos por sentencia.

(1) La nulidad absoluta es imprescriptible justamente porque el acto que la padece es ilícito, con ello se quiere decir que lo ilícito jamás puede convertirse en lícito por el transcurso del tiempo. El vicio en el acto es de tal gravedad que persiste e impide que el acto llegue a ser válido a pesar de que no se pida la nulidad en determinado plazo.

(2) La nulidad absoluta es inconfirmable, por ello la ratificación expresa o tácita del autor o autores del acto afectado de ilicitud no puede jamás darle validez, pues la ratificación de los actos ilícitos solo lograría confirmar la ilicitud de los mismos. Sin embargo la ley permite para determinados actos ilícitos, la ratificación, suponiendo que en estos casos la ratificación del interesado vale como ratificación general.

A pesar de que la ley permita tal situación excepcionalísima, no podemos dejar de considerar que tal postura (aún cuando suponemos se adopta en atención a la seguridad contractual), está en contra de los más sensibles puntos de la justicia y del derecho mismo, en vista de que se permite con tal actuación que un acto ilícito obtenga su validez, aún cuando continúe siendo ilícito, lo que da lugar a la absurda conclusión de que el derecho, y si no este, la ley protege y da consecuencias a aquello que precisamente ha tratado de evitar desde que la ley es la ley, o sea el acto ilícito.

(3) La acción de nulidad es concedida a todo interesado jurídicamente, con - ello es plausible que todo aquel que resulte perjudicado con el acto ilícito pueda pedir su nulidad, incluso se concede al ministerio público el derecho a ejercitar la acción de nulidad en su carácter de representante de la sociedad.

(4) La nulidad absoluta presenta como otra de sus características en nuestro derecho, el hecho de que por lo general produce efectos provisionales, mismos que quedan destruidos por sentencia cuando esta declara la nulidad del acto, operando la nulidad en forma retroactiva, para que aquellos efectos de carácter provisional queden sin valor alguno.

Excepcionalmente la ley puede determinar que un acto ilícito no produzca efectos, ni siquiera provisionales, como es el caso del juego prohibido pues no se concede acción para reclamar lo ganado en dicho juego, en estos casos es el legislador quien declara la nulidad de pleno derecho, y por lo mismo en principio no se requerirá sentencia que así lo declare.

Para que se produzca la nulidad absoluta de los actos jurídicos, de acuerdo con el criterio seguido por el código civil vigente será necesario -- que concurren todas las características que reviste tal forma de nulidad, es decir, que la acción debe ser imprescriptible, el acto debe ser inconfirmable y todo interesado debe estar facultado para ejercitar la acción de nulidad; a falta de alguno de estos caracteres a pesar de que el acto sea ilícito, la nulidad que afecta al mismo será relativa.

Tal criterio se encuentra vertido en el art. 2225 que da la posibilidad de que el acto afectado de ilicitud sea nulo ya en su forma absoluta o en forma relativa según lo disponga la ley.

En el art. 2226 se enumeran los rígidos caracteres de la nulidad -- absoluta y el 2227 dice " La Nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior ".

Como vemos es requisito que en la nulidad absoluta se dé uniformidad en sus características, en la relativa tal requisito no es necesario, --- pues incluso en el caso de caracteres comunes a ambos grados de nulidad, será la relativa la que afecte al acto jurídico.

La fuente de inspiración de tal criterio se deriva de la concepción que sobre este aspecto formuló el jurista francés Julian Bonnecase, quien consideró necesaria la rigidez en las características de la nulidad absoluta para que la misma fuera declarada, de tal manera que si no se presentaba uniformidad en ellas entonces según Bonnecase debía clasificarse a la nulidad de relativa.

Señala el mismo autor que " cuando no se presentan todas las características de la nulidad absoluta entonces se supone que el legislador no ha considerado que la ilicitud que afecta al acto sea de tal gravedad que lesione intereses generales, sino que mas bien ha aceptado que se trata de una lesión a intereses particulares y que por lo tanto debe calificarse como relativa ". (1)

(1) Julian Bonnecase. "Elementos de Derecho Civil"

A pesar de que el anterior criterio es el adoptado por nuestro código civil vigente estaremos de acuerdo en que el estudio de las nulidades debe tomar en cuenta el fin que persigue el legislador cuando decreta una sanción de nulidad, ya sea absoluta o relativa, en atención sobre todo a la intensidad del mal que causaría el acto si produjera efectos definitivos.

Por lo mismo y en concreto refiriéndonos al tema de la venta de cosa ajena, podemos decir que el legislador, erróneamente, por la posibilidad que da de "revalidar" tal contrato (si antes de que tenga lugar la evicción adquiere - el vendedor por cualquier título la propiedad de la cosa vendida) dá al mismo - el tratamiento de nulidad relativa.

Debemos tener en cuenta que se califica de relativa, por no contener las características propias de la nulidad absoluta, por ser factible la revalidación del contrato; sin embargo la revalidación en este caso no es la confirmación que la ley regula para convalidar los actos afectados de nulidad relativa. "En este caso la voluntad de las partes contratantes es totalmente inoperante para hacer válida la venta mediante ratificación, pues es el art. 2271 causante de la tendencia errónea de considerar tal venta como afectada de nulidad relativa, el mismo que sujeta la revalidación del contrato a la adquisición que por cualquier título lícito hiciera el vendedor haciendo depender la supuesta convalidación, de un hecho muy distinto del que se requiere para convalidar los actos nulos relativamente, este hecho es la voluntad de un tercero, que es generalmente el legítimo propietario de la cosa vendida, en cambio en la real convalidación la voluntad del contratante perjudicado es la decisiva para que - la misma se opere". (2) En el caso de la venta de cosa ajena, es evidente que - el contratante perjudicado, o sea el comprador, no puede convalidar la operación por el solo hecho de que ratificase el acto, pues la venta seguiría siendo nula.

Decíamos que al profundizar en el tema de las nulidades debemos tomar en cuenta para poder calificar el grado de nulidad que afecta al acto, no solo el criterio del código civil incorporado a los arts. 2225, 2226 y 2227 --- (Tesis de Bonnacase) sino además la intensidad del mal que causaría el acto de producir efectos; al respecto podemos decir que la confirmación de los actos - afectados de nulidad relativa es permitida por el legislador, en virtud de que solo existe el interés del perjudicado por la nulidad, en cambio tratándose - de la compra-venta de cosa ajena existe no solo un hecho ilícito, sino que además se configura (en caso de existir mala fe por parte del vendedor) el delito de fraude; en consecuencia, se lesionan no solo intereses particulares del comprador y del legítimo propietario, sino que se presenta una lesión a los intereses generales de la sociedad, y por lo mismo el acto debe ser inconfirmable --- pues lo ilícito seguiría siendo ilícito a pesar de su ratificación.

Así pues vemos como se puede caer en el error al regir nuestros criterios exclusivamente por el criterio de Bonnacase reconocido por nuestro código.

Según el maestro Rafael Rojina Villegas, resultaría más acertada la clasificación de las nulidades si además se atendiera a la naturaleza del vicio que afecta al acto.

Al respecto podemos decir que en los casos de nulidad relativa se --

(2) Rafael Rojina Villegas. "Compendio de Derecho Civil". Tomo IV.

observa que el vicio siempre es de caracter interno o de formación del acto, - en el cual encontramos los elementos esenciales pero afectados en su constitución, de manera tal que el acto resulta irregular en su formación.

" Este criterio podría ser más firme que aquel que solo atiende a la naturaleza de los intereses afectados, o al que define la nulidad relativa en atención de sus características propias. Debe realizarse la clasificación - en atención a la causa o a la naturaleza del vicio interno o externo que afecte al acto, pues si exclusivamente se parte de las características, haciendo - caso omiso de la causa eficiente u origen del vicio estaremos en torno a un -- círculo vicioso si tomamos en cuenta que la ley ha fijado las características propias de las nulidades tomando como base las causas. Así pues sería preferente atender a la causa o naturaleza del vicio en la clasificación de las nulidades para poder declarar que, en caso de que el acto presentarse un vicio interno, estaremos en presencia de una nulidad relativa, y en casos de vicios externos la nulidad sería absoluta". (3)

El Código Civil vigente acepta también este criterio al señalar en - el art. 2228 que " la falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de las partes, produce la nulidad del mismo". El contenido de este precepto revela claramente la aceptación del anterior criterio y no encontramos motivo alguno para que se suponga de mayor jerarquía o eficacia el criterio clásico de Bonnacase.

Por lo que a nulidad absoluta se refiere, podemos decir que el acto que la padece, sufre un vicio externo, pues desde el punto de vista de sus elementos constitutivos el acto es válido, pero en cuanto a su finalidad, motivo, o condición existe una irregularidad, resultado de la violación a normas de interés público o de la lesión causada a las buenas costumbres, derivados de las actitudes tomadas por el autor o autores del acto.

Decimos que el vicio es externo, pues la circunstancia que lo genera es extraña a los elementos constitutivos del acto jurídico, el cual además no padece vicios del consentimiento. La finalidad ilícita concretizada en la violación de una norma jurídica de interés público debería siempre producir la nulidad absoluta del acto jurídico, pues esta es la única solución que nos permitiría evitar la torpeza de que se llegue a confirmar un hecho ilícito, como sucede en la compra-venta de cosa ajena, la cual atendiendo al criterio del maestro Bonnacase ha sido considerada por la generalidad de los doctrinarios como afectada de nulidad relativa, aún cuando es evidente que la misma encierra el delito de fraude; por lo que resulta fácil de advertir que no sólo se perjudica el interés del comprador, sino además intereses generales, y sobre todos el del legítimo propietario quien no tendría derecho a ejercitar acción de nulidad, si se considera que el contrato está afectado de nulidad relativa.

b) NULIDAD RELATIVA

Hemos visto que el legislador toma en cuenta la causa para clasificar la nulidad y fijar sus características, así, en cuanto a la nulidad relativa, el legislador considera las siguientes causas: Falta de forma, incapacidad

(3) Rafael Rojina Villégas "Derecho Civil" Tomo V Vol. I.

y vicios del consentimiento, y posteriormente fija sus características,

La función del juez frente a los casos de nulidad que se le presenten, está revestida, desgraciadamente, de un carácter meramente formal, pues el no va a fijar la nulidad por la causa, sino únicamente por las características -- que le ha dado el legislador. Este criterio es el que adopta nuestro derecho civil vigente, tomando propiamente de la escuela clásica.

Una vez más debemos decir que él mismo no es el mejor, y aún más debemos pensar que es ya un tanto caduco e inoperante, pues las soluciones que plantea distan de ser las que la vida real y la práctica jurídica requieren.

1) CARACTERISTICAS DE LA NULIDAD RELATIVA

(1) La nulidad relativa es prescriptible.

El Código Civil vigente en sus arts. 2236 y 2237 trata la prescriptibilidad de la acción de nulidad para los casos de incapacidad, error y violencia.

Se puede considerar que generalmente la acción de nulidad prescribe en diez años contados a partir de que la obligación se haga exigible. Una vez prescrita la acción de nulidad, el contratante ha perdido la posibilidad de -- demandar la nulidad por vía de acción, pero puede suceder, en caso de que el -- adversario le reclame el cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato afectado, que el contratante tenga la posibilidad de rechazar la demanda de -- cumplimiento mediante la excepción de nulidad. Sin embargo la mayoría de la -- doctrina, rechaza esa posibilidad, tomando en cuenta que la figura jurídica de la confirmación tácita logra hacer válido el acto en forma retroactiva, por -- ello no se concibe que la nulidad del mismo pueda ser considerada y afirmada -- por el juez.

El factor tiempo, tiene, pues, consecuencias jurídicas importantes según la nulidad sea, absoluta o relativa. Se supone que la nulidad absoluta es imprescriptible y no obstante la jurisprudencia francesa admite para la misma una regla general de acuerdo con la cual las acciones en principio prescriben en -- treinta años. En cambio, como se señaló, la acción de nulidad relativa es sin lugar a dudas prescriptible y por consiguiente el transcurso de cierto plazo -- logra purgar los vicios que afectan al acto jurídico el cual queda convalidado.

Hasta aquí sólo se ha tomado en cuenta la función del tiempo en forma negativa, pero debe ser también tratado el aspecto positivo del tiempo (prescripción positiva) por el cual se logra la firmeza y estabilidad de ciertas -- situaciones originadas por actos nulos.

Así, no obstante estar el acto afectado de nulidad absoluta puede -- llegar a servir de base para que opere la prescripción adquisitiva, siempre y cuando concurren los elementos necesarios para tal forma de prescripción, en -- tal caso se supone que el acto nulo ha servido de supuesto normativo para que se produzcan las diversas consecuencias jurídicas derivadas de la situación -- jurídica que ha logrado estabilidad y permanencia mediante la usucapion.

(2) La Nulidad Relativa desaparece por confirmación tácita o expresa.

La confirmación es la convalidación de un acto nulo relativamente, hecha voluntariamente con el fin de hacer inatacable a ese contrato. Constituye en consecuencia un acto jurídico por el cual una persona hace que desaparezcan los vicios del contrato cuya nulidad habría podido invocar, así pues la confirmación implica renuncia a la acción de nulidad cuyo ejercicio es ya imposible, en virtud de que la única persona que podía atacar el acto nulo ha perdido ese derecho, con lo que el acto llega a ser tan sólido como si desde un principio hubiese sido regular, ya que no solo se confirman los efectos que el acto había producido sino que, el mismo es ya susceptible de generar otros para el futuro. La confirmación da así plena eficacia al contrato, en vista de que la situación de hecho que existía hasta entonces se transforma en situación de derecho en forma retroactiva.

La confirmación del acto nulo está subordinada a la reunión de tres requisitos: El primero de ellos será que el acto esté afectado de nulidad relativa. En segundo lugar se requiere que el autor de la confirmación tenga conocimiento preciso del vicio que afecta al acto y debe tener la clara intención de subsanarlo, por último la confirmación debe producirse en momento tal que esté, en si misma, exenta de vicios, especialmente del vicio que haya de borrarse (error, dolo o violencia).

La confirmación puede ser tácita o expresa, en ésta última se requiere que se vuelva a otorgar el acto jurídico sin incurrir nuevamente en el vicio que lo afectaba, así si la nulidad proviene de la falta de forma, debe celebrarse el acto observando las formalidades legales, si proviene de violencia debe convalidarse el acto cuando ésta haya cesado, si la nulidad se padece por error, la confirmación deberá tener lugar cuando el que sufre tal vicio lo conozca.

La confirmación tácita también está reconocida por el Código Civil vigente en el art. 2234 que señala. " El cumplimiento voluntario por medio del pago, novación o por cualquier otro modo, se tiene por ratificación tácita y extingue la acción de nulidad ". Es así que este tipo de confirmación resulta del cumplimiento voluntario del acto nulo, hecho en condiciones de capacidad y con pleno conocimiento de causa. El cumplimiento voluntario cuando se ejercita desconociendo el vicio, no puede confirmar el acto nulo, pues el mismo cumplimiento como otro acto jurídico más, padecería a su vez el mismo vicio que el acto jurídico de origen.

El artículo mencionado contiene un error que vale la pena hacer notar, habla el mismo de ratificación tácita. Aún cuando el legislador emplee conjuntamente las expresiones confirmación y ratificación como si fuesen sinónimas, debemos estar concientes de la diferencia que existe entre una y otra; la ratificación supone un contrato válido en si mismo y la confirmación se aplica, por el contrario, a los actos nulos.

Se ratifica lo válido y se confirma lo nulo.

"En la nulidad relativa, por regla general, se considera que la voluntad del perjudicado es suficiente para convalidar el acto, sin embargo existen ciertos casos, como el del contrato de venta de cosa ajena, en los que la simple manifestación de voluntad de las partes (enajenante y adquirente) no es bastante para convalidar el acto, ya que la ley exige un dato más consistente en que el enajenante adquiera la propiedad de la cosa que indebidamente

vendió. Es así que, a pesar de que el adquirente y en su caso el enajenante, - confirmaran expresamente la venta ésta continuaría siendo nula hasta en tanto este último no adquiriera la cosa. En este sentido el art. 2270 del código civil vigente dice " La venta de cosa ajena es nula..." y el 2271 que estatuye " El contrato quedará revalidado, si antes de que tenga lugar la evicción adquiere el vendedor por cualquier título, la propiedad de la cosa vendida".

El mismo maestro Rojina Villegas considera acertadamente, y en contra de la opinión generalizada, que la revalidación a que se refiere el art. 2271., no es la confirmación que la ley regula para convalidar los actos afectados de nulidad relativa, siendo esta consideración una de las causas por las cuales - él, en contra de la corriente general, señala que en este caso el contrato se encuentra afectado de nulidad absoluta.

(3) La Acción de nulidad relativa solo puede intentarse por el perjudicado; o sea, el que sufre el dolo, error o la violencia, o bien por todos los contratantes cuando la causa de nulidad es la falta de forma.

La oposición de mayor peso entre los dos ordenes de nulidad es precisamente la que se refiere a quien puede demandar. En la nulidad absoluta --- cualquier interesado jurídicamente tiene calidad suficiente para ejercer la - acción correspondiente, en cambio en los casos de nulidad relativas sólo la -- persona que la ley cree proteger tiene el derecho de hacer que la misma sea -- pronunciada por sentencia.

En el caso que nos concierne nos enfrentamos con la dificultad de saber a quien ha querido proteger la ley, para de ahí derivar quien está facultado para ejercitar la acción de nulidad. El problema surge precisamente debido a que la afectación que padece la compra-venta de cosa ajena ha sido erróneamente calificada, pues si consideramos estar frente a un caso de nulidad relativa debemos suponer que sólo uno de los contratantes puede ser el perjudicado, y la razón indica que sería el comprador el único perjudicado en sus derechos, pero tal consideración está fuera totalmente de la realidad y la razón; es evidente, pues nos encontramos con un tercero, que no intervino como parte contratante y a quien se perjudica gravemente, nos referimos concretamente al legítimo propietario, quien no podría intentar la acción de nulidad por no ser parte contratante, como se requiere en todos los casos, para ejercitar la acción de nulidad relativa; por último debemos decir que igualmente se lesionan intereses generales, pues en este caso nos encontramos generalmente en presencia de un delito.

En atención a tan evidentes dificultades creemos que se debe rechazar con firmeza la idea de que el contrato de compra-venta de cosa ajena esté afectado de nulidad relativa. Podríamos pensar que el caso presenta más bien las características de una nulidad absoluta y con ello lograríamos adecuar las necesidades prácticas del caso a la realidad, pero adoptar tal postura nos lleva también el error desde el punto de vista jurídico, pues el acto jurídico se le debe analizar detenidamente, sin dejar pasar por alto la existencia de sus elementos constitutivos, y en esta caso el análisis del contrato de compra-venta de cosa ajena nos debe conducir a declarar que el mismo es inexistente por falta de objeto directo (transmisión de dominio) no teniendo caso ya averiguar si el mismo esta afectado de nulidad.

(4) En la nulidad relativa el acto jurídico siempre produce efectos

provisionales.

Según el art. 2227, en la nulidad relativa, el acto jurídico siempre produce efectos provisionales, por el contrario, en la nulidad absoluta, por regla general, se producen efectos provisionales, pero hay casos en que la ley de pleno derecho priva al acto de todo efecto (art. 2226). Nuestro derecho positivo implanta un sistema perfecto por lo que toca al problema de determinar si la nulidad absoluta produce efectos de carácter provisional o si en todo caso no debe producir efectos.

En ambas clases de nulidades se destruyen los efectos provisionales por medio de la sentencia que declare la nulidad, por ello será necesario intentar, en juicio, la acción u oponer la excepción de nulidad para que haya sentencia que declare que el acto es nulo y en consecuencia se destruyan los efectos provisionales que se hubieren generado.

En los casos de excepción que presenta la nulidad de pleno derecho, se sabe que el legislador de antemano ha privado al acto de producir efectos y por lo mismo se supone que no hay necesidad de que el juez la declare, pues este no puede destruir efectos que nunca se han producido, sin embargo si se diera el caso de que las partes contratantes discutieran sobre esa nulidad, entonces el juez tendrá que resolver la controversia; es por esto que desde el punto de vista práctico siempre debe el juez pronunciar la nulidad.

En el caso de la nulidad relativa por producir ésta siempre efectos provisionales, será necesaria en todo caso la intervención del juez para que mediante su sentencia destruya retroactivamente sus efectos, además debemos tomar en cuenta que la nulidad relativa debe invocarse a tiempo con el objeto de que la misma no prescriba.

Analizada hasta aquí la nulidad en sus dos grados, toca ahora estudiar sus efectos.

Declarada la nulidad, dispone el art. 2239 del Código Civil vigente que cada parte deberá restituir a la otra lo que hubiese recibido por el acto nulo, y el art. 2241 señala: "Mientras que uno de los contratantes no cumpla con la devolución de aquello que en virtud de la declaración de nulidad del contrato está obligado, no puede ser compelido el otro a que cumpla por su parte".

Podemos decir que en los casos de nulidad, el contrato propiamente no logra establecer el vínculo jurídico, pero la anulación del mismo crea ciertas obligaciones que deben cumplirse como si nacieran de un contrato, es por ello que ninguna de las partes está obligada a restituir lo debido primero, y la falta de cumplimiento de una parte impedirá a la otra restituir, creándose ante la mutua desconfianza de las partes, para restituirse respectivamente las prestaciones debidas, un círculo vicioso que sólo podrá evitarse mediante el depósito o consignación de la cosa en poder de un tercero designado de común acuerdo por ambas partes.

Existe identidad total entre las nulidades absoluta y relativa en cuanto a sus efectos, los cuales se pueden concretar en dos puntos según considera Mazeaud:

a) El contrato decae por completo; todas las obligaciones principales y accesorias a las que el contrato hubiere debido dar nacimiento desaparecen -- con él, ya sea que estén a cargo de uno o de otro contratante.

b) Hasta antes del fallo existía una apariencia de contrato, por destruirse tal apariencia, nada subsiste del contrato, operando la nulidad en forma retroactiva. Este efecto retroactivo no suscita problemas delicados entre -- los contratantes cuando el contrato no ha sido cumplido aún, pues en tal caso -- simplemente se considerará como si el mismo no se hubiera celebrado jamás. Por el contrario este efecto retroactivo sí tropieza con serias dificultades prácti-- cas cuando las obligaciones nacidas de un contrato nulo han sido cumplidas en -- parte o en forma total.

El efecto retroactivo lleva consigo, en toda la medida de lo posible, el que las cosas sean repuestas al estado en que se encontraban hasta antes de la celebración del contrato, siendo en este preciso momento en donde surge el -- problema restitutorio, pues existen algunos casos donde de plano la restitución es ya imposible, situación que se presenta cuando el contrato ha llevado apare-- jado el cumplimiento de una obligación de hacer, o cuando se trata de hechos de -- finitivamente consumados como por ejemplo en la nulidad de un contrato de arren-- damiento donde el arrendatario se verá imposibilitado de restituir al dueño el -- uso y goce de la cosa y donde como consecuencia el arrendador no estará a su -- vez obligado a restituir la renta, que tiene un valor equivalente al uso.

Para estos casos se han intentado dos métodos, el de valorización de los hechos o el que establece la devolución de aquello en lo que se enriquezca indebidamente el perjudicado en la nulidad, en este caso se tendrá que devolver sólo parte del precio, misma que será fijada mediante dictamen pericial que jus-- tifique en los contratos de prestación de servicios o de ejecución de hechos en general el valor del servicio o del hecho, para que sólo proceda la restitución de aquello con que indebidamente pudiera enriquecerse uno de los contratantes". (15)

Otro criterio respecto a los casos donde la restitución resulta impo-- sible lo derivamos de la Teoría de Japiot que considera que el acto nulo, una vez ejecutado, debe producir necesariamente efectos cuando se presente el caso de hechos ya definitivamente consumados, en donde no es posible tal restitu-- ción, aún cuando teóricamente tal concepción esté en desacuerdo con la natura-- leza propia de la nulidad no podemos dejar de reconocer que su aplicación es -- práctica.

Generalmente las prestaciones de cosas permiten la restitu-- ción y la forma de compensación de frutos e intereses la encontramos estableci-- da por el código civil vigente en el artículo 2240 que señala "Si el acto fue-- re bilateral y las obligaciones correlativas consisten ambas en sumas de dine-- ro o en cosas productivas de frutos, no se hará la restitución respectiva de -- intereses o de frutos sino a partir del día de la demanda de nulidad. Los inte-- reses y frutos percibidos hasta esa época se compensan entre sí".

(15) Mazeaud . Lecciones de Derecho Civil. Volumen I. Parte 2^{da}. Obligaciones.

La restitución también comprende el demérito que pudieron sufrir las cosas, mismo que se cubrirá mediante el pago de daños y perjuicios.

La situación de los terceros con respecto al efecto retroactivo de la nulidad es muy delicado pues perjudica gravemente sus derechos. En el caso concreto del contrato de venta de cosa ajena, si consideramos que el comprador no ha adquirido nunca la propiedad de la cosa enajenada, todos aquellos a quienes ha transferido su supuesto derecho o han adquirido de su parte por contrato o de cualquier otra manera un derecho cualquiera sobre la cosa, son despojados del mismo.

En el derecho francés, el legislador no ampara a los terceros contra los inconvenientes de la retroactividad en materia inmobiliaria, simplemente se ha adoptado como medida la transcripción que consiste en la publicidad del fallo que pronuncia la nulidad, medida que sólo protege a los terceros que contraten después de la sentencia, pero no a los que lo hayan hecho con anterioridad.

En el derecho alemán, por el contrario, con el objeto de procurar seguridad en las transacciones inmobiliarias, no se permite la inscripción de dichas transacciones si no se realiza con anterioridad el examen de validez de las mismas frente al juez competente.

Por lo que toca a nuestra legislación civil vigente, el art. 2242 señala "Todos los derechos reales o personales transmitidos a tercero sobre un inmueble por una persona que ha llegado a ser propietario de él en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor, y pueden ser reclamados directamente por el poseedor actual mientras que no se cumpla la prescripción, observándose lo dispuesto para los terceros adquirentes de buena fé."

En las enajenaciones que deriven de actos nulos, constantemente la ley toma en cuenta si los terceros adquirentes procedieron de buena o mala fe. Prueba de esta realidad la constituye el art. 3007 que contiene el principio general de que contra los terceros adquirentes de buena fé y a título oneroso no alcanza el efecto restitutorio de la nulidad.

Debemos tener presente que el principio mencionado sólo puede ser aplicado a los contratos que no se hayan ejecutado u otorgado violado una ley prohibitiva o de interés público.

En el caso de la venta de cosa ajena, cuando ésta se ha continuado en cadena, los terceros adquirentes no pueden conservar la cosa en atención a que en este contrato existe violación a una ley prohibitiva consagrada en el art. 2269 del Código Civil vigente que señala: "Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad", además el propio art. 3007 condiciona su principio al hecho de que los actos o contratos hayan sido celebrados por personas que en el registro aparezcan con derecho para hacerlo.

Resultante de ello es que el efecto restitutorio alcanza tanto al adquirente principal como a los terceros adquirentes, aunque fueren de buena fe, por encontrarse la venta de cosa ajena precisamente en los casos de excepción del principio general.

Esta situación resulta justa y jurídica frente al legítimo propietario

rio, (quien resulta el más gravemente perjudicado por la venta de cosa ajena - al sufrir por medio de ella una lesión directa en su derecho de propiedad) el - cual podrá recuperar el objeto de su propiedad mediante el efecto restitutorio de la nulidad una vez que el objeto llegue a poder del vendedor inicial.

Hemos visto que la nulidad como control posterior de la validez de - los actos jurídicos, no deja de tener graves inconvenientes, al dejar que los interesados creen una apariencia a la realidad, produciendo el contrato nulo - sus efectos hasta en tanto no haya sido anulado, resultando que la destrucción de tales efectos puede ser causa de graves perjuicios no sólo entre las partes sino también para los terceros. Por lo tanto la verificación previa de la vali - dez de los contratos debería ser el procedimiento adoptado, pero desgraciada - mente la realidad dista de esta posibilidad.

D) PRINCIPIOS FUNDAMENTALES EN MATERIA DE NULIDAD

a) PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA.

Uno de los principales fines del derecho es el de realizar la seguri - dad jurídica la cual implica orden y estabilidad social. En el caso de la nul - dad el derecho se ocupa de una situación irregular que afecta precisamente la seguridad en las transacciones, la estabilidad en el crédito, la firmeza en las posesiones y propiedades, la validez y eficacia en las obligaciones, contratos y actos jurídicos en general. Para reparar dicha irregularidad y restablecer - el orden, es necesario destruir una serie de situaciones jurídicas preconsti - tuídas; lo que provoca trastornos no sólo al interés particular de los que -- intervinieron en el acto jurídico nulo, sino que además origina un conflicto - con terceras personas vinculadas de alguna forma por el mismo acto. Ante tales circunstancias al derecho debe optar por alguna de las dos formas que contie - ne la seguridad: La Estática o la Dinámica, o bien se respeta la seguridad es - tática y se sacrifica la dinámica o viceversa.

La Seguridad Estática, forma de seguridad por la que opta la escuela clásica, pretende mantener a toda costa el orden social desde el punto de vis - ta de los estados regulares. Por ello supone que los actos nulos no deben pro - ducir efectos, y los que hubiere provisionalmente producido deben ser destrui - dos buscando con ello la reparación absoluta.

En cambio en la seguridad Dinámica se busca el respeto a las situa - ciones jurídicas, que vinculando intereses de terceros o de la colectividad en general, han originado situaciones jurídicas nuevas, cuya destrucción sería -- perjudicial para los intereses colectivos.

El Legislador no debe optar por una u otra forma de manera determi - nante, sino que debe, según el caso, ir resolviendo cual seguridad debe preva - lecer. Tenemos, por ejemplo, casos considerados como de nulidad absoluta donde la seguridad dinámica da lugar a que mediante el transcurso del tiempo los mis - mos adquieran estabilidad y firmeza, nos referimos a la prescripción positiva mediante la cual se adquiere la propiedad, a pesar de que el título constituti - vo sea nulo. En este caso sobre el interés particular del perjudicado en la nu - lidad, está el interés general de la estabilidad en la propiedad y en la pose - sión, el cual se respeta tomando en cuenta que el adquirente en el contrato nu - lo, ha adquirido ya el dominio mediante la prescripción positiva purgando así el vicio de nulidad,

Para poder optar entre una u otra forma de seguridad jurídica, el legislador debe tomar en cuenta varias circunstancias :

(1) Ejecución del Acto Nulo : En los casos de ejecución, como antes ya se indicó, resulta casi siempre imposible lograr el efecto restitutorio de la nulidad. Se trata generalmente de situaciones irreparablemente consumadas que no pueden reponerse. En estos casos lógicamente se debe negar el efecto restitutorio de la nulidad para dar paso a un efecto conservatorio.

(2) Las diferentes consecuencias en los actos y contratos instantáneos y en los actos y contratos de tracto sucesivo.

En los primeros generalmente funciona la seguridad estática y el efecto restitutorio, pues en ellos encontramos la entrega de prestaciones cuya devolución sí es posible.

En los segundos funciona la seguridad Dinámica y el principio de conservación, en virtud de que ellos suponen una serie de situaciones y actos realizados en el tiempo cuya destrucción es casi imposible, en razón de que una de las prestaciones quedó definitivamente realizada, está ya consumada y por lo mismo no puede restituirse.

b) PRINCIPIO DEL EQUILIBRIO DE LOS INTERESES EN PRESENCIA.

El legislador debe lograr un equilibrio entre los intereses que se afectan con la nulidad. Cuando el acto nulo afecta sólo a una de las partes, debe adoptarse el efecto restitutorio de la nulidad, siempre y cuando las situaciones de hecho lo permitan.

La situación será muy distinta si el acto nulo afecta intereses de terceros, o bien cuando los actos de ejecución les lesione, aún cuando la nulidad en su origen solo afecte a una persona.

En este caso se deberá buscar el equilibrio de los intereses de terceros en relación con los intereses particulares de las partes en el acto jurídico, lo cual solo será posible mediante el aspecto de protección jurídica que guarda la nulidad, permitiendo a todos los lesionados por el acto invocar la nulidad del mismo.

En los actos clasicamente considerados como de nulidad relativa existe la finalidad de protección jurídica respecto a los intereses particulares del afectado, de cuyo arbitrio depende invocar o no la nulidad.

En actos como los que se realizan en fraude de acreedores, se concede la acción de nulidad sólo a ciertos terceros, que serán los acreedores del sujeto o deudor que enajene bienes o derechos con el fin de provocar su insolvencia.

Se consideran como actos que perjudican intereses generales, tanto los actos simulados, como los contratos con fines delictuosos en los cuales se concede la acción de nulidad a todo interesado incluso al Ministerio Público.

c) PRINCIPIO DE DESTRUCCION.

Este principio es considerado por la escuela clásica como fundamental en materia de nulidades, donde como consecuencia primaria debe darse la restitución en forma retroactiva para logra una reparación integral.

d) PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD

Este principio, en concordancia con el anterior, caracterizan a la nulidad como la sanción más perfecta del derecho, en virtud de que logra el restablecimiento absoluto al volver las cosas a su estado primitivo, mediante la privación total de efectos del acto nulo y la destrucción de aquellos que provisionalmente hubiese producido.

Nuestra legislación Civil, en general, permite la producción de efectos provisionales, pero sanciona su destrucción retroactiva para cuando el juez declare por sentencia la nulidad del acto que los produjo. Sin embargo la ley supedita el derecho, al hecho, en aquellos actos que impliquen situaciones irreparablemente consumadas, donde por una imposibilidad de hecho para que se efectúe la restitución, la ley no decreta la destrucción retroactiva de los efectos.

e) PRINCIPIO DE PROTECCION.

Este principio postula la nulidad con medida de protección a intereses particulares o generales. Nuestro sistema jurídico ha caracterizado a la nulidad fundamentalmente como medida protectora excepto cuando de plano la ley priva al acto de toda clase de consecuencias, sin necesidad de declaración judicial, caso de excepción en el cual la nulidad es concebida tan solo como sanción.

Podemos considerar que la nulidad presenta en los casos de anulabilidad las características de medida jurídica protectora para determinados intereses perjudicados.

En cambio, en los casos en que el acto nulo afecte intereses de terceros, o a la sociedad en general, la nulidad presenta un carácter mixto de protección y de sanción, por lo que se permite a dichos terceros y al Ministerio Público como representante de la sociedad, impugnar al acto en todo tiempo, además, hace al acto inconfirmable, no dejando al arbitrio de uno de ellos la convalidación del mismo por confirmación, dado que en estos casos son múltiples los intereses afectados.

El Código Civil vigente caracteriza la venta de cosa ajena en el art. 2270, como un contrato nulo, pero nada dice respecto al tipo de nulidad que la afecta, siendo este el motivo que origina la controversia, y que genera diversas posturas que frente a tal cuestión se toman. Como ya hemos mencionado, creemos que se trata en realidad de una inexistencia por falta de objeto directo, pero ante la postura que adopta el legislador en el artículo mencionado, consideramos pertinente aplicar a este caso concreto los principios en materia de nulidad que ya se han expuesto, con el objeto de esclarecer, en su caso, cuál es el tipo de nulidad que puede afectar al contrato de nuestro interés.

Como expusimos el principio de seguridad jurídica, involucra el lo--

gro del orden y estabilidad social, valores que se ven afectados en la compra-venta de cosa ajena en el aspecto que se refiere a la estabilidad de la posesión y la propiedad, en virtud de ser violado el derecho de propiedad del legítimo dueño de la cosa objeto del contrato, situación irregular que requiere para su restablecimiento la reparación absoluta que sólo podrá lograrse destruyendo retroactivamente los efectos generados por tal acto, lo que nos lleva a concluir la aplicación de los principios de Seguridad Estática, de destrucción y retroactividad para el tipo de nulidad (absoluta) que en todo caso consideramos afectaría al contrato de nuestro estudio; teniendo además presente que el efecto restitutorio con carácter retroactivo, en la mayoría de los casos que se celebra este contrato, si es posible, en virtud de que el mismo, generalmente encierra actos no consumados y la entrega de una cosa y de un precio (prestaciones) cuya devolución si es factible tanto de hecho como de derecho.

El maestro Rojina Villegas considera propia la aplicación del principio de seguridad Dinámica en aquellos casos en que haya un conflicto entre los terceros adquirentes de buena fé y el perjudicado por el acto nulo, señalando que el criterio general del legislador considera preferente el interés del tercero adquirente de buena fé a título oneroso, al otorgar validez al acto a pesar de que el enajenante no haya tenido derecho a disponer de la cosa y supone que a este caso aplicable el principio general consagrado por el art. 3007.(6) Consideramos con el debido respeto, que tal concepción es errónea y nos atrevemos a contradecir a tan eminente jurista, bajo la suposición de que al decir " a pesar de que el enajenante no haya tenido derecho para disponer de la cosa " se está refiriendo precisamente a la compra-venta de cosa ajena, contrato que como antes señalamos se considera queda fuera del alcance del mencionado principio general, por encuadrar el caso perfectamente dentro de las excepciones al mismo, enunciadas en el propio art. 3007 que requiere para lo no invalidación del acto que el mismo haya sido otorgado por personas que en el registro aparezcan con tal derecho, y que el acto o contrato no se haya otorgado -- violando una ley prohibitiva o de interés público.

En cuanto al principio de equilibrio de intereses en presencia, es obvio que ante la multiplicidad de intereses que se afectan en la compra-venta de cosa ajena; el legislador debe conceder a todos los interesados jurídicamente la acción de nulidad, nulidad que en dado caso sería absoluta, pues de otra manera no podría el legítimo propietario intentar la acción correspondiente, -- quien en realidad sería el único verdaderamente interesado en ejercitarla pues solo el resultaría beneficiado con la sentencia que declarase la nulidad, en razón de que el efecto restitutorio frente a los terceros adquirentes y aún sobre el principal adquirente, les haría perder el derecho adquirido sobre el -- objeto mediante el contrato de venta de cosa ajena.

Dada la naturaleza de los derechos e intereses lesionados y con fundamento, tanto en este principio como en el de Protección, se reafirmaría el carácter absoluto de la nulidad que afecta a este contrato, teniendo ésta a la vez el carácter de sanción para el autor del hecho ilícito (vendedor) y de medida protectora en relación a los terceros quienes pueden, por este motivo, -- impugnar al acto en todo tiempo, lo que hace a la acción imprescriptible y al acto inconfirmable tanto por la multiplicidad de intereses afectados, como por el carácter delictuoso que padece dicho contrato. Todo ello sin perjuicio de -- que el comprador primer adquirente o terceros adquirentes llegaran a adquirir la propiedad de la cosa mediante la prescripción positiva (7).

(7) Rafael Rojina Villegas "Derecho Civil" Tomo V, Vol. I, Obligaciones.

EL CONTRATO DE COMPRA-VENTA

A) DEFINICION.

Nuestro Código Civil vigente, claramente expresa que el contrato de compra-venta crea la obligación de transmitir la propiedad de las cosas o de los derechos, reconociendo en el articulado relativo a la compra-venta, no sólo el efecto obligatorio de la misma sino también el efecto translativo que la caracteriza.

El contrato de compra-venta es definido por el art. 2248 que señala. "Habrá compra-venta cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero". La lectura aislada de esta definición puede causar la impresión de que la compra-venta posee exclusivamente un efecto obligatorio, sin embargo del estudio e interpretación de el conjunto de los artículos que se refieren a este contrato podemos y debemos derivar su naturaleza esencialmente translativa. Tal conclusión se extrae principalmente del contenido del art. 2014 que señala: " En las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, la translación de la propiedad se verifica entre los contratantes por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición, ya sea natural, ya sea simbólica ", por ello decimos que la transmisión se realiza por efecto o como consecuencia del contrato dándose prácticamente la coexistencia de ambos efectos, tanto del obligatorio como del translativo de dominio. Se considera que primero surge el efecto obligatorio y en seguida, de manera directa e inmediata, se opera la transmisión de la propiedad, pero esta sucesión sólo puede mentalmente separarse, pues como dijimos en realidad se da la coexistencia de ambos efectos.

En nuestro derecho civil. al igual que en el derecho francés, existe sí la obligación del vendedor de entregar la cosa, pero sin que de tal entrega dependa al transmisión de la propiedad de la cosa objeto del contrato, dado que nuestra legislación considera que la venta es perfecta y obligatoria para las partes desde el mismo momento en que estos convienen sobre la cosa y el precio, aún cuando no se haya entregado la cosa ni satisfecho el precio.

El maestro Ruggiero señala acertadamente que " Si la venta es perfecta entre las partes en el preciso momento en que convienen sobre la cosa y el precio y la convención por sí sola produce el efecto de la inmediata adquisición de la propiedad por el comprador aún cuando no se haya efectuado la tradición de la cosa ni el pago del precio, es indispensable que el acuerdo se de no sólo sobre la cosa y el precio (objetos indirectos del contrato) sino también sobre el objeto principal (objeto directo) del negocio o sea la transmisión de la propiedad, y que en la persona del vendedor se de, además de la capacidad general de obrar, la capacidad especial de vender " (1)

Vemos pues que la compra-venta es efectivamente un contrato translativo de dominio, y aún para el caso especial de enajenación de alguna especie

(1) Roberto de Ruggiero -Instituciones de Derecho Civil.

indeterminada, seguirá siendo esencia de la misma la transmisión de la propiedad, la cual simplemente se ve diferida a un momento sucesivo. Por ello debemos decir que lo indispensable a la esencia de la compra-venta es que el consentimiento sea actualmente dirigido a la transmisión del dominio, mas no le es esencial que ésta transmisión sea actual, ya que puede ser diferida a un momento futuro atendiendo a una determinada circunstancia a la cual este subordinado --- aquel consentimiento que ya perfeccionó la venta a pesar de que la transmisión de la propiedad no sea simultánea en tiempo a la constitución de la relación jurídica.

El art. 2015 del código vigente señala " En las enajenaciones de alguna especie indeterminada, la propiedad no se transferirá sino hasta el momento en que la cosa se hace cierta y determinada con conocimiento del acreedor ". La utilización de la frase " Si no hasta el momento en que " en este precepto, hace que la transmisión de la propiedad sea diferida al momento en que la cosa se haga cierta y determinada, que viene a ser la circunstancia condicionante que subordina al consentimiento dirigido a la transmisión del dominio. Es decir, el objeto directo del contrato de compra-venta, esencia del mismo, que es la transmisión de la propiedad, lo encontramos presente en las enajenaciones de cosas indeterminadas, representando en el consentimiento, intención de las partes que no puede estar referido a otra cosa sino a la trasmisión del dominio de aquella cosa indeterminada.

Con el tiempo ha cambiado el objeto propio de la venta: Antiguamente era la transmisión de una cosa, considerada en su realidad material; en la actualidad, se le asigna como objeto la trasmisión de la propiedad. Se ha llegado a reconocer sobre el efecto obligatorio, el efecto traslativo de dominio -- que caracteriza a la compra-venta, pues es a este contrato al que se considera como el de mayor importancia entre los de su especie, señalándolo como el contrato tipo de los traslativos de dominio y como figura fundamental en la forma moderna de adquisición de la propiedad, constituyendo la fuente mas copiosa de obligaciones.

La compra-venta es un contrato bilateral porque engendra derechos y obligaciones para ambas partes, esta especie de obligaciones son de tal naturaleza que entre ellas se da la más perfecta reciprocidad, siendo la una condición de la otra, a tal grado que es imposible concebirlas aisladamente.

Es un contrato oneroso, porque confiere provechos y gravámenes recíprocos.

Generalmente es conmutativo en razón de ser ciertas y determinadas las prestaciones en el momento de celebrarse el contrato.

Es ocasionalmente aleatorio cuando se trata de una compra-venta de esperanza, modalidad que se impone al contrato de compra-venta pura y simple, que siempre será conmutativo.

Consensual cuando recáe sobre bienes muebles y formal cuando versa -- sobre inmuebles.

Contrato principal ya que existe por si mismo, sin depender de otro.

Generalmente es un contrato de ejecución instantánea, por realizarse las prestaciones en forma inmediata y en ocasiones de ejecución diferida como en la venta a plazos o de tracto sucesivo donde la ejecución es escalonada como en la venta en abonos,

Consensual en oposición a real. Este aspecto característico de la compra-venta, confirma el efecto traslativo de dominio que es esencial en este contrato, pues el mismo existe antes de la entrega de la cosa, que no es otra cosa que una de las obligaciones derivadas del contrato mismo, mas de ninguna manera un elemento constitutivo o de formación.

B) ELEMENTOS DEL CONTRATO DE COMPRA-VENTA.

a) ELEMENTOS ESENCIALES.

1) EL CONSENTIMIENTO. Este elemento en la compra-venta está constituido por el acuerdo de voluntades que tiene por objeto la transferencia del dominio de un bien a cambio de un precio.

Para la existencia de la compra-venta se requiere que el contenido de la voluntad sea, por una parte, transmitir el dominio de una cosa o de un derecho y por la otra pagar un precio cierto y en dinero.

No basta que exista el acuerdo entre la cosa y el precio, se requiere además el acuerdo y aceptación de las partes sobre la consecuencia jurídica principal que generará ese tipo específico de negocio jurídico, o sea la transferencia de dominio a cambio de un precio, esto con el objeto de evitar el error sobre la naturaleza del contrato y la inexistencia de el mismo por falta de consentimiento.

2) EL OBJETO DIRECTO. El Objeto Directo en el contrato de compra-venta consiste en transmitir el dominio de una cosa por una parte y en pagar un precio cierto y en dinero por la otra; este objeto del contrato no debe ser confundido con el de las obligaciones de transmitir a que da origen, pues en ellas las prestaciones de dar son los objetos directos como formas de conducta, las que a su vez recaen sobre cosas que constituyen los objetos indirectos del contrato y de las obligaciones nacidas del mismo.

Nuestro Código Civil vigente se refiere en el artículo 1824, en realidad sólo el objeto indirecto en los contratos ya que señala " Son objeto de los contratos : 1.- La cosa que el obligado debe dar y 2.- el hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

EL OBJETO INDIRECTO. Al objeto indirecto en la compra-venta constituido por la cosa y el precio se le da también el nombre de elemento real.

2.1. LA COSA.

POSIBILIDAD FISICA DE LA COSA: La cosa objeto del contrato de compra-venta debe ser posible físicamente, o sea debe existir en la naturaleza o ser susceptible de existir. Lo que se requiere es que la cosa exista, pero no es necesario que sea corpórea, como en el caso de que el objeto fuere un derecho de crédito.

Nuestro Código Civil vigente estatuye, en el artículo 1825 " La co-

sa objeto del contrato debe : 1.- Existir en la naturaleza, 2.- Ser determinada o determinable en cuanto a su especie, 3.- Estar en el comercio".

También las cosas futuras pueden ser objeto del contrato de compra-venta (art. 1826) con excepción de la sucesión de personas vivas, por considerarse inmoral comerciar con la herencia futura de alguien que aún vive. Estas cosas pueden venderse de dos maneras: Mediante la compra de Cosa Esperada, en la cual el precio sólo se pagará si las cosas llegan a nacer, caso el cual la venta se encuentra sujeta a la realización de la condición suspensiva, o bien mediante la Compra de Esperanza en la cual el comprador deberá pagar el precio aún cuando la cosa no llegue a existir, razón por la cual el comprador toma este riesgo para sí.

Hemos dicho que la cosa requiere existir o ser susceptible de existir para poder ser objeto del contrato de compra-venta, tal carácter en el objeto del contrato puede presentar diferentes variables o situaciones y así mismo diferentes consecuencias:

(1) La cosa puede no existir en el momento de la celebración del contrato, pero puede llegar a existir, en este caso nos encontramos frente a las cosas futuras que sí pueden ser objeto del contrato de compra-venta.

(2) Puede no existir en el momento de la celebración del negocio jurídico y tampoco ser susceptible de existir en el futuro, caso en el cual el contrato sería inexistente por falta de objeto indirecto.

(3) Cuando la cosa existe pero parece con posterioridad a la celebración del contrato, este será inexistente pero habrá que resolver la consecuencia jurídica que generará tal situación irregular en la cosa objeto del contrato.

Jurídicamente la cosa se pierde cuando : Se destruye, cuando queda fuera del comercio, cuando su paradero sea desconocido y aún cuando conociendo su paradero resulte imposible su recuperación material. Cuando la pérdida de la cosa sea total y si se hubiera dado antes del contrato, éste será inexistente, pues no puede haber venta sin cosa vendida. Si la pérdida de la cosa es parcial, la situación será diferente pues el objeto existe, aunque deteriorado y con un valor económico inferior.

Para el caso de pérdida parcial antes de la celebración del contrato encontramos diferentes soluciones que varían en relación a la consecuencia jurídica que se considera genera ésta situación. Hay quienes opinan que debe solucionarse este caso atendiendo el criterio del Código Civil de 1884 que contenía una disposición especial (art. 2236) en la que señalaba que el comprador podía optar entre desistirse del contrato o mantenerlo respecto de la parte de la cosa aún subsistente, pero con la reducción del precio en forma proporcional. En contra de tal criterio se sostiene que la venta es nula relativamente por error determinante en la voluntad del comprador, quien se supone no hubiera consentido en adquirir la cosa de saber que esta había perecido en parte.

Otra postura doctrinal considera que el contrato es válido y que o bien puede rescindirse o ejercitarse la acción de reducción del precio a elección del comprador. El fundamento de tal postura es el de que en el caso, sólo hay una imposibilidad de cumplir la obligación en todo su alcance.

El segundo criterio es el más acertado desde el punto de vista jurídico, por apegarse de manera objetiva a nuestro derecho, ya que el Código Civil vigente organiza un sistema de normas generales que, en forma abstracta, regulan los casos de inexistencia, nulidad y rescisión; sin embargo también el primer criterio merece nuestra atención pues resulta más práctico y realista, debiendo tomarse en cuenta que " El propio código vigente erróneamente en varias ocasiones, utiliza la palabra rescisión para designar el desistimiento de contrato como es el caso del artículo 2408 (arrendamiento)" (2).

En relación con la posible existencia de la cosa objeto del contrato de compra-venta, encontramos diversas situaciones. La primera se presenta cuando el contrato es existente, aún cuando la cosa en definitiva no llegue a existir. Modalidad especial en la compra-venta que se denomina compra de esperanza, la cual constituye una anomalía dentro de el derecho, pues permite la existencia del contrato aún cuando este carezca de objeto indirecto, dando derecho al vendedor para reclamar el precio aún cuando el objeto no llegue a existir.

El segundo caso es el de compra de cosa esperada, en el cual la compra-venta queda sujeta a una condición suspensiva relacionada con la existencia del objeto, de tal forma que si esa condición no se verificará, tampoco se considerarían existentes las relaciones jurídicas derivadas de ese contrato.

El tercer caso referido a la posible existencia de la cosa, se configura por: la compra-venta de cosa futura sujeta a término o plazo, en la cual al momento de celebración del contrato la cosa no existe, pero se señala un plazo para su entrega, con lo que los efectos del contrato quedan diferidos a la llegada de ese término. En este caso si el objeto no llegare a existir, el comprador podrá optar entre la rescisión o la acción de cumplimiento, mas el pago de daños y perjuicios en ambos casos.

La cuarta variable se presenta en relación con la herencia de una persona viva, en la cual consideramos se da la inexistencia en virtud de que el vendedor solo tiene una expectativa de derecho, representada por la herencia futura más no un derecho adquirido y por lo mismo no puede considerarse dueño de la masa hereditaria, calidad requerida en la persona del vendedor para la posibilidad jurídica del objeto directo de la compra-venta.

El quinto y último caso se presenta cuando el contrato de compra-venta verse sobre una herencia, pero muerto ya el testador y sea concertado antes de que se abra el testamento, para tal situación el Código Civil vigente impone la nulidad art. 2950. " Será nula la transacción que verse sobre : IV una herencia antes de visto el testamento si lo hay ".

POSIBILIDAD JURIDICA DE LA COSA : La cosa además de existir o ser susceptible de ello, deberá estar en el comercio y ser determinada o determinable, requisitos estos dos últimos que configuran la posibilidad jurídica del objeto indirecto.

El que la cosa esté en el comercio lo define la ley en sentido negativo diciendo el artículo 749. "Estan fuera del comercio por su naturaleza las cosas que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la ley las que ella declara irreductibles a propiedad particular".

(2) Ramón Sánchez Meda " De los contratos Civiles .".

Las cosas que están fuera del comercio por su naturaleza son aquellas que existen en el mundo con una constitución física tal que hace imposible la apropiación individual como son los astros, la atmósfera etc.

Las cosas que están fuera de el comercio por disposición de la ley se dividen en dos categorías: Los bienes de uso común que están fuera de el comercio de manera absoluta y los bienes destinados a un servicio público, que estarán fuera de el comercio mientras se mantengan afectados a dicho servicio público. Por último, tampoco pueden ser objeto de compra-venta aquellos bienes que aún estando en el comercio se declaren inalienables por razones de interés público, como es el caso de aquellos que forman el patrimonio familiar.

El segundo requisito para la posibilidad jurídica de la cosa (Objeto indirecto) se refiere a su determinación la cual puede efectuarse mediante tres formas :

(1) La determinación individual. La determinación de la cosa no presenta problema alguno, cuando se trata de venta de cuerpo cierto o cosa cierta.

(2) Determinación en especie. Cuando la venta recae sobre géneros es necesario llevar a cabo la individualización de la cosa con conocimiento de el comprador, para hacer efectiva la transmisión de propiedad de la cosa y de los riesgos de la misma al comprador.

La determinación en especie se formula mediante la acumulación de los siguientes datos: Género, cantidad, calidad peso y medida. Podemos considerar que la especie es un grado más en la determinación individual.

(3) Determinación por Género. Esta será eficaz para las ciencias naturales, pero no para el Derecho, en razón de que el género es la forma máxima de indeterminación y por lo mismo no puede tal prestación tener valor jurídico ni pecuniario, ya que el género puede representar desde el valor máximo hasta el mínimo o bien desde la cosa más útil hasta la nociva. Por lo tanto para que la prestación tenga valor e interés tanto para el derecho, como para el acreedor de la misma, deberá la cosa ser posible de determinación en forma tal que implique un valor espiritual o estimable en dinero.

COSA LICITA. Además de la posibilidad física y jurídica de la cosa objeto indirecto de el contrato, como requisitos esenciales a la misma, esta, deberá revestir un carácter lícito, lo cual requiere que no exista disposición legal que prohíba su venta.

Nuestra legislación civil se refiere exclusivamente a la licitud o ilicitud de los actos en relación con los contratos, sin mencionar las cosas, en razón de que estas últimas no pueden ser en si mismas lícitas o ilícitas, pero cabe la posibilidad de que la compra-venta recaiga sobre una cosa ilícita en cuanto que esté prohibida su enajenación y adquisición. " Las cosas ilícitas -- son aquellas que estando dentro de el comercio jurídico y del patrimonio de los particulares, por determinados motivos la ley las declara inalienables ". (3)

La situación que presentan las cosas ilícitas es especial en virtud de que la disposición que prohíbe su venta las hace solo inalienables, pero continúan manteniéndose dentro de el comercio por ser el bien objeto de apropiación y del patrimonio de los particulares, en este caso la venta deberá calificarse

(3) Rafael Rojina Villegas "Derecho Civil Mexicano" "de los contratos" Tomo VI VOL. I.

carse de nula en forma absoluta, por haberse ejecutado violando leyes prohibitivas o de interés público. Art. 8. "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos excepto en los caso que la ley ordene lo contrario". Art. 2225 " La ilicitud en el objeto... del acto produce su nulidad ya absoluta ya relativa según lo disponga la ley ".

COSA AJENA. Otro requisito esencial de la cosa es que ésta no sea -- ajena. Este requisito será tratado en detalle cuando se toque el tema de la Venta de Cosa Ajena; interés fundamental de ésta tesis.

2.2. EL PRECIO.

"El precio es la suma de dinero que el comprador se obliga a entre--gar al vendedor a cambio de la cosa".

El precio debe revestir dos requisitos esenciales para poder ser ob--jeto en la compra-venta : Debe ser cierto y en dinero; si falta al mismo alguno de estos dos requisitos el contrato será inexistente.

Art. 2248 " Habrá compra-venta cuando uno de los contratantes se --- obliga transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez - se obliga a pagar por ellos un Precio Cierto y en Dinero".

(1) El Precio Cierto es aquel que está precisado matemáticamente. Es ta es la única forma de determinación del precio en razón de la exigencia de -- que el mismo sea en dinero.

Para que el precio sea cierto deberá ser determinado o determinable. La determinación puede surgir de la fijación que hagan las partes de la suma de dinero que pagará el comprador, de la cuantificación que del mismo formule un - árbitro o cuando el precio lo fijen las partes en relación o referencia a otra cosa cierta, por ejemplo el precio corriente en determinada fecha, o bién el -- precio en que se vendió la cosa por otra persona.

(2) El segundo requisito consiste en que el precio sea en dinero evi ta la confusión de el contrato de compra-venta con el de permuta; en el cual a cambio de una cosa se entrega otra, o bien cuando la contraprestación se paga - en su mayor parte con el valor de otra cosa y con una pequeña cantidad de dine--ro.

El precio debe además ser justo, para lo cual se requiere que se de una equivalencia entre la cosa y el dinero que se pague por la misma. Este ---- atributo en el precio no es un elemento esencial del mismo, pues a pesar de --- que no se presentare tal carácter en el precio, la venta se considerará exis---tente y solo se verá afectada de nulidad relativa por lesión, en virtud de --- existir una desproporción notable, evidente, entre el valor de la cosa y el pre--cio en dinero que se pague por ella, requiriendose además que tal desproporción obedezca a miseria, ignorancia o inexperiencia, y que haya sido obtenida por la explotación de una de las partes con respecto de la otra.

Esta es la regla general aplicable a todos los casos de compra-venta sin embargo debemos tener presente que el precio de los artículos de consumo ge--neralizado ha sido substraído a la libertad contractual por la Ley Federal de - Protección al Consumidor, ya que es la Secretaría de Industria y Comercio la -- que debe fijar tales precios, quedando por tanto estas cosas fuera de la aplica--ción del derecho privado.

Se considera también que el precio ha de ser Verdadero en oposición a simulado. La simulación será absoluta si, además de la falta del precio, las partes no tuvieron la intención de enajenar y adquirir respectivamente la cosa. Será relativa cuando en el contrato de compra-venta se encuentre presente la intención de enajenar y adquirir entre las partes pero sin que mediara un precio real.

El precio según Pothier "es verdadero cuando se conviene con la intención de que podrá ser exigido; lo cual no podrá suceder si el mismo es simulado o ficticio". (4)

El precio verdadero es aquel existente, real y efectivo y por lo tanto puede ser exigido. El precio verdadero deberá ser en cierta forma equivalente o aproximado con el valor de la cosa, si no existe tal proporción, el precio habrá de considerarse irrisorio, caso en el cual la operación podrá salvarse a título de donación, y en tal caso cuanto más bajo sea el precio mas posibilidades habrá de que valga tal acto como una donación, por que con ello se reafirmará en el enajenante la intención liberal. Esta consideración tiene base en el principio de conservación del contrato. Debemos considerar que tanto si el precio es simulado o ficticio, como si es irrisorio, no existe compra-venta, porque si no hay precio serio, el mismo no existe en realidad como tal, sino sólo en forma aparente, tal consideración es definitiva pero ante la misma pueden plantearse diferentes soluciones según sea el caso concreto. Así, por ejemplo, puede considerarse que la venta con precio irrisorio llegue a declararse como donación encubierta, siempre y cuando en el contrato falsamente celebrado encontremos manifiesta la intención de adquirir por una parte y en la otra el animus donandi.

Cuando la simulación fuere absoluta, es decir cuando además de la falta de precio, no hubiere intención en las partes de enajenar por un lado y de adquirir por el otro, estaríamos frente a un caso de inexistencia por falta de objeto, en cambio, la simulación en el precio que tenga por objeto eludir impuestos (fraude al fisco) motivará la nulidad absoluta del contrato, por ilicitud en el acto jurídico ya que el mismo al celebrarse, viola leyes de orden público, razón por la cual dicha nulidad no podrá ser subsanada.

Nos encontramos frente a una situación diversa cuando el precio es ficticio, donde el mismo, por intención de las partes, no será pagado, dando el vendedor recibo al comprador sin haber recibido nada. En este caso esta claro que no hay venta, porque no hay precio, pero dicho contrato podrá valer como donación disfrazada bajo la forma de venta toda vez que conforme el artículo 2182 del Código Civil vigente una vez descubierto el acto real que oculta la simulación relativa, ese sin que civilmente pueda fundarse la nulidad a no ser que exista fraude no será nulo si no hay ley que así lo declare.

B) ELEMENTOS DE VALIDEZ EN LA COMPRA-VENTA.

En el capítulo II "Teoría del Acto Jurídico" de nuestro estudio se analizan ampliamente los elementos de validez del acto jurídico y del contrato como el acto jurídico por excelencia, cuya reglas generales se aplican al

(4) Pothier "Tratado del contrato de venta" Tomo V.

contrato de compra-venta; es por eso que el análisis de los elementos de validez de la compra-venta se reducirá tan solo a tratar dos de sus elementos de validez que revisten caracteres especiales, nos referimos concretamente a la Capacidad y a la Forma.

1) CAPACIDAD. En materia de compra-venta, rige como para todo contrato la regla general del derecho de las obligaciones consagrada en el artículo 1105 del Código Civil vigente según el cual "Cualquier persona puede contratar si no está declarada incapaz por la ley" y el 1798 que señala : "Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley"; sin embargo vale la pena hacer notar que en ocasiones la plena capacidad de ejercicio que faculta para contratar no resulta suficiente para celebrar actos jurídicos especiales, en los cuales se requiere una capacidad especial. El caso concreto que nos interesa es el del contrato de compra-venta cuya celebración implica forzosamente la realización del acto de dominio por excelencia que es la trasmisión de propiedad, todo lo cual supone en el sujeto que lo realiza la calidad de propietario o la autorización legal de aquel para celebrar actos de dominio (poder general). Para celebrar el contrato de compra-venta, se requerirá una capacidad especial que deviene precisamente de la calidad de propietario que da al sujeto la titularidad del derecho, requisito esencial para poder, jurídicamente, disponer de él. Esta capacidad especial requerida en el sujeto que enajena tiene su fundamento en el artículo 2269 que establece "Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad". Todo lo anterior nos conduce a formular dos conclusiones que tienen relación directa con el concepto fundamental de nuestro estudio:

(1) El legislador tomó como base para considerar que la venta de cosa ajena esta afectada de nulidad relativa precisamente la falta de capacidad especial en el sujeto que enajena.

(2) En la venta de cosa ajena se da una imposibilidad de objeto directo (transmisión de propiedad), en virtud de que el sujeto que enajena se encuentra imposibilitado legalmente para transmitir la propiedad del bien indirecto de la compra-venta por carecer de la titularidad del derecho que le permita legalmente disponer de el, por ello decimos que tal contrato es inexistente.

Trataremos ahora los dos problemas especiales que las compra-venta presenta en materia de capacidad :

1.1. Requisitos que deben observarse para celebrar ciertas enajenaciones.

Los extranjeros encuentran afectada su capacidad para celebrar enajenaciones de una manera muy especial, pues la ley les prohíbe la ejecución del contrato de compra-venta sobre inmuebles que se ubiquen en la zona prohibida -- (faja de 100 kilometros a lo largo de las fronteras y de 50 en las playas), sin embargo, fuera de tal zona los extranjeros pueden adquirir el dominio de tierras aguas y sus accesiones siempre y cuando convengan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores en considerarse en forma definitiva como nacionales respecto de dichos bienes.

Otro caso es el relativo al derecho del tanto de los condueños que se presenta como requisito para enajenar válidamente los bienes adquiridos en co-propiedad, pues el Código determina que la venta que se hiciere con violación al derecho del tanto será nula.

En tercer lugar encontramos al elemento capacidad, condicionado por

ciertos requisitos representados en la compra-venta entre consortes, la cual - solo podrá celebrarse mediando autorización judicial y siempre y cuando el matrimonio se encuentre sujeto al régimen económico de Sociedad conyugal.

Por último en la compra-venta entre padres e hijos tenemos en nuestra legislación que: Los hijos sujetos a patria potestad solo pueden vender a sus padres los bienes que adquieran por su trabajo y si la venta tuviera por - objeto bienes inmuebles o muebles preciosos será indispensable la autorización que otorgue el juez para que se celebre la misma.

1.2. Prohibiciones para vender y comprar. En nuestra legislación civil encontramos varias disposiciones que tratan este segundo problema relacionado -- con la capacidad para enajenar, así por ejemplo, el artículo 27 Constitucional declara inalienables ciertos bienes como son: Aguas Nacionales algunos minerales y el patrimonio familiar. Debemos considerar, pues, que en todos estos casos se presenta una incapacidad para vender y que el contrato de compra-venta que tuviera por objeto cualquiera de dichos bienes sería inexistente por tener un objeto jurídicamente imposible, por estar fuera del comercio. De igual forma el artículo mencionado consagra otras prohibiciones para enajenar y adquirir, así por ejemplo niega capacidad a la iglesia para adquirir poseer o administrar bienes raíces, prohíbe a las Instituciones de beneficencia públicas o privadas y a los bancos adquirir en propiedad bienes raíces que no sean indispensables para la realización de su objeto o fines directos, etc.

Otra de las prohibiciones de mayor importancia esta contenida por el artículo 2280 del Código Civil vigente, la cual se justifica por razones de orden público ya que trata de evitar el perjuicio que se pudiere causar al representado por su representante sacrificando el interés de este o del dueño de la cosa, en aras del interés de aquel o del sujeto que por su cargo pudiere obtener un beneficio injusto.

2) LA FORMA.

Todo lo relativo a este segundo elemento de validez en la compra-venta, se encuentra reglamentado por nuestro Código Civil en los artículos -- 2316 al 2322, así como por la Ley del Notariado para el Distrito Federal y - Territorios, vigente en los artículos 54 y 14 transitorios.

El artículo 2316 estatuye: "El contrato de compra-venta no requiere para su validez formalidad alguna especial, sino cuando recae sobre un inmueble"; de el contenido de este precepto podemos derivar las dos reglas fundamentales en cuanto a la forma : 1.- La venta de bienes muebles es consensual en virtud de que cualquiera que sea la forma de manifestación de las voluntades de las partes el acto será valido. 2.- La venta cuando recae sobre bienes inmuebles es formal pues para su validez requiere constar por escrito, bien sea en documento privado o público según el precio sea menor de \$ quinientos o mayor de dicha cantidad.

Para las ventas al contado de inmuebles cuyo valor no exceda de -- cinco mil pesos se ha establecido un forma especial (art. 2321) pues permite que se transmita el dominio por endoso que se estampa en el certificado de - propiedad que expida el Registro Público de la propiedad al vendedor a cuyo favor esten inscritos los bienes. Este sistema por endoso no ha tenido aplica

ción práctica a pesar de representar una forma cómoda y fácil de transmitir el dominio inmueble.

El artículo 2322 del Código Civil, reglamenta lo relativo a la inscripción o registro del contrato de compra-venta sobre inmuebles en el Registro Público de la Propiedad; el mismo dispone que tal venta no producirá efectos -- contra tercero sino sólo después de haber sido registrada. Este requisito no -- afecta la validez del acto, en realidad y a pesar de que dicho artículo se encuentra en el capítulo " De la forma del Contrato de Compra-venta", sólo es un requisito para su oponibilidad respecto a terceros, es por ello que si no se registrare la venta, ésta solo producira efectos entre las partes contratantes, pero no perjudicará a terceros, los cuales si podran aprovecharse en cuanto les fuere favorable; es importante hacer notar que el tercero para los efectos del Registro no es el tercero en términos generales sino aquel que tenga adquirido algún derecho respecto al inmueble y de acuerdo con las constancias del Registro Público de la Propiedad.

VENTA DE COSA AJENA

A) Introducción

Después del análisis genérico del contrato de compra-venta que hemos venido realizando a través de nuestro estudio, vamos ahora a tratar de situar los efectos jurídicos que produce la compra-venta de cosa ajena mediante el análisis de las teorías y principios estudiados, así como de los que en lo sucesivo sea necesario tratar.

Empecemos por recordar los conceptos que sobre el contrato de compra-venta tuvieron los principales interpretes del derecho civil francés desde la codificación Napoleónica cuando ésta daba un salto fenomenal al aceptar que por medio del contrato de compra-venta quedaba perfeccionada la operación, o sea -- que su nacimiento arrancaríase desde que se diera el acuerdo de voluntades sobre la cosa y el precio, surgiendo ya desde este momento los derechos y obligaciones concernientes al contrato, sin que fuera necesario utilizar formalidad alguna posteriormente. Fué así como quedó relegado el derecho Romano desde ese -- momento por lo menos en lo que respecta a lo que se entendía por contratos, ya que en este derecho eran solamente considerados como fuentes de obligaciones, -- requiriéndose además la presencia de actos formales subsiguientes para que la -- compra-venta se efectúara.

La compra-venta en el Derecho Latino moderno que deriva precisamente del Código Napoleón es "Un contrato Translativo de Dominio", y se define como "El contrato por virtud del cual una parte llamada vendedor transmite la propiedad de una cosa o de un derecho a otra llamada comprador, mediante el pago de un precio cierto y en dinero".

La transmisión del dominio del bien enajenado es una obligación del vendedor que al mismo tiempo implica un elemento de definición (esencial) del -- contrato de compra-venta, elemento mismo que caracteriza en nuestro derecho a -- este acto jurídico, siguiendo en este como ya lo hemos indicado la evolución -- que se operó en el Derecho Francés, a partir del Código Napoleónico al separarse del Derecho Romano.

"La transmisión de la Propiedad de la cosa vendida inmediata o futura constituye uno de los elementos esenciales en la compra-venta", esta es una afirmación formulada por Planiol y Ripert, quienes consideraban que la definición contenida en el art. 1582 del Código Civil Francés no correspondía ya al -- verdadero carácter del contrato de compra-venta, el cual definían junto con el eminente jurista Francés Laurent, como "Un contrato por el cual una persona que se denomina vendedor se obliga a transmitir a otra la propiedad de una cosa, -- mientras que esa otra que es el comprador se obliga a pagarle su valor en dinero" (1).

El art. 1582 del Código Napoleón y su correlativo 1447, del código --

(1) (Marcel Planiol y George Ripert. Tratado práctico de Derecho Civil Francés. Contratos. Pag. 2).

Civil Francés definen la compra-venta diciendo: "Es una convención por la cual se obliga uno a entregar una cosa y el otro a pagarla". Como vemos en esta definición encontramos tratado al contrato de compra-venta casi en los términos del Derecho Romano, que no hace alusión a la transmisión de la propiedad, sino simplemente a la entrega de la cosa, siendo está la causa que da origen a la crítica que formulan Planiol, Ripert y Laurent, pero por fortuna la naturaleza esencial de contrato de compra-venta, que lo caracteriza en su esencia, como contrato traslativo de dominio, podemos y debemos derivarla de los antecedentes y disposiciones dispersas que se encuentran en el Código Civil Francés, tanto en el capítulo relativo a la compra-venta, como en el de las obligaciones de dar, como lo confirma el art. 1583 del Código Napoleón que señala: "La venta será perfecta entre las partes y la propiedad quedará adquirida de derecho por el comprador, respecto del vendedor, desde el momento en que se convenga en la cosa y el precio, aunque la primera no se haya entregado, ni pagado el segundo". Este artículo contiene la aplicación completa del principio general que considera que en los contratos que tienen por objeto la transmisión de la propiedad o de otro derecho, la propiedad o el derecho se transmiten y se adquieren por efecto del consentimiento legítimamente manifestado y la cosa queda a riesgo y ventura del adquirente aunque no se haya realizado la tradición.

Este cambio radical, esta teoría singular y duradera es hasta la fecha la que tiene vigencia en casi todas las legislaciones del mundo en particular en nuestra legislación Civil Mexicana. La finalidad primordial de la compra-venta en el Derecho Moderno radica en la transmisión de la Propiedad. Esta corriente del Derecho Moderno es aceptada por juristas españoles de gran renombre como Sánchez Román, Valverde, Pérez Alguar, así como por el Tribunal Supremo de ese país; la Jurisprudencia Argentina esta acorde con la misma corriente, la cual derivamos de varias resoluciones que se han dictado en el sentido de considerar que la finalidad de la compra-venta es el transmitir la propiedad de la cosa vendida, sin embargo debemos tomar en cuenta que la compra-venta del Derecho Civil Argentino requiere de la tradición de la cosa para hacer efectiva la transmisión de la propiedad. Ello se deriva del contenido del art. 577 que señala; "antes de la tradición de la cosa, el acreedor no adquiere sobre ella ningún derecho real"; a pesar de ello existe en el ambiente doctrinal la conciencia del error en que se han visto envueltos los legisladores, pues se opina que deberían haber tenido en mente la tendencia más actual, o sea la que señala la conveniencia de eliminar la serie de contratos reales existentes. Tal corriente doctrinal ha llegado a tener relevante importancia a grado tal que incluso se ha situado a la compra-venta dentro de los contratos consensuales. En fin, que la severa modificación que sufrió el contrato de compra-venta al tener efectos traslativos de propiedad, necesariamente tenía que promover repercusiones con respecto a la Compra-Venta de Cosa Ajena, y así fue como se estableció la nulidad de esta institución por el Código Civil Francés.

La Compra-Venta de cosa ajena en el Derecho Civil Argentino es igualmente considerada nula. Se dice que las cosas ajenas no pueden ser objeto de venta, ya que la finalidad de esta operación es transmitir el dominio de la cosa vendida, por lo tanto el vendedor debe ser dueño de ella y el comprador debe saberlo. Tanto este Derecho como el Alemán consideran que cuando la cosa fuere total o parcialmente ajena y se realizara la venta, esta sería nula en forma relativa.

La legislación Española apoyada en la Doctrina, considera que por la simple venta se opera la transferencia de la propiedad por el mero consentimiento. Lo consensual de éste contrato parte de la definición que de la compra-venta da el propio código civil Español, en el art. 1445, definiendose la jurisprudencia en el sentido de que este contrato es traslativo de dominio aún cuando.

sea necesaria la entrega de la cosa. Por lo que se refiere a los efectos que produce la compra-venta de cosa ajena en el Derecho Civil Español doctrinalmente ha suscitado opiniones muy diversas.

Así Manresa cree que no es válida, Scaevola que es anulable, opinión que coincide con la de Diego y Farías. Para Mendez es válida y Gayoso sostiene que si es nula en su aspecto real, es válida en su aspecto personal como fuente de obligaciones. Castan considera tal venta como válida, afirmando que la misma puede transmitir el dominio si llega el vendedor a adquirir la propiedad de la cosa, y que aún de no conseguirlo, puede dicho contrato producir otros derechos y obligaciones, considerando que la obligación de entregar la cosa se convertiría en obligación de indemnizar como consecuencia del incumplimiento del contrato. De igual forma la jurisprudencia Española no da al respecto un criterio uniforme, ya que en ocasiones ha confirmado la tesis de la validez de la venta de cosa ajena argumentando que no es esencial el contrato de venta que el vendedor sea dueño de la cosa vendida, y a veces se inclina por la invalidez del contrato, postura más sólida si consideramos que la legislación española define la compra-venta en forma análoga a la nuestra.

B) Algunas Consideraciones de Importancia.

A la luz de las exposiciones anteriores así como de lo que podemos derivar del estudio que hemos venido realizando, tenemos que aceptar que existe una gran incertidumbre respecto al real carácter jurídico que guarda en el fondo la compra-venta de cosa ajena, pues no existe acuerdo sobre este aspecto ni en la doctrina extranjera, ni en la nacional, atribuyéndose a dicho "Contrato" desde la validez como estado perfecto de los actos jurídicos, la nulidad relativa o absoluta, llegando incluso hasta considerarse como inexistente.

Sobre lo que no cabe duda es que la transmisión de la propiedad, propia, por naturaleza y característica o elemento esencial del contrato de compra-venta, no se genera en la venta de cosa ajena, y es en esta imposibilidad jurídica, en esta carencia de fin de la compra-venta, de donde debemos extraer su carácter jurídico real no debiendo apartar nuestros pensamientos de esto que es de la esencia propia de la compra-venta, que es lo que lo hace precisamente un contrato de compra-venta y no otro de diversa especie, la transmisión del dominio del bien enajenado es un elemento esencial fundamental de la naturaleza propia de la compra-venta, elemento que como hemos visto es consagrado, aceptado en casi toda las legislaciones civiles modernas del mundo, y es por todo ello que al analizar el especialísimo caso del contrato de compra-venta de cosa ajena no podemos apartar de nuestra conciencia jurídica el hecho indubitable de que éste "contrato" carece de ese elemento esencial que es la Transmisión del Dominio, causa de su celebración y objeto directo del mismo, por lo tanto toda búsqueda de una causa diferente que se suponga es el motivo de la afectación jurídica que padece esta institución del derecho civil, será ambigua y llevará a formular conclusiones equívocas. No encontramos fundamento lógico jurídico en aquellas posturas que sansionan al contrato de compra-venta de cosa ajena con la nulidad, argumentando como veremos; falta de capacidad en la persona del vendedor, error en la persona del vendedor, error en la substancia misma de la cosa, falta de legitimidad en el vendedor, ilicitud en el objeto etc. Todas esas conclusiones o posturas se han dejado llevar por el análisis de los elementos de validez del contrato, cuando que no es concebible atender al análisis mencionado, si en este contrato falta a primera vista el objeto directo (transmisión del dominio) resultando por tanto inexistente, siendo así que no tiene caso alguno averiguar si el mismo es, válido o nulo, si en su esencia natural este "contrato" constituye a los ojos del Derecho de la nada jurídica.

C) Diversas Teorías y sus Fundamentos Respecto al Carácter Jurídico de la Compra-venta de Cosa Ajena.

Creemos que nuestra postura frente al carácter jurídico del contrato de compra-venta de cosa ajena ha quedado ya percisado, ahora trataremos de buscar cual es el fin o la causa que diere origen al art. 2270 de nuestro Código Civil vigente, que sanciona dicho contrato con la nulidad.

El Precepto mencionado señala: "La venta de cosa ajena es nula y el vendedor es responsable de los daños y perjuicios si procede con dolo o mala fe, debiendo tenerse en cuenta lo que se dispone en el título relativo al registro público para los adquirentes de buena fe".

En nuestro derecho quienes han tratado de determinar el carácter jurídico de éste contrato se inclinan preferencialmente por la nulidad relativa, la razón principal de ello radica en la posibilidad de "revalidación" que del contrato de compra-venta de cosa ajena nos da el art. 2271 que señala "El contrato quedará revalidado si antes de que tenga lugar la evicción adquiere el vendedor por cualquier título legítimo la propiedad de la cosa vendida". Se razona al efecto en el sentido de que solo la nulidad relativa puede confirmarse, pues la absoluta por disposición expresa del art. 2226, no es susceptible de confirmación. Sin embargo creemos, como más adelante trataremos de demostrar que la revalidación a que se refiere el art. 2271, no es la confirmación que la ley regula para convalidar los actos afectados de nulidad relativa, cayendo así uno de los principales argumentos de aquellos que sostiene que el contrato de nuestro interés se encuentra afectado de nulidad relativa.

Pasemos ahora a tratar los diversos motivos que según diferentes -- juristas son el fundamento de la nulidad relativa en el contrato de compra-venta de cosa ajena:

a) ERROR SOBRE UNA CUALIDAD ESENCIAL DE LA COSA Y SOBRE UNA CUALIDAD ESENCIAL DE LA PERSONA DEL VENDEDOR.

El error plantea un problema particular en su aplicación respecto al contrato de compra-venta de cosa ajena.

Según Mazeaud " La nulidad de la venta de cosa ajena tiene por fundamento un error cometido por el comprador sobre una cualidad esencial de la cosa vendida, como es su pertenencia al vendedor; y acerca de una cualidad esencial de la persona del vendedor: la de ser propietario" (2)

Según esta teoría el comprador ha considerado como una cualidad esencial de la cosa vendida su pertenencia legítima al vendedor, siendo esto motivo determinante para que el comprador celebre el contrato de compra-venta, por otra parte el comprador ha considerado como esencial la cualidad de propietario en la persona del vendedor; ha celebrado el contrato con esa persona porque le atribuía la cualidad de propietario. Según esto el error sobre una cualidad determinante de la persona del otro contratante lleva consigo la nulidad del contrato, nulidad susceptible de confirmación por el afectado cuando haya cesado el error.

La nulidad de la venta de cosa ajena, cuando se fundamenta en un error de esta naturaleza, debe proteger a aquel que haya padecido el error que

(2) Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Tercera Vol. III.

vicia su consentimiento, estando unicamente legitimado el comprador para pedir o invocar la nulidad relativa del contrato.

Ahora bien la nulidad relativa que afecta a este contrato y según - el criterio de aquellos que la fundamentan en el error sufrido por el comprador, solo debería poder subsanarla el mismo comprador al confirmar la compra-venta por ser él, el único titular del derecho de invocar la nulidad, debería - ser el quien pudiera renunciar a ella, sin embargo aceptar el criterio jurisprudencial que admite que la venta de cosa ajena pueda confirmarse al margen de la voluntad del comprador en dos casos: 1.- Cuando el verdadero propietario ratifica la compra-venta y 2.- Cuando el vendedor adquiere la propiedad de la cosa vendida.

En la teoría de Mazeaud se sostiene que si la nulidad de la venta - de cosa ajena fuese causada por error, no podría en ningún caso ser admitida - cuando el comprador fuese de mala fe; y "la buena o mala fe del comprador carece de influencia sobre la acción de nulidad, ya que solo influye en la fijación de daños y perjuicios". (3)

Además de que el error sobre la persona del vendedor o sobre una - cualidad esencial al mismo solo vicia el consentimiento cuando esta tiene una importancia capital, y la persona del vendedor no interesa al comprador.

b) "INCAPACIDAD ESPECIAL DEL VENDEDOR".

Esta teoría es sustentada por Planiol y Ripert quienes consideran - que existe una causa especial que da fundamento a la nulidad relativa del contrato de compra-venta de cosa ajena. Esta causa hace referencia a la capacidad de las partes contratantes. "La Incapacidad que nulifica este contrato es una de tipo especial del contrato de compra-venta, que no afecta o no corresponde a otra esfera en particular. La incapacidad en este caso proviene de una prohibición de vender. Toda persona puede vender los bienes enajenables y cedibles que sean de su propiedad, pero no puede vender aquellos bienes que no le pertenezcan, aún cuando ninguna causa especial los haga inalienable o intransmisibles para su propietario".. (4)

Este fundamento de nulidad por incapacidad en la venta de cosa ajena lo relacionan intimamente quienes así lo sostienen, con la transmisión de - la propiedad, la cual consideran imposible de realizarse por carecer de derechos el vendedor. Así consideran que la nulidad relativa del contrato de compra-venta de cosa ajena, se deriva de la falta de capacidad en la persona del vendedor, capacidad que califican de especialísima por provenir de la falta de la calidad de propietario, necesaria en el contrato de compra-venta para la - validéz del mismo, dando por resultado una nulidad relativa muy peculiar exclusiva de dicho contrato.

Los sustentantes de esta postura doctrinal consideran que el comprador puede confirmar la compra-venta de cosa ajena renunciando a alegar la nulidad

(3) Planiol y Ripert. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo X.

(4) Planiol y Ripert. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo X.

dad que afecta a dicho contrato, pero para ello suponen que el vendedor consintiera en que la venta solo creara a su cargo una obligación de hacer, sin implicar ninguna transmisión de propiedad, lo cual evidentemente haría de dicho contrato una especie diferente del contrato de compra-venta en el cual es necesario la presencia del elemento esencial de transmisión de propiedad. Siendo que además en nuestro derecho tal confirmación resulta imposible ya que el código civil en el art. 2271 señala la única forma a través de la cual dicho contrato puede quedar liberado de la causa de nulidad que lo afecta, siendo necesario -- insistir en que la aceptación de la confirmación por el comprador tal como lo plantean, desvirtúa como hemos dicho el contrato de compra-venta, transformando lo en un contrato sin denominación especial, que solo implica una obligación de hacer a cargo del supuesto vendedor y que por lo mismo se aparta del concepto de la compra-venta de cosa ajena.

En cuanto a la teoría de la incapacidad como causa de nulidad del -- contrato de compra-venta de cosa ajena, debemos señalar, que confunde como sucede en toda la doctrina y el derecho francés, los terminos nulidad e inexistencia, siendo esta la razón de que tal postura resulte ineficaz, pues incluso en ella misma se reconoce que la nulidad de dicha venta, se halla intimamente ligada con la transmisión de la propiedad, la cual es imposible jurídicamente, en virtud de que el vendedor carece del título de propietario, motivo por el cual se considera incapacitado, lo cual a pesar de ser cierto no es el punto fundamental, es decir, ellos se van al estudio de causas secundarias como lo es la incapacidad, pero no consideran como lo indica la lógica jurídica el principal motivo que debe fundamentar no la nulidad del contrato, sino la inexistencia -- del mismo, que es precisamente la imposibilidad de transmitir la propiedad, elemento esencial del contrato de compra-venta y al cual erróneamente liga esta -- postura otro elemento de validéz como es la incapacidad. Ante tales circunstancias no encontramos razón alguna para la búsqueda de motivos secundarios que -- nos lleven a concluir una nulidad; y tan evidente resulta ello que juristas de gran renombre como son Planiol y Ripert señalan "Debiera haberse llegado como -- conclusión a la nulidad absoluta (más bien debiera decirse inexistencia, pero -- recordemos la confusión que existe entre estos términos jurídicos en el Derecho Francés) de semejante venta, así como a su total carencia de efectos", (5) reco -- nociendo además que tales consecuencias parecieron extremadas a los tribunales, en interés de la facilidad y de la seguridad de las transacciones, les pareció innecesarios considerar como inexistente y privar de todo efecto a un contra -- to validamente celebrado entre partes capaces, sobretexto de que el efecto -- esencial del contrato no pudiera realizarse. Ante tal postura no podemos com -- prender como fue posible que hayan relegado a segundo término, el efecto esen -- cial del contrato de compra-venta (transmisión de la propiedad) llegando inclu -- so a considerarlo tan solo un pretexto, dando paso a concluir una nulidad, don -- de en realidad hay una inexistencia.

C) ERROR SOBRE LAS CALIDADES DE LA PERSONA DEL VENDEDOR

La teoría de Louis Josserand, jurista francés señala que el error -- respecto a la persona o más bien respecto a las calidades de la persona del ven -- dedor, reviste un configuración especial cuando recaé sobre la calidad de pro -- pietario.

(5) Planiol y Ripert. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo X.

Considera que "quién contrata con un non dominus no trata válidamente, no solo no se convierte en propietario de la cosa, lo cual resulta evidente, porque el verdadero propietario no puede ser despojado de sus derechos por un contrato en que no ha intervenido, sino también porque la operación es nula o anulable y el comprador tiene el derecho de liberarse inmediatamente alegando dicha nulidad.

"Josserand afirma que" la nulidad de la compra-venta de cosa ajena implica necesariamente un error cometido, por lo menos por el comprador, error que recaé sobre las calidades de la persona del vendedor, sobre su calidad de propietario de la cosa vendida". (6)

En contra de esa teoría y de todas aquellas que consideran que el motivo de la nulidad es el Error que vicia el consentimiento, se postula Eugene Gaudement argumentando que": tales fundamentos de la nulidad relativa en el contrato de compra-venta de cosa ajena son contrarios a la propia ley, en virtud de que el -- comprador puede ejercitar conforme a derecho su acción de nulidad aún cuando al -- contratar haya sabido que la cosa era ajena, ya que la única diferencia que admite la ley (incluso en nuestro derecho civil mexicano) entre el comprador que haya conocido la situación bajo la cual contrataba y el que lo ha ignorado, es que en el primer caso no podrá reclamar daños y perjuicios y en el segundo si tendrá derecho a ello". (7)

d) AUSENCIA DE CAUSA EN EL CONTRATO DE COMPRA VENTA DE COSA AJENA.

Esta teoría es sustentada por Capitant quien considera que el que compra una cosa se obliga porque quiere llegar a ser propietario, lo cual resulta imposible si la cosa vendida no pertenece al vendedor. "La venta de una cosa que no es propiedad del vendedor y de la cual se cree propietario, no puede ser válida -- porque no puede producir el efecto o consecuencia querida por el comprador. No se debe tener el derecho de vender una cosa, cuando no se tiene el derecho de transmitir la propiedad. La transmisión de la propiedad es el objeto de la venta y sin tal objeto simplemente no hay venta". (8)

"En el contrato de compra-venta de cosa ajena a la obligación del comprador la falta causa, porque el fin a que se aspiraba no se puede alcanzar". (9)

Según considera esta teoría el comprador cree, que su obligación tiene una causa, cree adquirir la propiedad, luego entonces incurre en un error acerca de la causa de su obligación, y aún en el caso de que el comprador sepa que la cosa no pertenece al vendedor, cree que éste último tomará sus precauciones para hacerse propietario, o para que se ratifique la venta por el verdadero propietario antes de la entrega de la cosa y entonces se puede considerar que de igual forma el comprador contrato bajo el imperio del error, porque no se le transferirá la propiedad.

En este caso el error es menos excusable, y por ello no tiene derecho más que a la restitución del precio y no al pago de daños y perjuicios.

La venta de cosa ajena se considera pues afectada de nulidad relativa

(6) Louis Josserand. Tomo II Vol. II. Contratos

(7) Eugene Gaudement. "Teoría General de las Obligaciones".

(8) Capitant Henri. "De la Causa de las Obligaciones".

(9) Capitant Henri. "De la Causa de las Obligaciones".

por error acerca de la causa de la obligación del comprador, y por lo tanto solo esta parte del contrato viciado se considera legitimada para invocarla.

Al igual que en nuestro Derecho Civil, se acepta que el vicio de que adolece la obligación es susceptible de desaparecer en virtud de circunstancias posteriores a la celebración del contrato, pues el fin por el perseguido puede ser alcanzado por causa de una modificación sobrevenida posteriormente, que se dará cuando el verdadero propietario retifique la venta, caso en el cual el comprador se hace inmediatamente propietario, con lo que el fin por el perseguido llega a su logro, y con ello la obligación del comprador tiene ya una causa despareciendo la nulidad. Esta forma especial de confirmación solo será efectiva si se realiza antes de que el comprador reclame la nulidad de la venta, pues desde el momento que la intenta, se supone retira el consentimiento antes otorgado en la conclusión del contrato de compra-venta.

A la teoría de Capitant se puede oponer el criterio de Gaudement ya expuesto y además la circunstancia de que la confirmación a que se hace referencia cuando se trata la nulidad relativa del contrato de compra-venta de cosa ajena no es en realidad la confirmación que la ley regula para convalidar los actos afectados de dicha nulidad.

e) POSIBILIDAD DE REVALIDAR EL CONTRATO DE COMPRA-VENTA DE COSA AJENA.

Cualquiera de los motivos considerados en las teorías expuestas pudo ser el que diera origen a la nulidad relativa que se postula como tendencia generalizada en nuestro derecho. Como es lógico quienes aceptan este grado de nulidad en el contrato de compra-venta de cosa ajena, aceptan también que el mismo puede revalidarse, pero como ya se ha señalado en repetidas ocasiones la revalidación que libera a este contrato de la nulidad que lo afecta, no es la confirmación que la ley regula para convalidar los actos afectados de nulidad. Para la comprobación de nuestra afirmación se hace necesario el estudio de la confirmación al cual nos referimos inmediatamente.

" La CONVALIDACION salvo que se trate de falta de forma en los contratos que la ley la requiera, es un acto unilateral para el cual unicamente se haya legitimada la parte a cuyo favor se establece el derecho de ejercitar la nulidad, como resultado de tal carácter unilateral la confirmación se considera definitiva, sin necesidad de que sea aceptada por la parte que se beneficie de ella, y además extingue la acción de nulidad, por lo cual aquel de quien provenga está obligado y no puede retractarla jamas".(10)

La convalidación es diferente de la confirmación: Convalidar es dar valor, tácita o expresamente a algo que carecía de el, por presentar en su confirmación algún vicio desde su nacimiento.

La convalidación y la confirmación son actos jurídicos distintos pero llegan a confundirse, pues uno lleva implícito al otro. "Confirmar es el ac

(10) Ripert. Boulanger. Derecho Civil. Obligaciones. Primera Parte. Tomo IV.

to unilateral de renuncia, hecha en forma tácito o expresa, a la facultad de invocar la falta de validéz de algo. La convalidación implica una actividad positiva, en la que se da valor a algo que no lo tenía, en cambio la confirmación requiere de una actitud negativa que se da por la renuncia". Lic. Ernesto Gutiérrez y González. Derecho de las Obligaciones). (11)

Por medio de la convalidación se substituye en el contrato por un elemento válido a uno que no lo era. Al confirmarse un acto se entiende se renuncia al derecho de pedir la nulidad, en virtud de la finalidad propia de la convalidación que no es otra que impedir la anulación del negocio confirmado, el cual adquiere pleno efecto.

La convalidación de un contrato nulo solo es posible cuando la causa de nulidad puede ser suprimida por voluntad de una de las partes contratantes, - el perdidicado (víctima del error, dolo o violencia y el incapaz). "Por el contrario no puede ser concebida la confirmación o la convalidación, si falta en el contrato un elemento esencial tal como lo es el objeto o el consentimiento, o si el contrato es ilícito o inmoral por su objeto o en su fin". (12)

A través de la convalidación se logra que el acto jurídico sea tan válido como si se hubiese celebrado sin los vicios que lo afectan y esto sucede generalmente cuando la parte lesionada por el vicio que genera la nulidad, puede comprobar que el contrato a pesar de todo no ha perjudicado sus intereses y por lo mismo desea mantenerlo, lo cual hara posible mediante la convalidación contractual.

En síntesis la confirmación lleva consigo la idea de manifestar la intención de purgar el vicio sobre cuya existencia se tiene conocimiento preciso, será necesario además para la eficacia de la confirmación la desaparición del vicio que afecta al acto jurídico. A este respecto el art. 2233 de nuestro código civil vigente señala: "Cuando el contrato es nulo por incapacidad, violencia o error puede ser confirmado cuando cese el vicio o motivo de nulidad, siempre que no concurra otra causa que invalide la confirmación". Es evidente que si persiste el vicio, el acto confirmatorio será obra de una voluntad que no es libre o de una persona que no es dueña de sus derechos por así decirlo, y en consecuencia el acto confirmatorio no podrá tener como efecto purgar el vicio que subsiste tanto como en el acto principal.

La confirmación transforma la situación de hecho existente en una situación de Derecho, al no poder ya invocarse la nulidad del contrato, este producirá los efectos queridos por las partes en forma retroactiva, siempre claro con reserva del derecho de los terceros, ya que el art. 2235 de nuestro código reserva los derechos de todos cuando hayan tratado a título particular con la persona provista de la acción de nulidad en un momento en que era capaz y libre de disponer de sus derechos; se puede decir que este precepto excluye la eficacia de la confirmación respecto de los terceros o en relación de los derechos adquiridos por estos con respecto al mismo objeto que involucra el contrato confirmado.

Los actos afectados de nulidad absoluta no pueden ser confirmados aún cuando todos los interesados prestaran su consentimiento para ello, en razón del

(11) Lic. Ernesto Gutiérrez y González. Derecho de las Obligaciones.

(12) Lic. R. Urquidi. Derecho Civil. Capítulo XXX.

interés para cuya salvaguarda se establece dicha nulidad, o sea el interés público, que es considerado superior a los intereses particulares. "A menos que se impusiere una modificación tal a las circunstancias del caso establecidas anteriormente, que hiciere desaparecer la violación al interés superior, o si la disposición violada hubiere dejado de ser de orden público, lo cual es un caso extraordinario. (13).

La confirmación puede ser tácita o expresa. En esta materia a diferencia del código civil francés nuestra legislación civil no precisa como debe ser la confirmación expresa, o cual debe ser el contenido del documento que la contenga ya que tan solo señala en sus arts. 2231, 2232 y 2233 cuales son los casos en que procede la confirmación.

El art. 2234 contiene la figura de la confirmación tácita y el efecto señala: "El cumplimiento voluntario por medio del pago, novación o por cualquier otro modo, se tiene por ratificación tácita y extingue la acción de nulidad". Esta forma de confirmación mal llamada ratificación, resulta pues de la ejecución o aprobación voluntaria de la obligación viciada, a diferencia de la confirmación expresa que es aquella que se realiza mediante un acto auténtico, por documento privado o aún por carta. El art. 1338 del código civil francés reglamenta el contenido del documento confirmatorio en el cual se debe enunciar: - Las cláusulas principales que permitan reconocer al acto que se va a confirmar y ver que la parte tiene en su mente el contenido del mismo, la mención de la causa de nulidad o el vicio que haya de purgarse, finalmente será indispensable declarar la intención de purgar dicho vicio, o bien la intención de renunciar a la acción de nulidad.

Hasta aquí concluye el sencillo análisis que sobre la confirmación creemos fue necesario exponer con el objeto de desvirtuar la idea tan generalizada de que el contrato de nuestro interés esta afectado de nulidad relativa -- principalmente con motivo de la supuesta confirmación a que da lugar el art. 2271 del código civil vignete, la cual en nuestro concepto no es la revalidación a que la ley da lugar para convalidar los actos nulos relativamente, tal afirmación la fundamos en las siguientes consideraciones: En primer lugar como antes ya se indicó, la confirmación propiamente dicha, supone que es el perjudicado, con conocimiento del vicio de nulidad, y una vez que el mismo haya cesado, quien confirma el contrato o acto nulo. Tratándose de la venta de cosa ajena, es evidente que el comprador, parte perjudicada en el contrato, no es quien puede confirmar la operación, a pesar de que el es el único legitimado para ejercitar la acción de nulidad. Tampoco el vendedor puede convalidar dicho contrato, por lo que la voluntad de ambas partes es totalmente inoperante para hacer válida la compra-venta de cosa ajena, ya que ello depende de un hecho muy distinto como es la adquisición que por cualquier título legítimo hiciera el vendedor; hecho que generalmente dependerá de la voluntad de un tercero, que es el legítimo propietario de la cosa vendida, que unida a la voluntad del vendedor, es lo que podrá operar la transferencia en favor de éste último, para que así se logre el efecto de que aquel que indebidamente enajenó sin ser el dueño, se convierta en propietario de la cosa desapareciendo toda lesión al interés jurídico del que era el legítimo propietario en el momento de la venta. -

(13) Ripert y Planiol. Tomo VI. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Fuentes de las Obligaciones. 1er. Parte.

Podrá también convalidarse el contrato si el vendedor adquiere la propiedad por herencia, por prescripción positiva o por cualquier otro título legítimo. Pero en ambos casos, esa supuesta revalidación es consecuencia de un hecho o de un acto jurídico que no tiene por objeto confirmar la venta nula, es decir no hay propiamente una manifestación de voluntad encaminada a darle validez a esa venta y sobre todo no es la voluntad de la parte perjudicada la que en dado caso resulta eficaz para la realización de esos hechos que vienen a dar validez al acto nulo

En segundo término debe tomarse en cuenta que la confirmación de los actos afectados de nulidad relativa es permitida por la ley, en virtud de que solo existe el interés del perjudicado por el vicio de nulidad, quien por lo mismo debe ser el único que pueda decidir si renuncia su acción de nulidad aceptando el acto a pesar del vicio respectivo, pero en el caso concreto del contrato de compra-venta de cosa ajena no debe considerarse justa tal solución, pues no solo existe el perjuicio al interés jurídico del comprador, sino que también se perjudica el interés jurídico del legítimo propietario, incluso el interés general en caso de que dicho contrato tipifique el delito de fraude, por lo que dicho contrato no debe ser susceptible de confirmación. Ante tales circunstancias se hace necesario que se le reconozca al legítimo propietario el derecho de ejercitar la acción de nulidad o de inexistencia del contrato, "creemos necesario que así se le reconozca, pues le sería más fácil lograr la restitución de la cosa vendida por ese medio, y no por la acción reivindicatoria que en ocasiones la representará dificultades en cuanto a la prueba, sobre todo por la evidente posesión de buena fe por parte del comprador". (14)

El maestro Rafael Rojina Villegas considera que el verdadero sentido y alcance del art. 2271, que permite la consolidación de la compra-venta de cosa ajena, por hecho posteriores a la celebración del contrato es exclusivamente práctico más no jurídico, pues simplemente persigue el efecto de evitar dos juicios, como serían el de reivindicación, que traería como consecuencia el hecho de que el comprador tuviese que restituir la cosa al legítimo propietario antes de que el vendedor la adquiriera por cualquier título legítimo, y después el de cumplimiento de contrato de compra-venta, que demandaría el comprador al constarle que su vendedor ha adquirido la propiedad de la cosa vendida, estando ya facultado jurídicamente para transmitirle el dominio de la misma.

De ello resulta fácil concluir que el objeto perseguido por el precepto mencionado no es el de purgar el vicio de nulidad, sino el efecto práctico de mantener al comprador en la posesión de la cosa y al mismo tiempo establecer la paz y seguridad entre todos los que resultan perjudicados por la venta de cosa ajena.

Toda esta confusión se deriva principalmente de la falta de criterio con que el legislador mexicano ha analizado el verdadero carácter jurídico del contrato de compra-venta de cosa ajena, el cual por sus características propias se encuentra en el límite entre la inexistencia y la nulidad absoluta, de las cuales debe acoger la primera por las razones ya expuestas y en atención al criterio purista que el mismo legislador comprendió en nuestro código civil vigente

(14) Rafael Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil.
Contratos. T. IV

al establecer entre los grados de afectación de acto jurídico a la inexistencia.

F) EL CONTRATO DE COMPRA-VENTA DE COSA AJENA CONFIGURA UN HECHO ILÍCITO Y EL DELITO DE FRAUDE.

Como hemos venido señalando, la tendencia doctrinal generalizada considera que el contrato de compra-venta de cosa ajena esta afectado de nulidad relativa, considerando variados y diversos motivos que la fundamentan; sin embargo entre ellos existen discusiones sobre esos mismos fundamentos, lo cual lleva a fuertes contradicciones entre unos y otros, de donde resulta la falta de coherencia y fuerza en sus argumentos. Entre toda la confusión que motiva el contrato de nuestro interés, existen otras posturas referentes al verdadero carácter jurídico del mismo y, así el Maestro Rojina Villegas considera que este contrato padece nulidad absoluta, por configurarse un hecho ilícito, como es el relativo a disponer de lo ajeno. Señala que "no solo se da el hecho ilícito sino que además se configura el delito de fraude en los términos del art. 387, del Código Penal vigente en el Distrito Federal y Territorios, dondese en consecuencia una lesión a los intereses generales de la sociedad, lo que hace al acto inconfirmable por lesionar el mismo interés de mayor jerarquía que los intereses particulares de las partes contratantes, además de que lo ilícito a pesar de su confirmación seguiría siendo ilícito". (15)

Para este jurista no solo tiene interés teórico llegar a la conclusión de que la vnta se encuentra afectada de nulidad absoluta por ser inconfirmable, sino que también según su criterio se presentan consecuencias prácticas de verdadero interés como son: El que la acción será imprescriptible, y además no solo podrá intentarla el comprador perjudicado, sino también todo tercero que tenga interés jurídico, especialmente el legítimo propietario. Por lo que se refiere a la prescripción, es evidente la conveniencia de que estando en presencia de un delito, no deba extinguirse la acción civil de nulidad por el transcurso de cierto tiempo, sino que por el contrario debe mantenerse viva para que en toda época pueda hacerse valer.

Sin lugar a dudas las consecuencias prácticas que revela Rojina Villegas en su teoría acerca del carácter jurídico de la compra-venta de cosa ajena, son efectivas y no encontramos objeción alguna para que dichas consecuencias sean asimiladas a nuestra postura jurídica que considera la inexistencia de dicho contrato.

Este afamado jurista mexicano, cuyo punto de vista particular venimos tratando, no presenta un caso de sumo interés relacionado con el tema principal de nuestro estudio; nos referimos concretamente a la venta de cosa ajena cuando la evicción de la cosa es anterior a la celebración del contrato. La hipótesis es la de que el vendedor antes de celebrar el contrato de compra-venta sufre evicción, quedando por consecuencia privado de la cosa en razón del derecho de un tercero por sentencia ejecutoriada dandose el contrato de compra-venta en tales circunstancias, generándose una venta de cosa ajena en la cual ya no se da de ninguna manera la posibilidad de aplicar el art. 2271. Dicho contrato es ilícito en el fin; y para fundamentar este criterio Rojina Villegas hace referencia a los siguientes arts. del código civil vigente: 2269 "Ninguno puede vender sino

(15) Rafael Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil. Contratos. T. IV.

lo que es de su propiedad". 8. "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos que la ley ordena lo contrario" En la hipótesis que nos plantea, afirma que la ley no ordena lo contrario, sino textualmente acepta la nulidad absoluta en virtud de que dicho acto no acepta confirmación según se desprende el propio art. 2271 interpretando en sentido inverso. Finalmente hace referencia al art. 2225 que señala "La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad ya absoluta ya relativa según lo disponga la ley".

Estamos de acuerdo con el maestro en que en este caso se genera un hecho ilícito al disponer de lo ajeno, pero diferimos en el carácter jurídico respecto del contrato que lo genera, pues para concluir la sanción que corresponde a este, así como para todos los actos jurídicos es necesario hacer el estudio en primerísima instancia de los elementos constitutivos del acto mismo, y sobre todo en el caso particular de la venta de cosa ajena una vez llevada a cabo la evicción en contra del vendedor, caso en el cual la solución escapa a lo dispuesto por nuestro código civil, en consecuencia tendríamos que concluir la inexistencia del acto por falta de objeto directo, ya que el vendedor no tenía derecho a disponer de la cosa o del derecho objeto de la venta por no ser propietario, siendo por tal imposible la transferencia del dominio.

g) TEORIA ACERCA DE LA VALIDEZ DEL CONTRATO DE COMPRA-VENTA DE COSA AJENA.

Independientemente de la cuestión de nulidad que hemos analizado, -- algunos juristas sostienen que la venta de cosa ajena no es propiamente un contrato nulo, sino que en realidad motiva la rescisión del mismo por incumplimiento de la obligación fundamental que el impone al vendedor, consistente en ---- transmitir el dominio de la cosa enajenada.

Quienes están de acuerdo con tal postura consideran que las disposiciones legales referentes a la venta de cosa ajena deben entenderse como si dijera "La venta es resoluble" y no nula.

Entre quienes sostienen la validez del contrato de compra-venta de cosa ajena y por consiguiente la teoría de la rescisión tenemos al maestro Eugene Guadement, quien considera que "Efectivamente este contrato no es apto para --- transferir la propiedad, pero que el mismo si es válido en cuanto contrato productor de obligaciones, ya que los dos efectos que genera la compra-venta (personal y real) son distintos e independientes, pudiendo darse el efecto obligatorio aunque el real sea imposible. (16)

Con este criterio llega Guadement de acuerdo con aquellos que apoyan la teoría de la rescisión; a considerar que la venta de cosa ajena es válida y - que como tal, puede el contrato quedar resuelto a petición de una de las partes si la otra incumple su obligación. Tal postura es en pocas palabras la consideración, de que el vendedor se comprometió válidamente a transmitir la propiedad de la cosa al comprador, y si no puede dar cumplimiento a tal obligación, el -- comprador podrá deducir contra el una acción de rescisión.

Ante tales supuestos concluye en su teoría consecuencias que considera prácticamente excelentes: " a) Solo puede obrar el comprador. La acción de -

(16) Eugene Guadement, Teoría General de las Obligaciones. contratos relativos - al contrato de compra-venta.

resolución se niega al vendedor que no puede prevalecerse del incumplimiento de su propia obligación. b) Los tribunales que conozcan de la acción del comprador pueden demorar su resolución concediendo al vendedor un plazo de gracia para el cumplimiento de su obligación. c) Si el vendedor se convierte en propietario, o si el legítimo propietario ratifica la venta, se opera la transmisión de la propiedad al comprador, con lo que la obligación queda cumplida no admitiendo ya la acción resolutoria. d) Por último el plazo de prescripción para ejercitar dicha acción será de treinta años". (17)

El principal argumento de esta teoría se deriva de su asimilación a los contratos de compra-venta que tienen por objeto cosas futuras, considerando que el vendedor no tiene la propiedad de la cosa, pero que puede más tarde adquirirla. El derecho de propiedad es respecto de una cosa futura que puede ser objeto de un contrato, naciendo por lo tanto obligaciones recíprocas entre el vendedor y el comprador, obligándose el primero a que el segundo adquiera la propiedad.

Este argumento cae por su propio peso, pues concretamente se está refiriendo no al contrato de compra-venta, mismo que se caracteriza como un contrato translativo de dominio, sino a un contrato inominado, por otra parte es imposible jurídicamente que el mismo contrato sea al mismo tiempo válido y nulo.

Quienes se proponen a favor de la rescisión del contrato de compra-venta de cosa ajena, invocan en su favor el discutido art. 2271 afirmando que el fenómeno de la revalidación que el mismo contempla, se produce debido a que cuando el vendedor adquiere por cualquier título legítimo la propiedad de la cosa de que indebidamente dispuso, es porque ya está en la posibilidad jurídica de cumplir su obligación fundamental, o sea, transferir el dominio al comprador, esta afirmación confirma el hecho de que tal revalidación se opera no porque se haya purgado el vicio de nulidad, sino simplemente porque ya el vendedor repuso a tiempo la falta que había cometido al no haber cumplido desde un principio con el contrato. Agregan que a diferencia de lo que debiera ocurrir en la nulidad relativa, cuando la venta de cosa ajena queda confirmada no es por voluntad del comprador, sino que generalmente se confirma por voluntad de un tercero que es el legítimo propietario, fenómeno que nunca se presenta en los casos de nulidad.

Los argumentos esgrimidos parecen tener lógica y podríamos pensar -- que ellos sirvieran de base para que el derecho positivo los reconociera disponiendo que la venta de cosa ajena origina la rescisión del contrato por incumplimiento de la obligación fundamental que tiene el vendedor. Sin embargo -- debemos recordar que la transmisión del dominio en el contrato de compra-venta no es sólo la obligación fundamental del vendedor, sino sobre todo, que ella es un elemento esencial del contrato de compra-venta, objeto directo del mismo sobre el cual en este caso recae una imposibilidad jurídica para su existencia por lo tanto el contrato ni es válido, ni puede, por lo mismo rescindirse. "Además, en la rescisión es una causa posterior al contrato la que viene a privar de efectos a ese acto. En la venta de cosa ajena, es evidente que la ineficacia del contrato proviene de una causa

(17) (Eugene Gaudement. Teoría General de las Obligaciones).

terior a su celebración, como es el disponer de lo ajeno, acción que lleva aparejada la imposibilidad jurídica de la transmisión del dominio.

El maestro Sánchez Medal en su obra "De los Contratos Civiles" se manifiesta partidario del criterio de la validez del contrato de compra-venta de cosa ajena, considerando por lo tanto, que el requisito de que la cosa o el derecho que se obliga a transmitir al comprador el vendedor, sea propio de este y no ajeno, no es precisamente un requisito que deba tener el objeto cosa de la compra-venta. Incluye la venta de cosa ajena dentro de la categoría de las ventas obligatorias, considerando que el contrato es válido y vinculante, y el vendedor debe procurar adquirir la cosa para el comprador, al que se transmitirá la propiedad cuando el vendedor devenga titular del derecho objeto de la enajenación. El principal argumento que esgrime en favor de la validez de este contrato recide en el hecho de que aún cuando el contrato sea impugnado por el comprador no se produce su nulidad, en virtud de que -- subsisten ciertas obligaciones y efectos de la compra-venta, tales como la obligación del saneamiento por evicción y el procurar al comprador un justo título para adquirir por prescripción la cosa ajena comprada por el, creemos que aún cuando encuentra apoyo su criterio, en el de afamados juristas como Colin y Capitant, debe ser deshechado, pues propiamente tales efectos jurídicos no provienen del contrato, sino del hecho ilícito en que deviene el mismo por una parte y de la consecuente responsabilidad civil en que incurre el vendedor por otra.

En contra de los sustentadores del criterio de validez de este contrato y de la acción de rescisión que le corresponde, nos encontramos con el apoyo de argumentos tan relevantes como el del maestro Capitant que señala: -- "Aquellos que consideran que la venta de cosa ajena no es nula sino rescindible por inejecución de la obligación principal del vendedor, admiten que tal venta es válida, lo cual no es posible dado que la venta de cosa ajena esta afectada por una imperfección originaria y porque el vendedor ha contraído una obligación que no puede ser ejecutada". (18)

h) FALTA DE LEGITIMACION

Tenemos además de los anteriores criterios que sobre el carácter jurídico del contrato de compra-venta se han expuesto, el del Jurista Aguilar Carbajal, quien sostiene que este contrato padece falta de legitimación y no de nulidad.

Afirma que el hecho de que el vendedor no esté legitimado para -- enajenar genera el que la venta sea inoponible, pero una vez obtenida la legitimación por la adquisición de propiedad por el vendedor la venta es perfecta.

Nos dice que "El error que padece nuestro código se debe a que el concepto de legitimación no ha sido plenamente reconocido por tal ordenamiento, siendo que los casos que se le presentan, los trata como caso de nulidad sin el debido ajuste: que corresponde a esta noción". (19)

i) LA INEXISTENCIA DEL "CONTRATO" DE COMPRA-VENTA DE COSA AJENA - (tesis que sostenemos)

(18) Henri Capitant. "De la Causa de las Obligaciones".

(19) Aguilar Carbajal. "Contratos Civiles"

La sanción más severa que se impone al contrato que motiva este estudio es la Inexistencia, y tenemos quienes como nosotros la fundamentan en la falta de objeto directo, o quienes sostienen la inexistencia del mismo por ausencia o falta del consentimiento; en efecto cuando se lleva a cabo un contrato de compra-venta de cosa ajena, la finalidad obtenida no corresponde al objeto del consentimiento dado por las partes, ya que éste se manifestó con el deseo de transmitir el dominio de la cosa, por lo que la falta de acuerdo de voluntades hace que el contrato aludido carezca de uno de los elementos esenciales como es la transmisión de la propiedad por medio del mismo, dando lugar a que tal contrato no quede celebrado, en virtud de que tanto el objeto directo, como el consentimiento son elementos vitales del mismo, que supone en las partes la voluntad de efectuar la compra-venta, y sin su concurso no es posible celebrando.

En la compra-venta de cosa ajena no se integra el consentimiento, ya que la parte compradora solo deseaba que por medio del contrato de compra-venta se le transfiriera la propiedad de cierta cosa o derecho; por lo tanto su voluntad únicamente fue expresada en ese sentido, pero como el vendedor no es propietario de la cosa o del derecho, objeto indirecto del contrato, se encuentra imposibilitado jurídicamente para transferir la propiedad, por lo cual el consentimiento (acuerdo de voluntades) nunca llegó a tener trascendencia en el campo jurídico, debido a la ausencia del derecho de propiedad del vendedor sobre la cosa materia de la operación. Podrán existir obligaciones entre las partes contratantes, pero compra-venta no.

El acto Jurídico inexistente es aquel que no reúne los elementos de hecho que supone su naturaleza o su objeto, y en ausencia de los cuales es lógicamente imposible considerar su existencia; interpretando la anterior definición podemos afirmar que la compra-venta de cosa ajena es un contrato inexistente en virtud de que no reúne dos de los elementos que configuran su naturaleza como son la transmisión de la propiedad (objeto directo) y por consecuencia lógica el consentimiento, en vista de que de la finalidad obtenida de tal contrato no es posible se genere el objeto del consentimiento dado por las partes. Es posible confundir la falta de objeto directo con la falta de consentimiento, esto se debe a que estos dos elementos esenciales del contrato son inseparables, no podría haber consentimiento en la compra-venta si no se refiere al objeto directo consistente en transmitir la propiedad de una cosa o un derecho a cambio de un precio. Podemos decir que estos dos elementos coexisten y son correlativos, de tal forma que la falta de uno origina necesariamente la falta del otro, y esta doble falta lleva necesariamente a la inexistencia del acto y a la no producción de consecuencias jurídicas como tal.

El contenido de los preceptos jurídicos que se refieren a la compra-venta tienden en general a lograr el efecto jurídico de la transmisión de la propiedad, por lo tanto la voluntad de las partes en un contrato de compra-venta debe ante todo estar dirigida a la consecución de tal efecto jurídico, para así lograr el reconocimiento por la norma jurídica de tal manifestación de voluntad. En el caso del contrato de compra-venta de cosa ajena hemos visto que se presenta la falta de consentimiento ya que el acuerdo de voluntades nunca llegó a tener trascendencia en el campo jurídico, debido a la ausencia del derecho de propiedad del vendedor sobre la cosa materia de la operación, carencia que provoca una finalidad que dista en mucho de ser aquella que debe corresponder al objeto del consentimiento que emana de las partes en un contrato de compra-venta y al que el derecho reconoce en la compra-venta.

Ante tal situación parece fácil justificar la inexistencia del contrato de compra-venta de cosa ajena, la cual la encontramos postulada por el principio del efecto traslativo de este contrato, ya que el mismo código civil ha comprendido la venta y la ha ordenado como un medio de transferencia de la propiedad, por lo que el comprador debe inmediatamente convertirse en propietario (a excepción de los casos de enajenación de una especie indeterminada en los cuales la transmisión de la propiedad se ve diferida a un momento sucesivo) y como esa finalidad no puede ser alcanzada en el caso de que el vendedor no sea el legítimo propietario, el acto debe caer porque no puede cumplir con su misión esencial, que es el desplazamiento inmediato de la propiedad, misión que le es reconocida al contrato de compra-venta por el ordenamiento jurídico.

Ahondado sobre este aspecto debemos decir que el objeto como elemento esencial de todo acto jurídico, no es otro que la producción de consecuencias de Derecho, mismas que consisten en la creación, la transmisión, la modificación y la extinción de derechos y obligaciones.

En el caso concreto del contrato de compra-venta de cosa ajena, el objeto, considerado este como la producción de consecuencias de derecho, es precisamente la transmisión de la propiedad de una cosa o un derecho a cambio de un precio, y como resulta obvio en este contrato dicha consecuencia jurídica es imposible, en virtud de que para su realización se requiera forzosamente que el vendedor tenga la propiedad o el derecho legítimo, para que jurídicamente esté en posibilidad de transmitir su derecho, requisito del cual carece y en consecuencia se da la falta de objeto, que se traduce en la imposibilidad de realización de la principal consecuencia jurídica que se deriva del contrato de compra-venta y en la inexistencia del mismo, motivo por el cual esta imposibilitado jurídicamente para engendrar como acto jurídico una consecuencia jurídica cualquiera. El eminente jurista Julian Bonnecasse nos dice a este respecto que nada impide que a los "actos" jurídicos inexistentes se les considere como hechos materiales que si pueden producir ciertas consecuencias de derecho.

Consideramos aplicable el anterior criterio al contrato de compra-venta de cosa ajena, de lo cual podemos derivar que las consecuencias jurídicas que aparentemente produce no son generadas por el contrato, sino que se derivan directamente del hecho material en que el mismo deviene.

Una vez definido el carácter jurídico del contrato de compra-venta de cosa ajena pasaremos en el capítulo que precede, al estudio del origen real de las consecuencias jurídicas que se supone provienen de este contrato.

CAPITULO VI

EL HECHO JURIDICO COMO PRODUCTOR DE LAS CONSECUENCIAS JURIDICAS EN EL CONTRATO DE COMPRA-VENTA DE COSA AJENA.

A) Introducción.

El contrato de compra-venta de cosa ajena, como ya se ha manifestado en repetidas ocasiones es inexistente; por lo tanto no puede producir consecuencias de derecho, no obstante lo cual el hecho realizado origina ciertos derechos y obligaciones entre las partes, así como consecuencias jurídicas independientes del contrato, tales como la posesión la prescripción adquisitiva, la Responsabilidad Civil etc.

En el estudio del tema se hace necesario recordar algunos conceptos sobre el hecho jurídico, el hecho jurídico ilícito, la responsabilidad civil y otros que nos permitan dar firmeza y contenido al criterio que aquí sustentamos.

Dentro de la clasificación de las fuentes de las obligaciones encontramos al hecho jurídico; el cual se subdivide en : Hechos naturales y hechos del hombre.

En nuestro estudio tienen interés solo los hechos del hombre o hechos voluntarios, que son aquellos producidos por la actividad conciente del hombre, en los que se producen consecuencias jurídicas independientemente de la intención de sus autores. Estos hechos a su vez se subdividen en hechos lícitos e ilícitos.

Los hechos voluntarios lícitos comprenden: La gestión de negocios, el enriquecimiento sin causa y la responsabilidad objetiva. Los hechos voluntarios ilícitos son: Delitos dolosos, delitos culposos, incumplimiento de las obligaciones, culpa contractual, recepción dolosa de lo indebido, abuso del derecho, posesión de mala fe y accesión artificial de mala fe. Estos hechos jurídicos tanto los lícitos como los ilícitos son fuentes autónomas de obligaciones. Siguiendo al maestro Bonnacasse, estamos de acuerdo en que las únicas fuentes de obligaciones son: El hecho jurídico y la ley y el acto jurídico y la ley, ambos tienen por función poner en movimiento una norma jurídica o una institución de derecho, pero difieren en que mientras el autor del acto jurídico tiende directamente y en forma reflexiva a la aplicación de una regla de derecho, el autor del hecho jurídico la sufre, ya que los efectos, jurídicos a que da origen el hecho jurídico se producen independientemente de que el autor lo desee o no.

B) Responsabilidad Civil

El hecho ilícito es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. (Art. 1830)

El que comete un hecho ilícito debe repararlo.- Art. 1910, "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo..".

Tal obligación de reparar el daño proviene directamente del hecho jurídico ilícito, ya que el autor del mismo, si tiene voluntad de producir el hecho, pero en forma independiente de su voluntad nacen de ese hecho consecuencias jurídicas tales como la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que cause. - Nuestro código civil vigente en la exposición de motivos señala que "El que causa a otra daños y perjuicios, o le usurpa alguna cosa, está obligado a reparar -- aquellos y a restituir esta, que es en lo que consiste la responsabilidad civil. Hacer que esta obligación se cumpla no solo es de estricta justicia, sino de con veniencia pública, pues contribuye a la represión de los delitos".

En nuestro derecho vigente no solo hay delitos y cuasidelitos penales sino también delitos y cuasidelitos civiles que no son otra cosa que las dos especies del hecho ilícito según intervenga en la conducta del autor de los mismos, el dolo o tan solo la culpa en sentido restringido entendiéndose por tal el descuido, la negligencia o la falta de previsión, los cuales darán lugar a la responsabilidad civil.

El hecho ilícito es definido por el jurista Ernesto Gutiérrez y González como "Toda conducta humana por dolo o negligencia que pugna con un deber --- Stricto sensu, con una manifestación unilateral de voluntad, o con lo acordado por las partes en un convenio" (1)

Del anterior concepto desprende la existencia de tres diversos tipos - de hecho ilícito, de los cuales en nuestro estudio solo interesan dos de ellos:

a) La conducta humana que pugna, por dolo o negligencia con lo determinado por un deber jurídico en sentido estricto (obligación legal), plasmado en - una ley de orden público o dictado por las buenas costumbres.

b) La conducta humana culpable por dolo o negligencia que pugna con lo acordado por las partes en un convenio.

Ambos tipos de hecho ilícito crean igualmente una obligación; la de reparar mediante indemnización el daño causado, uno y otro suponen igualmente la - existencia de una obligación anterior, ambos consisten también en un hecho: la - violación a esa obligación.

La compra-venta de cosa ajena encuadra por sus características en los dos tipos de hecho ilícito.:

1) En primer término tenemos el art. 1830 ya citado que señala: "Es - ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas - costumbres". En la compra-venta de cosa ajena el hecho que realiza el vendedor al disponer de un bien ajeno, es un hecho ilícito, ya que dicha conducta pugna con lo determinado por un deber jurídico en sentido estricto, entendido este como la necesidad jurídica de observar voluntariamente una conducta (de acción u omisión) conforme a lo que prescribe una norma de derecho. La conducta realizada por el vendedor al disponer de lo ajeno viola además un precepto prohibitivo que nuestro derecho consagra en el art. 2269 al decir: "ninguno puede vender si no lo que es de su propiedad. "Además se considera que la venta de cosa ajena - no solo encierra un hecho ilícito sino que incluso puede configurar conforme -- expresa Rojina Villegas, el delito de fraude en los términos de los arts. 4° y 387° del Código Penal vigente para el distrito y territorios. "El delito o sea el hecho o la omisión contrarios a una ley penal, genera la responsabilidad civil, que consiste en la reparación, la indemnización y el pago de gastos judiciales" (art. 301 del código penal vigente). Ante tales circunstancias nos en-

(1)Lic. Ernesto Gutiérrez y González."Derecho de las Obligaciones".

contramos frente a un hecho ilícito desde el punto de vista civil, que causa -
daño, pero que a la vez puede tener sanción en el Código Penal si el vendedor
actuó de mala fe, ya que como sabemos el fraude es un delito doloso, en tal -
caso debe el particular lesionado ocurrir al proceso penal e instar al Minis-
terio Público para que inicie el incidente de reparación de daños.

2) En cuanto al segundo tipo de hecho ilícito (conducta humana culpa-
ble que pugna con lo acordado entre las partes) tenemos que al celebrarse el -
contrato de compra-venta de cosa ajena es obvio que las partes prestaron su --
consentimiento con la finalidad de que una de ellas, el vendedor transfiera la
propiedad de una cosa o un derecho al comprador, el cual a cambio pagaría un -
precio cierto y dinero; en el caso de la venta de cosa ajena la conducta del -
vendedor resulta ilícita (hecho ilícito) ya que tal transmisión de propiedad
será imposible, presentandose una conducta que pugna con lo acordado por las -
partes.

A este respecto cabe hacer notar que la norma contractual tiene por
esencia el que se cumpla, no el que se incumpla, por lo tanto el incumplimien-
to por no ser de la esencia de el contrato queda fuera de el. Es por ello que
se considera que el hecho ilícito que consiste en violar un contrato (incumpli-
miento de las obligaciones nacidas de un contrato) no es contractual sino por
el contrario extracontractual. El contrato impone la necesidad de cumplirlo y
esa es su esencia, es así que cuando una parte incumple cae en la realización
de un hecho ilícito y por consecuencia se incurre en responsabilidad "contrac-
tual" o más bien en resposabilidad por hecho ilícito.

En el "contrato" de nuestro estudio se presenta el carácter de lo -
ilícito en su más amplio sentido como la "interferencia en una esfera jurídica
ajena, cuando la norma no autorice ese acto de interferencia". En este concep-
to queda comprendido, como de igual forma lo comprende el contrato de compra-
venta de cosa ajena lo ilícito como toda forma de violación a un deber jurídi-
co, pues no solo se contraviene la norma general que se deduce del sistema ju-
rídico, según la cual, "nadie puede interferir en una esfera ajena si el Dere-
cho no lo faculta para ello", sino que además se viola en concreto la disposi-
ción multicitada contenida por el art. 2269 del código civil vigente que seña-
la: "Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad", comprendiendose --
igualmente en ese concepto la violación de los deberes jurídico concretos, es
decir el incumplimiento de las obligaciones que se impongan por virtud de --
una relación jurídica determinada; o para el caso concreto la obligación de --
dar, prestación que en el caso que planteamos se refiere a la transmisión de -
la propiedad. Entre los efectos que produce el delito civil como fuente autóno
ma de obligaciones tenemos la responsabilidad civil; a este respecto el art. -
1458 señala: " Son causas de responsabilidad civil: 1. La falta de cumplimien-
to de un contrato". y el art. 1910 que hace referencia directa sobre la obliga-
ción de reparar el daño causado por hecho ilícito. De todo ello debemos con-
cluir que el contrato de compra-venta de cosa ajena, considerado como "acto ju-
rídico" inexistente no puede producir consecuencias jurídicas, pero si se pro-
duciran consecuencias de derecho generadas por el hecho ilícito en que el mis-
mo contrato deviene.

"El código civil vigente regula el hecho ilícito que se realiza al -
violar el contenido de un acto contractual en su libro cuarto, Primera parte,
Título Cuarto, Sección 1, subsección "Incumplimiento de las Obligaciones" y en

el Capítulo II, destinado a "De la Evicción y Saneamiento", todo esto en sus arts. 2104 a 2184. Como vemos nuestro código no reglamenta este tipo de hecho ilícito como fuente de obligaciones, sino exclusivamente como una consecuencia del incumplimiento de las obligaciones, cuando que en realidad el hecho ilícito que se realiza por la conducta humana culpable, por dolo o negligencia que pugna con lo acordado por las partes en un contrato, es en verdad un hecho ilícito o "delito Civil".

"El hecho ilícito en general es en sí una fuente autónoma de obligaciones, y también lo es en concreto el delito civil, es erróneo por lo tanto concebirlo como efecto de las obligaciones porque el efecto de ellas no es que se incumplan, sino por el contrario, su único efecto es el de que se cumplan. El no cumplir una obligación no es efecto de ellas sino precisamente lo contrario; al no cumplirse, se está realizando una conducta diversa a lo que marca el deber de cumplir; se realiza un hecho ajeno a la obligación y distinto de ella que es precisamente un hecho ilícito". (2)

Estamos de acuerdo con el anterior criterio, siendo que además este mismo criterio doctrinal nos sirve para fundamentar el concepto que tenemos acerca de el contrato de compra-venta de cosa ajena como acto jurídico inexistente incapaz de producir consecuencias de derecho, pero si el hecho ilícito o delito civil que el mismo contiene y que representa una fuente autónoma de obligaciones. Exponemos esto con el fin de evitar en lo posible la crítica a nuestro concepto, ya que podría esgrimirse en contra, la imposibilidad de derivar un hecho ilícito que se genere de la violación a un contrato inexistente. Por ello una vez más concluimos que el hecho que se realiza al violar el contenido de un contrato, es un hecho ilícito, una conducta ilícita pero no contractual, ya que ella no nace del contrato sino por el contrario es ajena al mismo y por lo tanto no interesa si el mismo es o no existente, para que las consecuencias jurídicas por el hecho ilícito sean generadas. Ahora bien la responsabilidad por hecho ilícito ha sido definida por Bonnecasse como "La obligación de soportar la reacción que el ordenamiento jurídico vincula al hecho dañoso" y para que tal responsabilidad sea considerada por el derecho que requiere que a misma reuna ciertos elementos:

a) El Daño: como acertadamente señala el jurista Eugene Gaudement, "cuando el daño causado aparezca causalmente ligado a la actividad de la persona que lo ha provocado, será injusto dejar a la víctima sin recurso alguno. la equidad exige que la carga sea reportada, no por quien ha sufrido el daño, sino por quien lo ha causado. El autor del daño es responsable del mismo, y por lo tanto el daño será fuente de la obligación de indemnizar". (3)

En este sentido la indemnización debe ser entendida como "La necesidad jurídica que tiene una persona llamada deudor, de cumplir a favor de otra llamada acreedor, que le puede exigir, la restitución de una situación jurídica al estado que tenía antes de producirse la violación ilícita de un deber jurídico stricto sensu o de una obligación lato sensu, que causa un daño imputable al deudor". (4)

(2) Lic. Gutiérrez y González. Derecho de las Obligaciones.

(3) Eugene Gaudemet . "Teoría General de las Obligaciones".

(4) Lic. Ernesto Gutiérrez y González. "Derecho de las Obligaciones".

En cuanto a la venta de cosa ajena, el daño causado al comprador y al legítimo propietario por el vendedor, será la fuente de la obligación de indemnizarlos. En este caso el autor del hecho ilícito que causa daño (vendedor) y su víctima (comprador) estaban previamente unidas por un vínculo obligatorio -- que aunque resulta inexistente, no impide que el daño sea causado concretamente por el hecho ilícito que se produce por el incumplimiento de lo acordado entre las partes de dicho "contrato", generándose la responsabilidad civil.

El vendedor frente al legítimo propietario deberá también responder - de los daños y perjuicios que hubiere causado en su patrimonio, al disponer indebidamente de la cosa ajena, en atención y con fundamento en los arts. 1830, - 1910, 2108, 2109, 2110 y 2269 del código civil vigente.

Toda interferencia ilícita en una esfera jurídica ajena causa sobre - una lesión, cuando dicha esfera se ve disminuida. En la realización de actos -- prohibidos hay una interferencia positiva sobre la esfera jurídica ajena, en -- tanto que en la omisión de los actos ordenados hay una interferencia negativa - sobre dicha esfera; en ambos casos se trata de una interferencia ilícita.

El daño patrimonial implica sin lugar a dudas una disminución en la - esfera jurídica de la víctima (comprador y legítimo propietario) que a su vez - se manifiesta como una interferencia o ataque en su patrimonio que el derecho - no autoriza y por lo tanto debe calificarse de ilícita y dañosa.

La Reparación del daño. Cuando el hecho ilícito causa un perjuicio -- produce a cargo de su autor la obligación de indemnizar a la víctima. Esta obli- gación de pagar daños y perjuicios es materia civil, la sanción necesaria tanto de las obligaciones legales como de las convencionales.

La acción de indemnización corresponda a toda aquella persona que -- haya resultado lesionada en la ejecución del hecho ilícito. Por lo tanto en --- principio se deben tantas indemnizaciones distintas como personas lesionadas -- haya. En el caso concreto que nos ocupa tendremos cuando menos a dos personas - lesionadas por hecho ilícito concebido con motivo de la venta de cosa ajena; el comprador y el legítimo propietario.

El daño es el elemento principal en la responsabilidad civil. No pue- de haber cuestión acerca de la responsabilidad, faltando el daño, en virtud de que esta tiene precisamente por objeto la reparación y la indemnización del -- daño causado.

El término daño debe ser tomado en un sentido amplio comprendido tanto el daño propiamente dicho como el perjuicio. El código Civil vigente los define así: Art. 2108' "Se entiende por daños la pérdida o menoscabo sufrido en el pa- trimonio por falta de cumplimiento de una obligación". art' 2109. "Se reputa per- juicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido -- con el cumplimiento de la obligación". El concepto de daño y perjuicio que apor- tan los arts. transcritos solo tiene aplicación sobre el hecho ilícito generado por el incumplimiento de las obligaciones contractuales, no debiendo ser aplica- ble a los daños y perjuicios causados por la violación de un deber jurídico. Sin embargo cabe la aplicación analógica de los mismos, considerando que ambos he- chos ilícitos llevan en si la producción de daños y perjuicios.

b) La culpa. Respecto de este segundo elemento de la responsabilidad civil existe gran contravercia, ya que si para algunos este elemento debe ser la esencia del hecho ilícito, para otros no es un elemento necesario.

La teoría clásica de la responsabilidad civil exige la culpa como -- elemento esencial a la misma considerandola necesaria para que nezca el derecho para exigir la reparación del daño.

Desde este punto de vista se descompone la culpa en dos elementos, - uno objetivo y otro subjetivo.

Objetivamente la culpa supone un hecho contrario al derecho, la violación de una obligación de hacer o no hacer. La culpa así considerada es un - hecho ilícito en sentido amplio.

Subjetivamente la culpa apela a la intención de dañar, distinguiéndose entre la culpa intencional o delito y la culpa no intencional o cuasidelito.

La culpa en términos generales se puede definir como "La intención, falta de cuidado o negligencia para generar un daño y que el derecho considera o afecto de establecer una responsabilidad". (5)

En nuestro derecho civil vigente (art. 1910) la culpa se define a -- través del hecho ilícito o del acto que se ejecuta contra las buenas costumbres. Ahora bien, obra ilícitamente tanto el que viola las leyes de orden público o - las buenas costumbres, como el que falta al cumplimiento de obligaciones previamente constituidas en favor de un sujeto activo determinado. El art. 1830 dice "Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres". A este concepto de ilicitud, equivalente, a la culpa extracontractual en sentido estricto, se refiere el art. 1910, pues aún cuando también hay un hecho ilícito en el incumplimiento de las obligaciones o culpa "contractual" el propio código regula las consecuencias de dichos ilícitos en los arts. 2104 al 2118, estatuyendo como principio general que "Todo aquel que falta al - cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer será responsable de los daños y perjuicios que causare".

El concepto general contenido en el art. 1910 desplaza el problema relativo a la definición de la culpa empleando el término más amplio de hecho ilícito, entendido como toda conducta humana culpable, por dolo o negligencia que pugna con una obligación legal o con una obligación convencional, que causa un daño y que el derecho considera para responsabilizar a su autor.

"En el concepto de hecho ilícito dado por el referido art. 1910, debe encajar tanto el dolo como la culpa, no obstante que en un determinado caso de - negligencia, falta de pervisión o cuidado no podamos determinar la ley de orden público que haya sido violada; en atención a que del sistema jurídico se desprende una norma general que es de interés público, según la cual todo hombre debe - proceder con negligencia o cuidado, por lo tanto todo hecho del hombre que cause daño a otro violando esa regla general de conducta, obliga al culpable a la reparación del daño". (6)

(5) Lic. Ernesto Gutiérrez y González. Derecho de las Obligaciones.

(6) Rafael Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil Tomo III.

Al ser considerada la culpa como elemento de la responsabilidad civil, se impone a la víctima del daño la prueba de la culpa, y en la práctica se ha visto que allegarse los elementos suficientes para probarla resulta muy difícil casi imposible, razón por la cual, ciertos autores proponen la modificación total al fundamento de la responsabilidad, considerando incluso a la culpa como hecho escueto. Así se considera que toda manifestación de actividad implica un riesgo y expone a lesionar intereses. Cuando tal lesión ocurre debemos determinar si el riesgo debe ser soportado por la víctima de la lesión, o si se le concederá un recurso que trasmita el gravamen al autor. Es evidente que merece imponerse esta última solución, ya que el riesgo debe estar a cargo de quien ha obrado y que se supone acepto de antemano las consecuencias de su acto.

La responsabilidad aparece así independiente de la idea de culpa. Luego la fórmula clásica: "Cada quien es responsable del daño causado por su culpa" debe sustituirla por la fórmula de la tesis modernista: "Cada quien debe sufrir el riesgo del daño causado por sus hechos".

En el estudio que realiza el maestro Planiol del elemento culpa en relación con la responsabilidad civil por incumplimiento de las obligaciones, se llega a la conclusión de que el elemento culpa llega a confundirse con el simple incumplimiento de la deuda, siempre y cuando no se esté tratando concretamente del deber de conservar las cosas, caso en el cual si interviene la culpa en sus diferentes grados (lata, leve o levísima).

En nuestro derecho civil vigente parece ser que no es necesario el elemento culpa para la responsabilidad civil contractual, ni en las obligaciones de dar, ni en las de hacer. Ello se deriva del contenido de las arts. 2104 y 2105 del código civil, en el primero de ellos se señala que "El que estuviera obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios". No exige pues, más que el requisito del incumplimiento para que haya lugar a la acción de daños y perjuicios; y en el segundo de ellos se establece que las mismas reglas de las obligaciones de hacer son aplicables a las de dar, es así que todo indica que tampoco en este caso el acreedor tendrá que probar culpa en el deudor y que podrá exigir el pago de daños y perjuicios por el simple incumplimiento. Con ello nuestro código se aparta de la doctrina tradicional de la culpa al adoptar la tesis modernista sostenida principalmente por Jossierand, en quien encuentra apoyo el criterio personal sostenido por Rojina Villegas; quien trata el incumplimiento de la prestación principal en los contratos, con adecuación a la mencionada tesis modernista en la cual generalmente no se hace intervenir la culpa para integrar la responsabilidad civil a que da lugar el hecho ilícito que se genera por el incumplimiento de la prestación principal de dar o de hacer.

Es así que en el contrato de compra-venta, en el cual una de cuyas prestaciones principales es la trasmisión del dominio, bastará que el vendedor (deudor) no la cumpla, para que proceda la responsabilidad civil y consecuentemente la acción de daños y perjuicios, es decir, no se necesitará demostrar que hubo culpa en la no trasmisión del dominio (como en caso del contrato de compra venta de cosa ajena), porque el deudor por el solo hecho de no ejecutar tal prestación, incurre en un hecho ilícito, fuente autónoma de la obligación de pagar daños y perjuicios al acreedor (comprador) como indemnización compensatoria.

Para la reparación del daño causado al legítimo propietario bastará -

fundar la responsabilidad civil delictuosa en la que incurre el vendedor, al cometer un hecho ilícito como lo es el disponer de lo ajeno, interfiriendo ilícitamente en la esfera ajena del legítimo propietario a quien causa el daño patrimonial, independientemente del delito de fraude que pudiere llegar a tipificarse cuando existe mala fe en el vendedor.

C) El tercer elemento constitutivo de la responsabilidad civil es la relación de causa a efecto entre el hecho y el daño.

Los daños y perjuicios que se causen deben ser consecuencia directa e inmediata de la conducta ilícita de acción u omisión, y no presentarse como una consecuencia mediata o indirecta.

En nuestro sistema jurídico procede aplicar el criterio seguido por el legislador para el caso de daños y perjuicios causados por el incumplimiento de las obligaciones.

El código en su art. 2110 señala: "Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse".

"Este precepto al igual que los arts. 2108 y 2109, debido al ilógico sistema que observa el código para tratar el hecho ilícito, debería ser aplicable solo a los daños y perjuicios derivados de violar una obligación previa, pero no abarca los demás hechos ilícitos que causan daño". (7)

Sin embargo el principio contractual lo aplica la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia a la culpa extracontractual, a pesar de que no existe una disposición expresa al respecto.

El derecho para exigir la reparación del daño, nece en el momento mismo en que se integren los elementos de la responsabilidad civil "la cual consiste en la obligación que el autor del hecho ilícito tiene de hacer la restitución, la reparación de indemnización y el pago de los gastos judiciales: (art. 301 del código Penal).

El objeto de la responsabilidad civil es la reparación del daño, la cual se logra mediante la indemnización. Indemnizar es dejar sin daño, el vocablo se forma de "in" que significa sin y de "damnum" daño, es así que indemnizar es volver las cosas al estado que tenían antes de generarse el daño. A este respecto el art. 1915 del código civil en su primer párrafo determina que: "La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a el, y cuando ello sea imposible, en el pago de daños y perjuicios.

Un hecho ilícito puede dar lugar a dos diversos tipos de indemnización una cuando ya se violó el deber jurídico y cuando la obligación ya no es susceptible de cumplirse (Indemnización compensatoria) y otra en los casos en que la obligación es aún susceptible de cumplirse aunque con retardo (indemnización moratoria).

Para el caso concreto de los hechos ilícitos en que incurre el vendedor en la venta de cosa ajena, nos interesa solo la indemnización compensatoria, en virtud de que el hecho ilícito generado viola; por un lado en forma definitiva un deber stricto sensu, y por otro provoca el incumplimiento definitivo de la

(7) Lic. Ernesto Gutiérrez y González "Derecho de las Obligaciones".

transmisión de la propiedad. La indemnización compensatoria tiene por objeto como su nombre lo indica, compensar el valor patrimonial que se le afecta a la víctima por el incumplimiento absoluto de la obligación.

Como ya se dijo la indemnización se traduce en la reparación de las cosas al estado que guardaban antes del hecho ilícito, ello implica tanto la devolución de la cosa cuando es posible, o en caso contrario en la entrega de una suma de dinero compensatoria, como la reparación de los daños y perjuicios que en su caso se hubieren causado. A este respecto se refiere al art. 2107 que señala "La responsabilidad de que se trata en este título además de importar la devolución de la cosa o su precio, o la de entre ambos, en su caso importará la reparación de daños y perjuicios". Tanto la reparación como la indemnización a que alude este precepto debe ser entendida en relación a los conceptos que sobre daño y perjuicio aportan los arts. 2108 y 2109 del propio código civil. Aún cuando estos preceptos se consideran aplicables para la responsabilidad civil contractual, al igual que en otros casos, como ya hemos indicado, procede su aplicación en la responsabilidad civil delictuosa.

Para que la responsabilidad civil tanto delictuosa, como contractual puedan cumplir enteramente con su objeto en relación a la venta de cosa ajena, la reparación del daño deberá comprender a las dos víctimas que cuando menos la misma involucra. Por una lado, al legítimo propietario respecto del cual la reparación del daño causado por el hecho ilícito deberá comprender, tanto la devolución de la cosa como el pago de daños y perjuicios sufridos en su caso.

Respecto del acreedor, el comprador en este caso concreto la reparación del daño implicará la devolución del precio si este hubiera sido pagado, mas el pago de daños y perjuicios en caso de existir mala fe por parte del vendedor.

C) Responsabilidad por Evicción

Trataremos ahora de la especial consecuencia que se deriva del hecho ilícito de incumplir con la obligación de transmitir el dominio en el contrato de compra-venta de cosa ajena, asimilando dicha obligación en cuanto a su procedencia, no en relación al contrato mencionado en virtud de su inexistencia, si no comoderivada del hecho ilícito mismo; como fuente autónoma de una forma especial de la responsabilidad civil: nos referimos concretamente a la "Responsabilidad por evicción, que nace como derecho de la víctima, del hecho ilícito de violar el contrato de compra-venta, cometido por el vendedor.

Comete un hecho ilícito la parte en un contrato que realiza una conducta que no está de acuerdo con lo acordado entre ellas en dicho acto, o con lo que al respecto señala la buena fe, el uso y la ley. Por ello si el deudor trasmite el dominio de una cosa y quien la recibe es posteriormente privado de ella por otra persona con legítimo derecho certificado judicialmente; resulta que en realidad se le había "transmitido" algo de lo cual no era legítimo proprietario el deudor, realizando este una conducta ilícita, toda vez que vendió lo ajeno y por lo mismo no cumplió con la obligación de dar en propiedad una cosa de la cual pudiera disponer conforme a derecho, condición requerida por el derecho para cumplir efectiva y legítimamente con la obligación de transmitir el dominio.

El art. 2119 del código civil vigente señala: "Habrá evicción cuando el que adquirió alguna cosa fuere privado del todo o en parte de ella por sentencia que cause ejecutoria, en razón de algún derecho anterior a la adquisición",

consagrando la responsabilidad por evicción el art. 2120 del mismo código que señala. "Todo el que enajena está obligado a responder de la evicción, aunque nada se haya expresado en el contrato". Del análisis de este precepto se desprende que la obligación de responder de la evicción proviene en forma directa y autónoma del hecho ilícito, que se configura el disponer en forma ilegítima de una cosa ajena, trayendo como consecuencia otro hecho ilícito por el incumplimiento de la prestación principal del contrato de compra-venta como es la transmisión de la propiedad: es así que la responsabilidad por evicción proviene directamente del hecho ilícito y no del contrato, ya que incluso el vendedor responderá de ella aún cuando la misma no hubiere figurado en el contrato, salvo el caso de excepción en el que el comprador hubiere contratado con conocimiento de los riesgos de evicción, y sometiéndose a sus consecuencias, caso en el cual debe considerarse que la evicción (el daño) se produjo como consecuencia de la culpa o negligencia inexcusable de la víctima (el comprador) --- (art. 1910); al concluir el contrato de compra-venta aún a sabiendas de que el vendedor no poseía el legítimo derecho para transmitir la propiedad de la cosa.

De la definición de evicción que da el art.2119, podemos desprender los elementos de la misma:

(1) La evicción solo se presenta cuando el hecho ilícito consiste en violar obligaciones de dar translativas de dominio.

(2) Requiere que el adquirente sea privado total o parcialmente de la cosa enajenada, por juicio seguido en su contra, por la persona que tenga sobre la cosa, un derecho nacido con anterioridad a la adquisición.

(3) Que esa privación se deba a una sentencia ejecutoriada.

Según el mismo art. que la define, la evicción puede ser parcial o total, esta última se presenta cuando el adquirente es privado en forma absoluta de la cosa, es decir cuando el enajenante vende una cosa ajena, pues solo en tal caso se concibe que el adquirente se le demande la entrega de toda la cosa. Una vez que el adquirente es privado de la cosa, por haber sido vencido en juicio, en razón de un derecho de tercero anterior a la adquisición, tendrá derecho a -- que se le repare el daño sufrido, quedando así el enajenante obligado a responder de dicha evicción mediante el saneamiento, obligación que será más o menos -- severa en atención al dolo o a la culpa con que el enajenante haya actuado en la comisión del ilícito de transmitir lo que no era suyo. Por ello es preciso distinguir si el enajenante actuó con culpa dolosa o simplemente con culpa, es decir por ignorancia o negligencia, pues según haya habido mala o buena fé, variarán los derechos del que sufre la evicción.

Habrá buena fé por parte del enajenante cuando transmite la cosa creyendo que era suya, incurriendo solo en culpa por falta de cuidado o sea por negligencia al no haberse cerciorado de la legitimidad de sus derechos sobre la cosa que habría de transmitir, realizando en esa forma una conducta ilícita que -- provoca un daño. En este caso es aplicable el art. 2126 del código civil vigente que señala: "Si el que enajena hubiere procedido de buena fé, estará obligado a entregar al que sufrió la evicción:

1.- El precio íntegro que recibió por la cosa.

II.- Los gastos causados en el contrato, si fueren satisfechos por el adquirente.

III.- Los causados en el pleito de evicción y en el de saneamiento.

IV.- El valor de las mejoras útiles y necesarias, siempre que en la sentencia no se determine que el comprador satisfaga su importe.

Cuando por el contrario el que enajenó actuó de mala fé con pleno conocimiento de la falta del derecho legítimo del cual requería para transmitir la cosa, y lo oculto al adquirente, comete un hecho ilícito doloso, y por lo mismo la ley es más severa agravando la sanción, al disponer en el art. 2127. "Si el que enajena hubiere procedido de mala fé tendrá las obligaciones que expresa el artículo anterior, con las agravaciones siguientes:

(1) Devolverá, a elección del adquirente, el precio que la cosa tenía al tiempo de la adquisición, o el que tenga al tiempo en que sufra la evicción.

(2) Satisfará el adquirente el importe de las mejoras voluntarias y de mero placer que haya hecho en la cosa.

(3) Pagará los daños y perjuicios.

La reparación del daño causado por evicción, mediante el saneamiento es en sí la carga que debe sufrir el enajenante por el hecho ilícito que comete tanto por la disposición que hace de lo ajeno, como por el incumplimiento de la obligación principal de transmitir la propiedad de la cosa adquirente; dicha sanción se ve afectada al elemento culpa, necesario en la responsabilidad civil y a su vez en el tipo especial de la misma que es la responsabilidad por evicción, la cual sin lugar a dudas se presenta en la compra-venta de cosa ajena cuando el adquirente es privado de la cosa por evicción, tendiendo derecho a un tipo especial de indemnización que es en concreto el saneamiento; al cual no quedará obligado el enajenante que se considera liberado de culpa en dos casos: 1.- Cuando el adquirente procede de mala fé, y esto ocurre cuando conoce el derecho del tercero (Legítimo propietario) y lo oculta dolosamente al enajenante de manera que a sabiendas compra cosa ajena, y, 2.- Cuando ambos proceden de mala fé. La razón de ello se encuentra consignada en el art. 1910 en el cual se libera de la responsabilidad civil (delictuosa) a todo aquel que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Existen otros casos en los cuales igualmente se libera el vendedor de la responsabilidad por evicción, dichas excepciones estan contenidas en el art. 2140, el cual consigna en su mayoría negligencia en el comprador.

Conviene hacer notar que cuando se convienen entre las partes la renuncia al saneamiento, dicha renuncia no es total, pues el vendedor deberá aún en este caso hacer la devolución del precio, cuando en el hecho ilícito hubiere intervenido la buena fé del vendedor, salvo que el comprador hubiere adquirido la cosa con conocimiento de los riesgos de evicción. (art. 2123). Sin embargo se considerará nulo todo pacto que exima el que enajena de responder de la evic

ción cuando hubiere mala fé de parte suya (art. 2122), esta consideración se encuentra íntimamente relacionada con lo que estipula el art. 2106 para la responsabilidad civil causada por hecho ilícito debido al incumplimiento de obligaciones contractuales. "La responsabilidad procedente de dolo es exigible en todas las obligaciones. La renuncia de hacerla efectiva es nula". Esta correspondencia se debe a la ínegable procedencia de la responsabilidad por evicción del hecho ilícito que se genera por el incumplimiento del vendedor a su obligación de dar, transaltiva de dominio.

D) LA POSESION

Como hemos venido sustentando, el contrato de compra-venta de cosa ajena, por su inexistencia no puede producir ninguna consecuencia de derecho, pero sí en cambio las produce el hecho ilícito que provoca la actitud del enajenante al disponer de un bien ajeno y constituir sobre el mismo aparentemente un contrato de compra-venta. Entre dichas consecuencias tenemos en segundo lugar la posesión.

DEFINICION

En el sentido corriente y ordinario de la palabra; se posee una cosa cuando se tiene en nuestro poder. Etimológicamente posesión viene de poseer, poder. Es así que la posesión se nos presenta primeramente como una relación o estado de hecho, este hecho puede no estar de acuerdo con el derecho, en el sentido de que a veces aquel que tiene una cosa en posesión, no es el que tiene derecho sobre ella.

"La posesión se define como: Un estado de hecho, que consiste en retener una cosa de modo exclusivo y en realizar sobre ella los mismos actos materiales de uso y disfrute que si se fuera propietario de ella" (8)

Por virtud de ese estado de hecho una persona retiene en su poder exclusivo una cosa, y como manifestación de tal poder el sujeto ejecuta un conjunto de actos materiales de ordinario, referentes al aprovechamiento de la cosa. Este poder físico puede derivarse y coincidir con un derecho real, derivar de un derecho personal, o incluso no reconocer la existencia de derecho alguno, es por ello y por ser la posesión un puro hecho, que la cuestión de saber si el poseedor tiene o no derecho de obrar como lo hace, es indiferente para la existencia misma de la posesión y de la realización de sus efectos. "De ello resulta, que el poseedor que actúa sin derecho queda asimilado, desde el punto de vista de la posesión exclusivamente, al que ejercita un derecho realmente existente". (9)

Tradicionalmente se han reconocido dos elementos en la posesión: --
a) Uno material denominado corpus que comprende el conjunto de actos materiales que demuestran la existencia del poder físico que ejerce el poseedor para rete-

(8) Planiol y Ripert "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés" Tomo III.

(9) Planiol y Ripert. "Tratado Práctico De Derecho Civil Francés". Tomo III.

ner la cosa en forma exclusiva: siendo precisamente a través de corpus como se manifiesta la relación o estado de hecho en que consiste la posesión.

b) La posesión propiamente dicha supone además un elemento psicológico o intelectual que se designa con el nombre de animus, que consiste en ejercer los actos materiales con la intención de conducirse como propietario, a título de dominio; con ello se quiere decir que debe existir en el poseedor la intención de actuar sobre la cosa por su propia cuenta.

El primer elemento engendra por si solo un estado denominado detentación o tenencia, que es base de la posesión pero que no implica la misma, ya -- que puede existir la tenencia y si no se tiene además el animus, no habrá posesión sino simplemente detentación o posesión precaria la cual consiste en poseer una cosa con la autorización y por cuenta del propietario. La detentación siempre deriva de una situación jurídica perfectamente definida y totalmente -- distinta de la verdadera posesión; resulta además de orden inferior y no produce ni con mucho las mismas ventajas de la verdadera posesión. Es por ello que - el poseedor debe probar la causa de su posesión, porque de ella deriva el animus abstracto, o sea la voluntad de poseer.

Nuestro código civil no define la posesión sino el poseedor, pero al hacerlo nos da una idea para desprender de ella el concepto de posesión. Dice - el art. 790. "Es poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho, salvo lo dispuesto en el art. 793 (referente a la detentación subordinada). Posee un derecho el que goza de el".

Podemos decir que nuestro derecho acepta en cierto grado el criterio Planiol y Ripert, respecto a que la posesión de las cosas es la posesión del de recho, con lo cual se quiere decir que posee el derecho de propiedad quien po see la cosa, es decir se posee ese derecho, lo cual no quiere decir que se tenga ese derecho de propiedad, no se posee una cosa por virtud de un derecho real, sino por el contrario se posee un derecho real en si mismo, por lo cual puede - tenerse la posesión del derecho real sin tener el título que legítimamente ac re dite ese derecho. Por ello solo podemos referirnos al goce que se tiene de ese - derecho sin prejuzgar sobre el título. Ahora bien la posesión de los derechos - reales, y en concreto, la posesión del derecho de propiedad, siempre implica la posesión de las cosas, porque si alguien (el comprador) se ostenta como propie tario es en relación a una cosa respecto de la cual ejecuta actos como si fuera propietario.

Además del corpus y del animus es necesario reconocer un tercer elemento que es la causa eficiente que origina la posesión.

Como hemos señalado, la posesión es una relación o estado de hecho, - que se manifiesta mediante un poder físico en relación a la cosa que se posee, ese poder físico puede ser consecuencia del goce efectivo de un derecho real o personal o de una situación contraria a derecho. En el primer caso puede exis tir el derecho real o personal, porque el título sea objetivamente válido, o -- bien, existir solo el goce efectivo de esos derechos (posesión de los derechos en si mismos), aún cuando no exista título o este sea putativo o esté viciado. Tenemos así dos especies de posesión: La Originaria o animus domini, como con secu encia de la propiedad o del goce (posesión) efectivo de ella, y, la Pos es ión Derivada como consecuencia de los derechos reales de usufructo, uso habi

tación o del goce efectivo de ellos aún cuando no exista título.

En el segundo caso, "Cuando el poder es físico, consecuencia de una situación contraria a derecho; la causa eficiente será o un delito o un hecho ilícito, y en tal caso si la posesión delictuosa se realiza con el animus domini puede llegar a ser apta para prescribir. (10)

Relacionando lo tratado en materia de posesión con las consecuencias jurídicas que genera el hecho en que deviene el contrato de compra-venta de cosa ajena, no podemos negar la posesión que adquiere el comprador sobre la cosa y así mismo sobre el derecho de propiedad.

Pongamonos en el supuesto de que el vendedor haya actuado de mala fé, lo que implica su conocimiento acerca de que la cosa vendida no es de su propiedad y que por el contrario, el comprador haya actuado de buena fé desconociendo tal situación. Su posesión en tal caso es de buena fé ya que la ejerce creyendo ser propietario, pues al comprar el bien, penso falsamente tratar con el legítimo propietario siendo que en realidad lo hacía con un non dominus. Esta posesión tiene a su favor todas las apariencias ya que parece ser la exteriorización de una legítima propiedad y es por ello que está provista de una particular eficiencia en cuanto al principal efecto de la posesión originaria que es el adquirir la propiedad mediante la prescripción positiva. Hemos dicho que la venta de cosa ajena lleva implícito un hecho ilícito tanto en el caso de que el vendedor actue con dolo o simplemente con culpa (negligencia), dicho hecho ilícito será el primer paso o la primera causa que da origen a la posesión del comprador, pero la causa eficiente y la que dará fuerza para prescribir el bien adquirido, será el título putativo de compra-venta.

Con ello queremos decir que la mala fé del causante (vendedor) que -- transmite la posesión, no influye ni origina la mala fé en el causahabiente, o sea en aquel que adquiere la posesión, que en este caso es el comprador. La mala fé en el causante no es una presunción de mala fé en el causahabiente, porque todo poseedor tiene a su favor la presunción de poseer de buena fé, a este respecto el Código Civil vigente señala: Art. 807. "La buena fé se presume siempre, al que afirme la mala fé del poseedor le corresponde probarla". La independencia entre la conducta del vendedor y la del comprador en cuanto a que las actuaciones sean de buena o mala fé, se debe al carácter subjetivo que la conducta guarda, siendo por lo mismo estrictamente personal, por ello la buena fé dependerá exclusivamente de la creencia fundada que tenga el poseedor (comprador) respecto a la legitimidad de su título, en el cual podrá fundar la posesión a título de dueño; y que además a pesar de su inexistencia debe reputarse fundadamente suficiente para adquirir el dominio por prescripción.

A este respecto el código civil de 1884 en sus arts. 1079 y 18080, señalaba que la posesión necesaria para prescribir debería estar fundada en justo título, entendiéndose por tal aquel que es bastante para adquirir el dominio o que se reputa fundadamente suficiente para adquirirlo. En el primer caso se refería al título objetivamente válido, por virtud del cual el dominio se ha transmitido desde su origen legalmente, caso en el cual no habría necesidad de recurrir a -

(10) Rafael Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil. Bienes. Derechos Reales y Sucesiones. Tomo II.

la prescripción para consolidar el dominio.

En cambio si tiene importancia para prescribir, la posesión que sea consecuencia de un título que deba reputarse suficiente para adquirir el dominio. Este es el título que se considera subjetivamente válido por originar una creencia fundada respecto a la transmisión de la propiedad, situación que se presenta cuando el comprador pensó contratar con el legítimo propietario de la cosa objeto del contrato, lo cual origina en el una creencia fundada respecto a la transmisión del dominio, aunque en realidad jurídicamente no sea dicho contrato bastante para adquirir la propiedad. Además se presume siempre en favor del poseedor que este ignora los vicios de su título (art. 806) y debe con mayor razón presumirse en su favor la ignorancia de la inexistencia, en el caso de el contrato de compra-venta de cosa ajena, en virtud de que dicha afectación ni siquiera es percibida claramente por algunos juristas, mucho menos la conocerá el simple comprador, por lo tanto debe darsele con tal presunción el carácter de poseedor de buena fé, siendo que además, tan posible es desconocer los vicios que afectan a un contrato como la inexistencia del mismo. Dicha situación podremos comprenderla en el mismo art. 806 que señala: "Es poseedor de buena fé el que entra en la posesión en virtud de un título suficiente para darle el derecho de poseer", debiendo entenderse por tal, tanto el título objetivamente válido, como el título subjetivamente válido, mismo que incluye el título putativo representado en este caso por el "contrato" de compra-venta de cosa ajena que aunque sea inexistente, dara fundamento a la posesión de buena fé y por lo tanto será apto para prescribir la propiedad en favor del adquirente. Además debemos tener en cuenta que nuestro código civil vigente señala en el art. 1151 que la posesión necesaria para prescribir debe ser: 1.- En concepto de propietario, denominación que incluye la posesión con título subjetivamente válido como causa eficiente que origine la posesión tanto de la cosa como el derecho real.

Como vemos nada impide que el contrato de compra-venta de cosa ajena, aún cuando sea un acto jurídico inexistente, deba tenerse para efectos de la posesión como título putativo, entendiéndose por tal el título que solo tiene existencia en la mente del poseedor; concepto que abraza el contrato de compra-venta de cosa ajena, ya que este solo tiene existencia en la mente del adquirente, --- pues desde el punto de vista jurídico dicho contrato es inexistente por falta de objeto directo, que consiste precisamente en la transmisión de la propiedad, --- transmisión que resulta imposible en virtud de que la adquisición es a non domino (de quién no es dueño) y que por lo mismo ningún efecto translativo puede tener, ya que nadie puede dar lo que no tiene, es así que dicho título solo puede otorgar la posesión al adquirente, posesión que desde luego debe ser considerada de buena fé ya que quien la ejerce, cree ser propietario en virtud de aquel título, que jurídicamente como tal no es apto para transmitir la propiedad por si mismo.

Es así que aunando el título putativo, con la buena fé del poseedor, --- misma que siempre se presume, y tomando en cuenta que "la posesión da al que la tiene la presunción de ser propietario para todos los efectos legales" (art. 790) el "contrato" de compra-venta de cosa ajena aún cuando es inexistente y --- aún cuando el mismo constituya simplemente un hecho jurídico (ilícito por parte del vendedor) debe ser considerado como título justo suficiente, para hacer efectivas todas las consecuencias jurídicas inherentes a la posesión, como son las acciones que tiene el poseedor para retenerla, recuperarla, etc., principalmente en cuanto a la prescripción positiva, la cual en principio debe ser abreviada en términos y con apoyo de los arts. 790, 794, 798, 807, 808, 810, 823, 824, 825 y 826 del código civil vigente, que respectivamente señalan:

"Es poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho, - salvo lo dispuesto en el artículo 793. Posee un derecho el que goza de el".

"Solo pueden ser objeto de posesión las cosas y derechos que sean susceptibles de apropiación".

"La posesión da al que la tiene la presunción de ser propietario para todos los efectos legales. El que posee en virtud de un derecho personal, o de un derecho real distinto de la propiedad, no se presume propietario; pero si es poseedor de buena fé tiene a su favor la presunción de haber obtenido la posesión del dueño de la cosa o derecho poseído".

"Es poseedor de buena fé el que entra en la posesión en virtud de un título suficiente para darle derecho de poseer. También es el que ignora los vicios de su título que le impiden poseer con derecho.

Es poseedor de mala fé el que entra a la posesión sin título alguno para poseer; lo mismo que el que conoce los vicios de su título que le impiden poseer un derecho.

Entiendase por título la causageneradora de la posesión.

"La buena fé se presume siempre; al que afirme la mala fé del poseedor le corresponde probarla".

"La posesión adquirida de buena fé no pierde ese caracter sino en el caso y desde el momento en que existan actos que acrediten que el poseedor no ignora que posee indebidamente la cosa".

"El poseedor de buena fé que haya adquirido la posesión por título translativo de dominio, tiene los derechos siguientes:

I.- El de hacer suyos los frutos percibidos, mientras su buena fé no es interrumpida.

II.- El de que se le abonen todos los gastos necesarios, lo mismo que los útiles, teniendo derecho de retener la cosa poseída hasta que se haga el pago.

III.- El de retirar las mejoras voluntarias, si no se causa daño en la cosa mejorada o reparando el que se cause al retirarlas;

IV.- El de que se le abonen los gastos hechos por él para la producción de los frutos naturales e industriales que no hacen suyos por estar pendientes al tiempo de interrumpirse la posesión, teniendo derecho al interés legal sobre el importe de esos gastos desde el día en que los haya hecho".

"Posesión pacífica es la que se adquiere sin violencia".

"Posesión continua es la que no se ha interrumpido por algunos de los medios enumerados en el capítulo V, Título VII, de este libro".

"Posesión pública es la que se disfruta de manera que pueda ser conocida por todos. También es la que está inscrita en el Registro de la Propiedad".

"Solo la posesión que se adquiere y se disfruta en concepto de dueño puede producir la prescripción".

Así mismo serán aplicables los arts. 1151, 1152-I, 1153, 1156 y 1157 del código civil vigente en materia de prescripción positiva, que respectivamente señalan:

"La posesión necesaria para prescribir debe ser:

- I.- En concepto de propietario;
- II.- Pacífica;
- III.- Contínua;
- IV.- Pública.

"Los bienes inmuebles prescriben":

I.- En cinco años cuando se poseen en concepto de propietario, con buena fé, pacífica, contínua y públicamente.

"Los bienes muebles se prescriben en tres años cuando son poseídos de buena fé, pacífica, y contínuamente. Faltando la buena fé se prescriben en cinco años".

"El que hubiera poseído bienes inmuebles por el tiempo y con las condiciones exigidas por este código para adquirirlos por prescripción, puede promover juicio contra el que aparezca como propietario de esos bienes en el Registro Público, a fin de que se declare que la prescripción se ha consumado y que se ha adquirido, por ende la propiedad".

"La sentencia ejecutoria que declare procedente la acción de prescripción se inscribirá en el Registro Público y servirá de Título de propiedad al poseedor".

Vemos pues que el contrato de compra-venta de cosa ajena, deviene en un simple hecho "La Posesión", hecho que sin lugar a dudas produce determinados efectos de derecho en favor del poseedor que para el caso concreto, es el adquirente.

CONCLUSIONES

1°.- En nuestra legislación Civil, tanto de 1870, 1884, como la vigente, es decisiva la influencia del Derecho Civil Francés, siendo ello una de las causas principales de donde se deriva el que se considere nulo el contrato de compra-venta de cosa ajena, tal y como lo hace la legislación extranjera mencionada.

2°.- La nulidad del contrato de compra-venta de cosa ajena, se encuentra contenida en el artículo 2270 de nuestro Código Civil vigente que señala : "La venta de cosa ajena es nula y el vendedor es responsable de los daños y perjuicios si procede con dolo o mala fe, debiendo tenerse en cuenta lo que dispone el Título relativo al Registro Público para los adquirentes de buena fe".

3°.- Apesar de que la mayoría de la Doctrina, tanto nacional como extranjera, apoya el carácter nulo del contrato de compra-venta de cosa ajena, nosotros sostenemos que dicho contrato es INEXISTENTE, rechazando por tanto, todas las teorías que lo consideran nulo, ya sea en forma relativa o absoluta, por múltiples razones tratadas a lo largo de este estudio entre las que se encuentra la consideración de ambigüedad de que dichas teorías se encuentran revestidas, en virtud de la forma indebida en que realizan el análisis del Contrato de compra-venta de cosa ajena, atendiendo para justificar la supuesta nulidad del mismo al estudio de los elementos de validez de dicho contrato, cuando que la lógica jurídica indica que, en primerísima instancia debe en todo caso analizarse concienzudamente los elementos de existencia de un acto jurídico, y si de tal estudio se derivase, como sucede en el contrato de nuestro interés, que falta al acto alguno de esos elementos esenciales, entonces no podrá concluirse otra cosa mas que la inexistencia del mismo, no teniendo por tanto caso alguno investigar si el acto inexistente es válido o nulo.

4°.- La inexistencia del contrato de compra-venta de cosa ajena - la derivamos de :

A) Ausencia o Falta de Consentimiento : Cuando se celebra un contrato de compra-venta de cosa ajena, la finalidad obtenida no corresponde al objeto del consentimiento dado por las partes, ya que este se manifestó con el deseo de realizar un contrato mediante el cual se transmitiera el dominio, finalidad que resulta jurídicamente imposible, razón por la cual el acuerdo de voluntades nunca llega a tener trascendencia en el campo jurídico.

B) Falta de Objeto Directo : El objeto directo de todo acto jurídico es la producción de consecuencias de derecho, y en el caso concreto del contrato de compra-venta, el objeto directo es precisamente la transmi-

sión de la propiedad de una cosa o de un derecho a cambio de un precio.

Ahora bien, en el contrato de compra-venta de cosa ajena, dicho objeto no puede llegar a existir, debido a la ausencia del derecho de propiedad del vendedor, sobre la cosa materia de la operación, derivándose de tal carencia, el que la transmisión de la propiedad sea jurídicamente imposible.

Esta imposibilidad jurídica la encontramos plasmada en el propio Código Civil vigente, que en el artículo 2269, señala : "Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad" ; este precepto entendido en contrasentido, requiere para la celebración del contrato de compra-venta, el que el vendedor tenga el carácter de dueño. Tal requerimiento obedece a la propia esencia y naturaleza del contrato de compra-venta como contrato translativo de dominio, naturaleza que se desvirtuaría de no exigirse en el vendedor -- el carácter de dueño.

Es pues así que la falta de objeto directo en el contrato de compra-venta de cosa ajena , reflejada en la imposibilidad jurídica del mismo, derivada ella de una norma jurídica que constituye un obstáculo insuperable para su realización, lo que dá al "contrato" de compra-venta de cosa ajena - el carácter de inexistente.

C) Falta de Causa : En los contrato bilaterales, como el contrato de compra-venta, siempre la causa de la obligación de una de las partes, es la obligación de la otra; es así que una obligación es sin causa , cuando el que la asume no tiene en cambio una contraprestación. El contrato concluído en tales circunstancias, no puede ser mantenido en virtud de que la voluntad manifestada no ha tenido razón suficiente para obligarse.

En el contrato de compra-venta, la obligación del comprador debe tener como causa la correlativa contraprestación del vendedor, consistente en la entrega de la cosa y principalmente en la transmisión del dominio de la cosa. En el caso de la venta de cosa ajena, resulta evidente que tal contraprestación es jurídicamente imposible, por lo que la obligación del comprador carece de causa.

5°.- Debido a la inexistencia del contrato de compra-venta de cosa ajena, este no es susceptible de producir consecuencias de derecho como acto jurídico, pero nada impide que las produzca el hecho jurídico en que el mismo deviene.

A) Responsabilidad Civil ; En el "contrato" de compra-venta de cosa ajena se presenta el carácter de lo ilícito en su sentido mas amplio como la "Interferencia en una esfera jurídica ajena, cuando la norma jurídica no autorice ese acto de interferencia". En este concepto queda comprendido, como de igual forma lo comprende el "contrato" de compra-venta de cosa ajena; lo ilícito, como toda forma de violación a un deber jurídico, pues no sólo se contraviene la norma general que se deduce del sistema jurídico según la cual "Nadie puede interferir en una esfera jurídica ajena, si el derecho no lo faculta para ello", sino que además se viola en concreto un precepto de carácter prohibitivo, como es el artículo 2269 del Código Civil vigente que señala : "Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad". Resulta evi-

dente pues, que en la venta de cosa ajena, el hecho que realiza el vendedor al disponer de un bien ajeno y constituir sobre el mismo un "contrato" de compra-venta, es un hecho ilícito, mismo que genera como consecuencia jurídica una obligación : la de reponer mediante indemnización el daño causado por el hecho ilícito.

La responsabilidad civil que genera la conducta del enajenante -- proviene pues del hecho ilícito, el cual , en este caso, reviste dos caracteres :

a) Conducta humana que pugna, por dolo o negligencia con lo acordado por las partes en un convenio. En el "contrato" de compra-vente de cosa ajena se genera la violación de deberes jurídicos concretos, por el incumplimiento de las obligaciones que se imponen por virtud del mismo contrato; en el caso concreto la violación del deber jurídico se genera por el incumplimiento de la principal obligación que se deriva de todo contrato de compra-venta : "La transmisión de propiedad".

b) Conducta humana culpable, por dolo o negligencia que pugna con lo determinado por un deber jurídico en sentido estricto (obligación legal) plasmado en una ley de orden público o dictado por las buenas costumbres.

Ambos ilícitos tienen cabida en el contrato de nuestro interés, - y generan como consecuencia jurídica, el soportar la reacción que el ordenamiento jurídico vincule al hecho dañoso, que no será otra que la responsabilidad civil.

B) La Posesión : Entre las consecuencias jurídicas que se generan por el hecho ilícito que provoca la conducta del enajenante al disponer de un bien ajeno y constituir sobre el mismo, aparentemente un contrato, de compra-venta, tenemos en segundo lugar la Posesión, hecho jurídico que sin lugar a dudas produce determinados efectos en favor del poseedor (adquirente).

El contrato de compra-venta de cosa ajena no cumple con el objeto primordial de la compra-venta, como es la transmisión de la propiedad, pero es innegable que en este caso se genera el hecho jurídico de la posesión, la cual deberá fundarse en el título que tendrá exclusivamente validez subjetiva, por originar en el comprador un creencia fundada respecto a la transmisión de la propiedad, situación que se presenta en este caso, en virtud de que el adquirente supone estar contratando con el legítimo propietario. Es por ello que el "contrato" de compra-venta representa en este caso el título putativo, que aunque inexistente como contrato, debe ser fundamento del hecho jurídico de la posesión y de la principal consecuencia que se deriva de la misma, como es la prescripción de la propiedad en favor del adquirente una vez que se hayan reunido los requisitos que la ley señala.

6°.- Por los motivos que nos condujeron a concluir la inexistencia del contrato de compra-venta de cosa ajena, nos parece razonable proponer la modificación del artículo 2270 del Código Civil vigente con el objeto de que sea reconocido dicho carácter jurídico en el mismo, ya que la nu-

lidad que le ha caracterizado sólo ha generado confusiones y discusiones de tipo jurídico que a nada han llevado, dada la ambigüedad de sus conclusiones.

Si dicha sugerencia fuere llevada a efecto se daría la adecuación del precepto jurídico que contiene la venta de cosa ajena dentro -- del contexto jurídico que rige el criterio purista, que respecto de nulidades e inexistencia observa nuestro Derecho Civil Mexicano.

B I B L I O G R A F I A

- 1.-Aguilar Carbajal Leopoldo. Contratos Civiles. Editorial Porrúa.
- 2.-Bonnecase Julián. Elementos de Derecho Civil, Tomo II. (traducción de José M. Cajca Jr.). Editorial José M. Cajca Jr. Puebla.
- 3.-Borja Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Editorial Porrúa.
- 4.-Bravo González Agustín. Lecciones de Derecho Romano.
- 5.-Capitant Henri. De la Causa de las Obligaciones. (traducción de Eugenio Terragato y Contreras). Editorial Góngora. Madrid.
- 6.-Código Civil para el Distrito Federal. Quincuagesima edición. Editorial Porrúa. México.
- 7.-De Aguilar Díaz José. Tratado de la Responsabilidad Civil. Tomo I. Editorial José M. Cajca Jr. Puebla.
- 8.-De Ruggiero Roberto. Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Editorial Nucamendi. México.
- 9.-Domat. Tratado de las Leyes Civiles.
- 10.-Duguit León. Derecho Constitucional y las Transformaciones Generales del Derecho privado desde el Código de Napoleón.
- 11.-Enneccerus Luding. Tratado de Derecho Civil. Tomo I, vol. I; Tomo II vol. I. Editorial Bosch. Barcelona.
- 12.-Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil. Parte General, Personas, y Familia. Editorial Porrúa.
- 13.-Gaudemet Eugene. Teoría General de las Obligaciones. (traducción de Pablo Macedo). Editorial Porrúa.
- 14.-Gutiérrez y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Editorial José M. Cajca Jr. Puebla.
- 15.-Jossérand Louis. Derecho Civil. Tomo I, vol II. (traducción de Santiago C. y Monterola). Editorial Europa América. Buenos Aires.
- 16.-Josserand Louis. Los Móviles en los Actos Jurídicos del Derecho Privado. (traducción de Eligio Sánchez Larios y José M. Cajca Jr)
- 17.-Laurent. Principios de Derecho Civil Francés. Tomos XVI y XVIII.

- 18.-Lutzesco Georges. Teoría y práctica de las Nulidades. Editorial --- Porrúa.
- 19.-Margadant Floris. El Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge.
- 20.-Mazeaud Henri, León y Jean. Lecciones de Derecho Civil. Vol. I, parte 2; Vol. III, parte 3. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos -- Aires.
- 21.-OMEBA. Enciclopedia Jurídica. Tomo III. Pothier, De la Venta. Tomo- III.
- 22.-Ortiz Urquidí Ramón. Derecho Civil. Editorial Porrúa.
- 23.-Ortolán M. Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano. Tomo II. (traducción de Francisco Pérez Anaya y Melquíades Pérez Rivas).
- 24.-Petit Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano.
- 25.-Planiol Marcel y Ripert George. Tratado Práctico de Derecho Civil - Francés. Tomo III, parte 1; Tomo VI, parte 1; Tomo X, parte 1. (traducción de Mario Dáz Cruz). Editorial Cultural. Habana.
- 26.-Planiol Marcel. Tratado elemental del Derecho Civil Francés; Teoría General de los Contratos. (traducción de José M. Cájica Jr.). Edi - torial José M. Cájica Jr. Puebla.
- 27.-Pothier. Tratado del Contrato de Venta. Tomo V. (traducción de D. Manuel Deó). Librería de Juan Llordachs.
- 28.-Ripert Georges y Boulanger Jean. Tratado de Derecho Civil. Tomo IV parte 1. Editorial La Ley. Buenos Aires.
- 29.-Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo V, volúmenes 1 y 2; Tomo VI, vol. 1. Editorial Porrúa.
- 30.-Rojina Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomos I, II, III y IV. Editorial Porrúa.
- 31.-Sánchez Medal Ramón. De los Contratos Civiles. Editorial Porrúa.

M-0230708