

605
24



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA BUENA FE EN EL DERECHO CIVIL



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JUAN NUÑEZ MOLINA



MEXICO, D. F.

1991

FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 está 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.

LA BUENA FE EN EL DERECHO CIVIL

CAPITULO PRIMERO

RESEÑA HISTORICA DE LA BUENA FE

- A. APARICION DE LA BUENA FE**
- B. CONCEPTO DE BUENA FE**
- C. DERECHO ROMANO**
- D. DERECHO CANONICO**

CAPITULO SEGUNDO

LA BUENA FE EN EL DERECHO COMPARADO

- A. DERECHO ITALIANO**
- B. DERECHO ALEMAN**
- C. DERECHO FRANCES**
- D. DERECHO ESPAÑOL**

CAPITULO TERCERO

ANTECEDENTES DE LA BUENA FE EN MEXICO

- A. CODIGO CIVIL DE OAXACA DE 1828-1829
- B. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1870
- C. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1884.
- D. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES

CAPITULO CUARTO

EL PRINCIPIO DE LA BUENA FE EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO

- A. DISTINCION ENTRE BUENA Y MALA FE
- B. EN EL MATRIMONIO
- C. EN LA POSESION
- D. EN LAS OBLIGACIONES
- E. EN LOS CONTRATOS
- F. EN EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

LA BUENA FE EN EL DERECHO CIVIL
CAPITULO PRIMERO
RESEÑA HISTORICA DE LA BUENA FE.

A. APARICION DE LA BUENA FE

A través del devenir histórico, el hombre siempre se ha visto en la necesidad de reunirse en sociedad, para desarrollar plenamente su actividad humana, la cual se encuentra regulada por diversos órdenes normativos, entre los que sobresalen significativamente la Moral y el Derecho.

Por sus características, Moral y Derecho son órdenes completamente diferentes, García Maynez¹, caracteriza a la Moral por la Unilateralidad, Interioridad, Incoercibilidad y Autonomía, mientras que al Derecho atribuye la Bilateralidad, Exterioridad, Coercitividad y Heteronomía. Si a la Moral le interesa la intención, lo interno, al Derecho le interesa lo externo, empleando la fuerza para provocar cierta forma de actuar, dice Nicolás Coviello²: - "Las Normas Jurídicas son capaces de coerción exterior, la que es incompatible con los preceptos de la Moral; una acción Moral impuesta por la fuerza, no sería por esto mismo Moral, ya que carecería del carácter esencial de acción realizada exclusivamente con miramiento al bien. De aquí que puede decirse que la característica diferencial entre Moral y Derecho estriba en la posibilidad de la coacción externa".

Si bien es cierto que por sus rasgos, Moral y Derecho, son órdenes normativos completamente diferentes "contienen normas -

1 Introducción al Estudio del Derecho, Edit. Porrúa, S.A. 1984, - pág. 15.

2 Doctrina General del Derecho Civil, Unión Tipográfica Editora, - Hispánicaamericana, 1938, pág. 5.

de conducta que no se oponen, por el contrario, se complementan, - el derecho se encuentra siempre influido por la Moral, el radio de acción de unas y otras normas es, desde luego, distinto. El de - las Normas Morales, es sin duda, más amplio. Entre Moral y Derecho no existe un diverso, sino una diferencia de motivos y sanciones"³ El derecho y la Moral deben prestarse recíprocamente sostén y la - Moral debe ser la base más firme y segura del Derecho.

Hacemos referencia a la Moral y al Derecho, porque nuestro te - ma de estudio, se refiere a la Buena Fe, concepto propio de la Mo - ral, que el hombre incorporó al Derecho. El Profesor José Barrozo Figueroa, respecto al común origen de la Moral y el Derecho, seña - la que: "no es de extrañar la coincidencia entre Moral y Derecho, - en realidad la conducta humana, ha estado sometida a través de la historia, a regulaciones de diverso origen que en un principio per - manecían indiferenciadas, el Derecho aparece con posterioridad a - la Moral y a la religión y hasta parece que dentro de esta última - iban inmersos los primeros"⁴. Efectivamente el Derecho tiene su - origen en lo religioso, "no es algo distinto de lo mágico religio - so sino que está por el contrario inspirado y completamente pene - trado por ello"⁵.

Es conocido que el Derecho Romano, no es el más antiguo que - se conoce, pues tenemos noticia que anterior a éste, existieron - varios pueblos que ya se regían por un sistema jurídico, entre los

3 DE PINA, RAPHAEL, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Volúmen I, Edit. Porrúa, S.A. México 1956, pág. 67.

4 Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XXXI, Núm. 119 1981, pág. 396.

5 ELLUL, JACQUES, Historia de las Instituciones de la Antigüedad, - Ediciones Juan Bravo, Madrid España, 1970, pág. 174.

que podemos citar por su importancia a: Sumeria, Asiria, Egipto, el conocido Código de Hamurabi de Babilonia, las Leyes de Licurgo en Esparta, la Legislación de Sólon en Atenas.

Las leyes pueden compararse por su forma a los versículos - del libro de Moises o a las Elocas de Manú de la India, basta - hay indicios de que las palabras de la Ley eran rítmicas, Fustel de Coulanges, señala: "Aristóteles dice que antes de que las leyes estuvieran escritas, se les cantaba, de ello han quedado vestigios en la lengua, los Romanos llamaban a las leyes versos, - los Griegos decían cantos."⁶

Recuérdese que en un principio los dioses dictaron las leyes pues "los antiguos decían que sus leyes las habían recibido de sus dioses, los cretenses atribuían las suyas a Jupiter, los Lacedemonios decían que su legislador no era Licurgo, sino Apolo los Romanos las habían recibido de la diosa Egeria, en ellas no venía una obra humana, tenían su origen santo."⁷

"los antiguos códigos de las Ciudades, eran un conjunto de ritos de prescripciones litúrgicas, de oraciones, al mismo tiempo que de disposiciones legislativas... se encontraban dispersas entre reglas concernientes a los sacrificios, a la sepultura y - al culto de los muertos. La Legislación de Sólon era a la vez - un Código, una Constitución y un ritual, aunque más actual la - Ley de las XII Tablas, era un conjunto de disposiciones que cen-

6 FUSTEL DE COULANGES, NUMA DIONICIO, La Ciudad Antigua, Editorial Obras Maestras, Barcelona España 1965, pag. 143.

7 FUSTEL, Ob. Cit. p. 142.

tenía tanto rituales como prescripciones legales",⁸

Desde la pequeña sociedad agrícola y ganadera que se formó-- en los primeros siglos de Roma, surgió un derecho arcaico, plásti- co y rigorista, que brotó bajo la influencia de los ritos religio- sos formalistas. Ya con el transcurrir del tiempo se desarrolla- un Derecho que correspondería a las nuevas necesidades y condicio- nes económico-sociales.

Hacia fines de la República, todo cambió, la filosofía grie- ga penetra entre los Romanos a los cuales agregaba su severa Mor- ral, su elevada doctrina que enseñan a amar la virtud por sí mis- ma, los Jurisconsultos encontraron en ella una noción nueva, la - de un Derecho innato, fundado sobre la razón y superior a las Le- yes escritas, así aprendieron a atemperar por la equidad, lo que- el Derecho Civil primitivo, podía tener de demasiado riguroso, - brotando un Derecho lógico, sistemático y equitativo.

"Dentro de esta nueva concepción dice Petit, no siempre evi- taron el confundir el Derecho con la Moral. Esta confusión se re- vela en la definición del Derecho que nos dá Ulpiano según Celso: ES EL ARTE DE LO QUE ES BUENO Y DE LO QUE ES EQUITATIVO... en él- hay preceptos de Moral que escapan a la sanción de la Ley positi- va, que más bien tienden a fijar los deberes del hombre consigo - mismo, que las relaciones con sus semejantes. Lo mismo ocurre cuan- do formula así los tres grandes preceptos del Derecho: VIVIR HONES

8 FUSTEL, Ob. Cit. p. 140

TAMENSTE, NO DANAR A OTRO, DAR A CADA UNO LO SUYO, sólo los dos últimos se refieren al Derecho, vivir honestamente, respetarse así mismo, es una regla de Moral, que tiene su sanción en la conciencia y no en la Ley... de este modo se manifiesta todavía en la época clásica en el recuerdo de la unión antigua del Derecho religioso y el Derecho Profano".⁹

El origen histórico de la Buena Fe es muy antiguo, su estudio requiere trasladarnos al Derecho Romano, que durante los diversos periodos que lo integran se utilizaba esta expresión con diferentes sentidos. Así se distingue entre Bonae Fidei posesión de las obligaciones Bonae Fidei.

El vocablo Fides, era una palabra que significaba FIDELIDAD para los Romanos, ser fiel, era uno de los principios básicos de la vida, era la virtud central, "Cicerón afirmaba... la Fides, siendo tan importante en la vida romana, no necesitó ritos complicados para demostrarla, sólo en aquellos casos en que los hechos no fueran suficientes para presuponer la Fides, era menester la ceremonia de la mano derecha... Fides pedía que un hombre mantuviera su palabra, independientemente de la forma en que la hubiera expresado."¹⁰

Resulta difícil, señalar una fecha exacta del origen de la Buena Fe, pues conceptos jurídicos como éste, que fueron acuñados en el Derecho Romano, no nacen de la noche a la mañana, tienen necesariamente

9 PETIT, EUGENE. Tratado Elemental del Derecho Romano, Edit. Epoca, 1977, pág. 19.

10 BIALOSTOSKY DE CHAZAN, SARA. La Buena Fe en los Contratos, Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XX, Núm. 79-80, Diciembre 1970, pág. 1104.

te una evolución, para desenvolverse y alcanzar su total perfeccionamiento, los autores Romanistas no se ponen de acuerdo en la fecha de su aparición, la ubican en distintas épocas, al respecto Sara Bialostosky,¹¹ nos informa que: algunos autores fijan la fecha de introducción de las acciones Bonae Fidei, por lo general tardía; algunas nada menos que en el siglo I a.C., o cuando más en el II a.C. Hay -- quienes afirman que la Bonae Fides ya desempeñaba un papel en el siglo III y aún en el IV a.C., no obstante lo anterior hay autores que nos dan una información más concreta, así René Deckers¹² nos dice: - "La noción de la Buena Fe apreciada entre los Romanos a fines de la República; la Bonae Fides como criterio de responsabilidad contractual la Bonae Fides, también como condición necesaria y suficiente para una honesta adquisición". Que coincide con Angel de Mier Vólez¹³ al afirmar que en el Derecho Romano, la Buena Fe resulta ser una creación de la última Jurisprudencia Republicana.

11 BIALOSTOSKY DE CHAZAN, SARA. Ob. Cit. p. 1105

12 Derecho Privado de los Pueblos, Edit. Revista de Derecho Privado España, 1957, pág. 325.

13 La Buena Fe en la Prescripción hasta el Siglo XV, Ediciones Universidad de Navarra, España 1966, pág. 42.

B. CONCEPTO DE BUENA FE

Intentar un concepto de lo que es la noción de la Buena Fe, para nuestro Derecho Civil, lo mismo que su aparición es tarea - difícil, pues se trata de un principio que como se ha dicho, rebasa los estrictos límites jurídicos; para poder entenderlo es preciso señalar la idea que encierra su contenido.

El Diccionario de la Lengua Española¹⁴ nos dice: que la noción de la Buena Fe, significa rectitud, honradez, convicción en que se haya una persona de que hace o posee alguna cosa con derecho legítimo.

"En este propio orden de ideas, en el Diccionario Publicado bajo la Dirección de Capitant, se dice: BUENA FE: 1. Estado de - espíritu consistente en creer por error, que se obra conforme a Derecho y que la Ley toma en cuenta para proteger al interesado - contra las consecuencias de la irregularidad del acto. Ejemplo: el poseedor que cree haber adquirido una cosa del verdadero propietario; el esposo o los esposos que ignoran la causal de nulidad que invalida su matrimonio; la persona que construye sobre - el terreno ajeno creyendo que es de su propiedad; el heredero - que ignora que constituía el objeto de un depósito; el tercero - que contrata con el mandatario sin saber que han concluido los - poderes de éste. 2. Lealtad respecto de la palabra dada"¹⁵.

14. Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. - Décima Novena Edición, Edit. Espasa-Calpe, S.A. Madrid, 1970 Pág. 604.

15 Citado por José Barroso Figueras.- Ob. Cit. p. 408.

Flaniel, Ripert y Esmein, en un párrafo que es necesario consultar cuando se estudia el tema de la Buena Fe, expresan: "La Buena Fe, es la obligación de conducirse como hombre honrado y concienzudo, no solamente en la formación sino en la ejecución del contrato y de no atenerse a la letra de éste... la Buena Fe se exige tanto de acreedor como del deudor. Para determinar lo que es debido hay que averiguar lo que la honradez permite exigir y lo que la misma obliga a cumplir".¹⁶

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, máximo Tribunal del país, ha expresado su criterio al respecto, en la Tesis de Jurisprudencia que se transcribe a continuación:

"La Buena Fe, es base inspiradora de todo el Derecho y debe serlo, por ende, del comportamiento de las partes en todas sus relaciones jurídicas y en todos los actos del proceso en que intervengan."¹⁷

En realidad podríamos seguir aportando más definiciones, pero consideramos más viable acercarnos a la idea de la Buena Fe que gobierna además del Derecho Civil, a todo el Derecho en general; concepto considerado en su dualidad Buena Fe-honradez.

Efectivamente el contenido Ético-Jurídico de este concepto, -

16 Citados por Manuel Borja Soriano. Teoría General de la Obligación, Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1968, Tomo I, pág. 319,

17 Citada por Gutiérrez y González, Ernesto, Revista del Poder Judicial del Estado de Tlaxcala, México, 1981.

aparece desde los Romanos, consultando al Profesor Antonio Hernández Gil¹⁸ nos dice: "Para los Romanos, FIDES es lo mismo que para nosotros el honor y la verdad. La Buena Fe tiene un contenido Moral que obliga a la rectitud de la conducta humana en todos los órdenes social, moral y jurídico, la convivencia social descansa en la Buena Fe, en las relaciones interpersonales, en el propósito de no dañar a otro... la idea de rectitud en la conducta y la fidelidad al deseo de conducirse honestamente, constituye lo Moral de la Buena Fe".

Como se ha dicho "el contenido básico de la noción de la Buena Fe, perteneció antes que al Derecho a la Moral, para apreciarla hay que recurrir a la interioridad del sujeto, al resorte íntimo que lo movió a actuar... es quizá el de la Buena Fe, el caso más evidente de interpretación entre Moral y Derecho¹⁹".

Podríamos decir que la Buena Fe, es el nexo o puente que une al Derecho con la Moral.

La idea de la Buena Fe debe buscarse en la conciencia del individuo, en el actuar honesto, sin engaño ni mentira, en este sentido aparece como la convicción de no perjudicar a otro, de no defraudar la Ley, se sintetiza en la honestidad y la lealtad en los negocios-jurídicos.

¹⁸ La posesión, Edit. Civitas, Madrid 1980, pág. 192.

¹⁹ Barroso Figueroa, José. Ob. Cit. p. 397.

De acuerdo a lo anterior, podríamos señalar tres posibles significados:

a). La Buena Fe como espíritu de lealtad, honestidad y sinceridad que debe presidir todo acto jurídico, reclama un clima de lealtad y confianza recíproca, ella se opone al fraude, al engaño, al dolo y a toda intención perjudicial.

b). La Buena Fe como error o ignorancia; puede existir buena fe en quien proceda por error, o por ignorancia, pero con la convicción de que las cosas son como aparecen, de este modo quedan en íntima relación dos circunstancias que reúne la Buena Fe, es decir la ignorancia o error en cuanto a la lealtad, honestidad y sinceridad exigidos en el negocio jurídico, en consecuencia puede decirse que la Buena Fe lleva la plena conciencia de no dañar ni perjudicar ni engañar, es la buena disposición de que las transacciones se cumplan normalmente.²⁰

c). La Buena Fe como criterio de interpretación de situaciones jurídicas; cuando no exista una ley determinada que sea aplicable al caso concreto, el Juez debe recurrir a la analogía o a los principios generales del Derecho y en consecuencia a la Buena Fe, como fuente subsidiaria del Derecho por el imperativo impuesto al Juezador de resolver la controversia utilizando su criterio de interpretación basándose en la Buena Fe.

20 VALENCIA RODRIGUEZ, LUIS. Anales de la Universidad Central, Ecuador, Tomo XCVII, Núm. 352, Mayo 1969, Pág. 104.

La Buena Fe se resume en una conducta sincera, escrupulosa, correcta y honrada, se trata de un espíritu de rectitud, de buena conciencia, reclama honestidad en todos los actos de la persona en la vida jurídica.

EN CUANTO A SU DIVERSIDAD NORMATIVA, "La Buena Fe no es... una Norma Jurídica, sino un principio jurídico fundamental, es algo que debemos admitir como supuesto en todo ordenamiento jurídico, informa la totalidad del mismo, y aflora de modo expreso en múltiples y diferentes normas, en las cuales muchas veces el Legislador se ve precisado a aludirles en forma intergiversable y expresa."²¹ Pedría nos desir que actualmente no posee una articulación precisa, se presenta en diversas disposiciones de nuestra legislación civil, siguiendo al profesor Ignacio Galindo Garfias²² nos dice: que "Como expresión de un espíritu a la vez meral y jurídico, la Buena Fe, tiene unidad en su esencia, aunque ha de reconocerse que se manifiesta como una diversidad en sus aplicaciones". Así vemos que se presentan en el matrimonio en forma distinta a el cumplimiento de las obligaciones, en el primer caso la Buena Fe se manifiesta por la simple ignorancia de uno o ambos cónyuges, mientras que en el segundo caso, aparece como deber de lealtad de un contratante frente a otro.

LA BUENA FE, PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO: en el ámbito del derecho se presenta la Buena Fe, no sólo como un postulado de carácter Meral, sino que se ha incorporado al ordenamiento jurídico como un principio general del Derecho.

21 ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo II, Editorial Bibliográfica Argentina, pág. 404.

22 GALINDO GARFIAS, IGNACIO, El Principio de la Buena Fe en el Derecho Civil, Revista de la Facultad de Derecho de México, 1981, - pág. 727.

Los principios generales del Derecho tienen como función principal colmar las llamadas lagunas de la Ley. a ellos debe recurrir el juzgador únicamente en el caso de que la Ley sea omisa, es decir cuando faltando la disposición aplicable no sea posible resolver la controversia. Dichos principios no son consecuencia de una legislación sino por el contrario, sirven de inspiración al Derecho Civil y en ellos se fundamenta, según nos informa Benéfico de Buen,²³ los Principios Generales del Derecho son: "Los inspiradores de nuestro Derecho positivo, los elaborados y acogidos por la ciencia del Derecho, que representan los imperativos de la Ciencia Social, en otras palabras constituyen el fundamento y origen o razón fundamental del ordenamiento jurídico".

En ese orden de ideas la enciclopedia Jurídica Española²⁴ señala la que los Principios Generales del Derecho son: "aquellas verdades o criterios fundamentales que informan el origen y el desenvolvimiento de una determinada legislación, conforme a un orden determinado de cultura, condensadas generalmente en reglas o aforismos - transmitidos tradicionalmente y que tienen virtualidad y eficacia propia con independencia, formuladas de modo positivo". Así señala por vía de ejemplo trece principios generales, en los que se dice: a)... b). "La Buena Fe se presume siempre si no se prueba la existencia de la mala".

Este principio se encuentra consagrado en nuestra Legislación Civil, como un principio fundamental de nuestro Derecho. " podría-

23 Introducción al Estudio del Derecho Civil, Edit. Porrúa, México, 1977, pág. 288

24 Citada por Raul Lemus García, en Derecho Agrario Mexicano, Edit. Limsa, México 1978, pág. 51.

mas decir que la Buena Fe como principio inspirador del Derecho se encuentra condicionando la Norma Jurídica y por lo tanto reclama - para sí, un lugar preeminente de acatamiento.²⁵

Se ha comprendido que aunque la Buena Fe tiene un contenido - más amplio "es un postulado Moral que obliga a la rectitud de la - conducta humana en todos los órdenes: social, moral y jurídico"²⁶ - en virtud de que la convivencia social descansa en la Fe y confian - sa recíprocas que se tengan los que intervienen en una relación in - terpersonal, este principio se expresa en los contratos bilatera- - les, en la reciprocidad de las prestaciones, en el ejercicio de - los derechos subjetivos, en el propósito de no dañar a otro y en - la interpretación de los contratos por encima de la bilateralidad - de las cláusulas del mismo.

Así los conceptos de equidad, buenas costumbres, lo mismo que el de la Buena Fe, son a la vez principios jurídicos fundamentales y normas de naturaleza Moral que legitiman la conducta del hombre - en sociedad, todos ellos se encuentran como supuestos en el ordena - miento jurídico Civil.

EL CARACTER SOCIAL DE LA BUENA FE, el contenido ético de la Buena Fe, se califica de social y no simplemente individual, por - que al someterse al Derecho como un principio general, obedece al hecho de que las Normas Jurídicas tienen un contenido general y -

25 GALINDO GARFIAS, IGNACIO, Ob. Cit. p. 722

26 GALINDO GARFIAS, IGNACIO, Ob. Cit. p. 725

abstracto (no concreto e individual) que garantizan la convivencia social, en otras palabras "La Buena Fe, expresión de un deber Moral, al ser postulada como principio del Derecho, adquiere imperatividad y coercibilidad, en la medida en que se transforma en regla de Derecho"²⁷

27 GALINDO GARPIAS, IGNACIO. Ob. Cit. p. 727

C. DERECHO ROMANO

La Bona Fides Romana señala Gómez Aceto²⁸ "se utilizó siempre como una especie de recurso técnico moral encaminado a llenar lagunas legales o a corregir injusticias provocadas por la inadaptación de las Normas a la realidad jurídica cambiante". Tal dato aparece ya en la inicial Fides Romana todavía no calificada de Bona e inspirada en una simple idea de confianza que determinó el nacimiento de algunas figuras jurídicas como la Fiducia.

En realidad la Fides adquiere posteriormente dos nuevos sentidos, dentro de los cuales es calificada ya de Bona; un primer sentido que coincide con la aparición de los contratos meramente consensuales, se refiere a la Buena Fe como Norma Jurídica de contenido Moral que responde a la idea de lealtad, equiparándose a la Buena Fe de la conducta del hombre honesto, que adopta un sentido objetivo-normativo en materia contractual (contratos Bonae Fidei). En su otro sentido, la Bona Fides adopta ciertos matices psicológicos que se refieren a la ausencia de malicia o dolo, a la honrada conducta de los sujetos de cada concreta relación jurídica, que se presenta como sentido subjetivo-psicológico, en materia de posesión y usucapción (Bonae Fidei Possessio).

Estos dos últimos sentidos de la Bona Fides perduraron a lo largo de todo el Derecho Romano; el primero como sentido objetivo -

²⁸ Citado por José Antonio Mollada, la Presunción de la Buena Fe, - Revista de Derecho Privado, España, pág. 369.

fue utilizado en el terreno de las relaciones jurídico-obligacionales y el segundo sentido subjetivo en el campo de las relaciones jurídico-reales. La distinción entre un aspecto objetivo y un aspecto subjetivo ha perdurado en todas las Legislaciones, no obstante los esfuerzos doctrinales para lograr un concepto unitario de la Buena Fe.

Es bien conocido que en el Derecho Romano surgen la mayoría de las Instituciones que actualmente se establecen en nuestro ordenamiento Civil, así la Buena Fe juega un papel fundamental en ese histórico Derecho, los Romanos tuvieron en este concepto la solución para alcanzar en cada caso concreto la Justicia y la equidad.

Los diversos conceptos que se emplean en Roma respecto de la noción de la Buena Fe, nos han llegado a través del Derecho Francés que se consagró en el Código de Napoleón, si bien es cierto que en algunos de sus efectos varían, esto obedece a que todas las Instituciones Jurídicas que tuvieron vigencia en el Derecho Romano se han venido adaptando a las diversas épocas en que se aplican.

Desde luego dada la amplitud del tema, nos sería difícil hacer un estudio detallado de cada Institución porque no es el propósito del presente trabajo, por lo que nos avocaremos única y exclusivamente a lo que se refiere a la Buena Fe.

Se ha dicho que en un principio la Buena Fe significaba el cumplimiento de la palabra dada, es decir que una persona tenía que cumplir lo que había prometido o a lo que se había comprometido, ulteriormente este concepto tuvo distintos significados y fue introducido por los Romanos en las Instituciones siguientes:

a). DERECHO DE LAS PERSONAS

I. JUSTAE NUPTIAE: tratándose de la nulidad del matrimonio, el Derecho Romano no conoció la Teoría del matrimonio putativo, ya que éste tuvo su origen en el Derecho Canónico, sólo se decía que la Buena Fe de los esposos o por lo menos en uno de ellos, haría excusable la falta cometida, al haber contraído un matrimonio nulo, a este respecto Petit²⁹ nos dice: Únicamente se encuentran ciertas hipótesis donde se toma en consideración la Buena Fe, para atenuar las consecuencias de la nulidad del matrimonio, primero en el caso de la erroris causa probatis que consiste en que una persona se casa equivocándose sobre su calidad o la de su cónyuge, creyendo que existe entre ellos la aptitud legal para contraer matrimonio; por ejemplo: un ciudadano se casa con una latina creyéndola ciudadana; también bajo el imperio se acordaban algunas veces, a título de favorecer los efectos de las Justae Nuptiae, a los esposos cuyo matrimonio era nulo, siendo ellos de Buena Fe.

29 EUGENIO PETIT, Ob. Cit. p. 108.

b). DERECHO DE BIENES

I. EN MATERIA DE POSESION: Se establece cuándo se debe considerar al poseedor de Buena Fe y cuándo de Mala Fe, el poseedor - Buena Fe, si se cree propietario y será de Mala Fe, si ha tomado posesión de alguna cosa sabiendo que pertenece a otro.³⁰

El poseedor en sus dos categorías ya sea de buena o mala fe, si es perturbado en su posesión o es despojado por un tercero, goza de una protección posesoria mediante la decisión de un pretor - llamado interdicte, pues el pretor preocupándose de proteger la posesión, interviene en favor del poseedor.

Ambos poseedores disfrutan de la protección que conceden los interdictos. Mientras que el interdicte es le único para el poseedor de mala fe, el Derecho Civil concede además al poseedor de Buena Fe las consecuencias jurídicas siguientes:³¹

1. Mediante el simple transcurso del tiempo, por medio de la prescripción el poseedor se convierte en propietario. De ahí que esta forma de posesión se llama también POSESIO AD USUCAPIONEM, o sea una posesión que sirve para la usucapción.

2. El poseedor se hace propietario de los frutos del bien poseído.

30 PETIT, EUGENIO, Ob. Cit. p. 240

31 FLORIS MARGADANT, GUILLERMO. El Derecho Privado Romano, Edit. - Hefinge, S.A., México 1975, Pág. 236.

3 . El poseedor en caso de tener que entregar el objeto a su verdadero propietario, tiene el derecho de recuperar los gastos-- necesarios y útiles, hechos en beneficio del bien y puede retenerlo hasta que se le paguen estos gastos.

II. EN MATERIA DE ACCESION. Es necesario distinguir entre cosa principal y cosa accesoria, Margadant³² nos indica que para los Sabinianos la cosa principal sería la de mayor valor, mientras que para los Proculyanos la que determina la función típica de la conuinación.

El propietario de la cosa principal, debe indemnizar al dueño de la cosa accesoria por el simple hecho de que se está enriqueciendo con la propiedad de otro, que por la unión de la cosa accesoria está acrecentando el valor de su propiedad, el problema de esta indemnización se resuelve atendiendo a la Buena o Mala Fe de los propietarios como sigue:

1. En caso de que la unión haya sido hecha por el dueño de la cosa accesoria, que está en posesión de la cosa principal, se encuentra más dice Petit³³ en una situación muy ventajosa, al poder retener la cosa hasta que el propietario de la cosa principal pudiendo oponer la excepción de dolo o la Reivindicatio. Este derecho "Sólo se le concede obrando de Buena Fe y habiéndolo creído que la cosa principal le pertenecía. Por el contrario si se ha -

32 FLORES MARGADANT, GUILLERMO, Ob. Cit. p. 282

33 PETIT, EUGENIO, Ob. Cit. p. 254

actuado de mala Fe, sabiendo que era ajena la cosa principal, se presume que ha querido hacer donación de la cosa accesoria que le pertenece en favor del dueño de la cosa principal, sin recibir indemnización alguna; esta rigurosa solución terminó por ser moderada por razones de equidad.

2. El dueño de la cosa principal que está en posesión de todo, hace la unión, en el caso de que sea posible la separación de ambas cosas (accesoria y principal) no tiene importancia para nuestro estudio por lo que nos avocaremos únicamente del caso en que no puede existir separación.

El dueño de la cosa accesoria no podía ejercitar la acción AD EXHIBENDUM con el propósito de obtener la separación de los bienes, por ser imposible o estar prohibida, pero si para lograr el pago de la respectiva indemnización, siempre y cuando el propietario de la cosa principal haya realizado la unión de mala Fe. No sucede esto contra el poseedor de Buena Fe ya que "el antiguo dueño de lo accesorio no tiene otro recurso para hacerse indemnizar que una acción³⁴ Infactum?

La Ley de las XII Tablas, establecía en una disposición especial, que en caso de que el propietario construyera en su predio con materiales robados, el dueño de estos materiales puede ejercitar la acción de FIGNO JUNCTO, a efecto de ser indemnizado por el doble del valor de dichos materiales, esto ocurría si el construc-

ter procedió de Buena Fe, pero en contra de el constructor que actuó de Mala Fe puede ejercitar la acción AD EXIBENDUM para ser indemnizado, o bien la Reivindicatio de los materiales, tras la caída de la edificación.

III. EN LA ADQUISICION DE FRUTOS. Como excepción al principio de que al propietario de una cosa le corresponden los frutos de ésta, se establece el caso del poseedor de Buena Fe, quien tiene derecho y se estipula que se considera "poseedor de Buena Fe, al que posee una cosa creyendo ser su verdadero propietario"³⁵. Esta situación implica una doble condición:

1. Un justo título, mismo que no abundamos, por no ser materia de nuestra tesis, pasando directamente al punto siguiente - que es lo que nos interesa.

2. La Buena Fe; es decir la ignorancia del poseedor, del vicio que impidió que no le fuera transferida la propiedad. El poseedor de Buena Fe adquiere todos los frutos como un verdadero propietario, siendo éste equitativo y natural, pues debido a la creencia errada, después de recoger los frutos ha aprovechado su valor o los ha consumido, por lo que no podría devolverlos al propietario quien se entiende negligente.

Para la adquisición de los frutos se requiere en todo momen

to la Buena Fe del poseedor ya que desde el momento que cese la Buena Fe, también cesa el derecho del poseedor de hacer suyos los frutos.

Desde otro punto de vista, Justiniano afirma que: el poseedor de Buena Fe, debe restituir al propietario los frutos que tenga en su poder, quedándose únicamente con lo que hubiera consumido.

IV. EN MATERIA DE USUCAPION, En el Derecho Clásico la Usucapion "hace adquirir la propiedad al poseedor de Buena Fe que ha recibido una cosa Mancipi o Nec Mancipi de quien no era propietario o no tenía la facultad de enajenarlo³⁶ en realidad la Usucapion consistía en despojar al verdadero propietario; se establecía como requisito indispensable para su procedencia además de un justo título, la Buena Fe del adquirente, entendiéndose que "el poseedor es de Buena Fe, cuando cree haber recibido tradición del verdadero propietario o al menos de una persona que tenga el poder y la capacidad de enajenar"³⁷ en este sentido la Buena Fe del poseedor tiene como soporte el error de hecho.

La Buena Fe, no era necesaria durante todo el tiempo de la posesión para usucapir, ya que sólo se exigía en el momento de entrar en posesión del bien.

36 PETIT EUGENIO. Ob. Cit. p. 261
37 PETIT EUGENIO. Ob. Cit. p. 269
38 PETIT EUGENIO. Ob. Cit. p. 269

Para usucapir una cosa se debe poseer de manera prolongada, -- según la Ley de las XII Tablas, durante un plazo de 2 años para los inmuebles y de un año para las cosas muebles, dicha posesión debe ser continuada durante todo este tiempo sin ser interrumpida, si se llegara a interrumpir se pierde el derecho y para volver a usucapir el poseedor debe reunir nuevamente las condiciones de justo título y la Buena Fe, según Juliano ³⁹.

Para no entrar más en detalle, sólo diremos que en el Derecho Antiguo la Usucapión no requería necesariamente de la Buena Fe.

V. TRATÁNDOSE DE LA PRESCRIPTIO LONGI TEMPORIS: Los ciudadanos Romanos podían usucapir los muebles e inmuebles, pero la usucapión no era aplicable a los feudos provinciales, esta laguna vino a colmarse con la creación de la Prescriptio Longi Temporis, que benefició al poseedor ciudadano o peregrino que había adquirido un fundo provincial.

Nos informa Petit, ⁴⁰ que la Prescriptio Longi Temporis, es un medio de defensa concedido al poseedor de Buena Fe, bajo ciertas condiciones, especialmente que su posesión haya durado largo tiempo (longum tempus), este medio también le permitía rechazar la acción-IN REM, entablada en su contra.

³⁹ PETIT EUGENIO. Ob. Cit. p. 269.

⁴⁰ PETIT EUGENIO. Ob. Cit. p. 272.

Para invocar la *prescriptio longi temporis*, es necesario la posesión de Buena Fe y una causa justa, de esta manera "el término debe ser de diez años entre presentes y de veinte entre ausentes"⁴¹ ya sea de muebles como de inmuebles.

Por último creemos importante agregar que con el tiempo según nos informa Petit⁴² la *Prescriptio Longi Temporis* y la *Usucapion*, fueron fundidas en una sola Legislación por Justiniano.

c). DERECHO DE LAS OBLIGACIONES

En realidad la Teoría de las Obligaciones, lo mismo que todo el campo del Derecho, ha sido llevado al más alto grado de perfeccionamiento por los Jurisconsultos Romanos, debido a su agudo instinto Jurídico llegaron a dominar el Derecho de las Obligaciones e hicieron de él, el instrumento idóneo para resolver los problemas legales que se les presentaban en la vida ordinaria; pero al estudiar el presente tema, por razones obvias sólo abordaré lo que se refiere exclusivamente al objeto de mi tesis: La Buena Fe.

I. - EN MATERIA DE CONTRATOS: Dentro de la clasificación que los Romanos establecieron para los contratos se mencionan los contratos *Stricti Iuris* y los *Bonae Fidei*.

41 PETIT EUGENIO. Ob. Cit. p. 273.

42 PETIT EUGENIO. Op. Cit. p. 274.

Los contratos de Estricto Derecho, pertenecen a una época arcaica del Derecho y ofrecen un carácter riguroso, el juez debe atenerse a la letra misma del contrato, no puede inspirarse en ninguna consideración de equidad.⁴³

En contraposición, en los contratos Bonae Fidei todo se debe arreglar según la equidad " el deber del sujeto pasivo debe interpretarse a la luz de las circunstancias especiales del caso, de las prácticas comerciales y de la intención de los contratantes".⁴⁴

Expone Rodolfo Sohm,⁴⁵ que los contratos de Buena Fe obligan a indemnizar todos los daños causados por incurrir el deudor en mora de dejar incumplidos total o parcialmente los deberes contractuales", son contratos de Buena Fe; la compra-venta, la permuta, el arrendamiento, la sociedad.

Las obligaciones nacidas de los contratos unilaterales, eran Stricti Iuris y las que resultaban de los contratos bilaterales eran Bonae Fidei.

II. - DEL PAGO DE LO INDEBIDO: Esta Institución consiste en -

43 PETIT, EUGENIO. Ob. Cit. p. 324.

44 MARGADANT, GUILLERMO F. Ob. Cit. p. 311

45 SOHM, RODOLFO. Instituciones de Derecho Privado Romano, Gráfica Panamericana, México 1951, pag. 209.

que una persona paga por error lo que no debe a otra, por lo que es justo que el que ha recibido el pago no se enriquezca a su costa y está obligado a devolver lo que le ha sido pagado.

Esta obligación nace de los cuasicontratos (cuasi ex contractu) y es sancionada por la *condictio indebiti*.

"La obligación nacida del pago de lo indebido tiene por objeto la restitución de lo que se ha pagado indebidamente, ya que se trata de cantidades de dinero, de cosa determinada o de un hecho realizado" ⁴⁶ el demandado es tratado según haya actuado de buena o mala fe, si es de Buena Fe únicamente debe dar cuenta de su enriquecimiento el día de la *Litis Contestatio*, de tal suerte que si ha recibido en pago alguna cosa que ha perecido fortuitamente queda liberado. Por el *contratio* si el que recibió, lo hizo de mala fe, entonces debe de volver lo que recibió o su valor, si la consumió, enajenó o ha percido, además los accesorios y frutos, aún los que por su negligencia ha dejado de percibir, si se trata de dinero, restituye la cantidad pero no los intereses.

III. - VENTA DE COSA AJENA: Es válida la venta de cosa ajena - en el Derecho Romano, el vendedor cumple su obligación entregando - al comprador la cosa vendida conforme a la libre y pacífica posesión, de manera que mientras el comprador goce pacíficamente de la cosa, no tiene derecho a reclamar nada.

46 PETIT, EUGENIO. Ob. Cit. p. 451

El comprador de Buena Fe tiene derecho a reclamar indemnización al vendedor de mala Fe, en virtud de que sabía que no era el verdadero propietario de la cosa vendida, ya que "ha faltado a su obligación de abstenerse de todo dolo y el comprador en cuanto se dá cuenta de que le han entregado una cosa ajena, puede reclamar indemnización al vendedor"⁴⁷; ya que el vendedor es culpable de haber dejado que el comprador ignorara el riesgo de la evicción.

IV. - LA EVICCIÓN EN LA COMPRA-VENTA; En caso de que un tercero despoje al comprador de la totalidad o de una parte de la cosa vendida, el vendedor tiene la obligación de indemnizarlo, si no ha podido impedir la evicción, la Buena Fe permitía al comprador exigir del vendedor la garantía de evicción, para lo cual podía ejercitar dos acciones: la Actio Empti, que era de Buena Fe y la Actio Ex Stipulatu, de derecho estricto.

Si el comprador ejerce la Acción Ex Stipulatu, tiene derecho a ser indemnizado con la cantidad consumida, pero si ejerce la Actio Empti, la indemnización es regulada equitativamente por el Jues, ya que debe ser igual al perjuicio causado por la evicción.⁴⁸

V. - LOS VICIOS OCULTOS EN LA COMPRA-VENTA; El vendedor debía responder de los vicios ocultos de la cosa vendida ya que de-

47 PETIT, EUGENIO. Ob. Cit. p. 392.

48 PETIT, EUGENIO. Ob. Cit. p. 393.

be conocer los defectos de que adolece. El vendedor está obligado a través de una promesa a indemnizar al comprador por defectos de cubiertos después de la venta.

A través de una Actio Redhibitoria concedida al comprador, podía devolver la cosa con sus accesorios y frutos y el vendedor debe restituir el precio con los respectivos intereses, también podía optar por la acción *Quantis Mimeris*, que tenía como finalidad lograr una reducción del precio.

Expone Margadant⁴⁹ que; el vendedor de Buena Fe no estaba sujeto a responder de los daños y perjuicios, surgidos por un vicio oculto del bien enajenado.

d). DERECHO PROCESAL

I. ACCIONES DE BUENA FE Y ACCIONES DE DERECHO ESCRITO.

Se estableció como división para las acciones: las de Buena Fe y las de Derecho Estricto.

En toda acción el Juez estaba comprometido con la fórmula, -

49 MARGADANT, GUILLERMO, Ob. Cit., p. 420

ocupándose únicamente del asunto sometido a su consideración, aunque la fórmula puede concederle más o menos libertad para resolver "tal como está precisada en la intención, está fundada según el Derecho Civil, sin preocuparse del resultado más o menos equitativo de la sentencia, que es su misión, en la acción Stricti Iuris, como también puede escuchar las razones de equidad alegadas por las dos partes para tener en cuenta y estatuir según la Buena Fe sobre su negativa; este es el poder que disfruta en la acción Bonae Fidei, y que le dan las palabras Ex Fide Bona, añadidas a la intención de la fórmula."⁵⁰

Las acciones de Buena Fe, según las Institutas de Justiniano son las siguientes: Commodati, depositi, pignoratitia, fiducia, empti, venditi, locatis, conducti, pro socio, mandati, negotiorum gestorum, tutelae, familiae, ereiscundae, communi dividundo, rei uxoria, praescriptis verbis.

Podríamos enumerar como diferencias de esta división de acciones las siguientes:⁵¹

50 PETIT, EUGENIO, Ob. Cit. p. 676.

51 PETIT, EUGENIO, Ob. Cit. p. 677.

1. - La excepción de dolo se sobrentiende en las Acciones de Buena Fe, y no así en las de Derecho Estricto.

2. - En las Acciones de Derecho Estricto, el Juez tiene que apegarse a los términos del contrato, mientras que en las de Buena Fe, debe tener en consideración no solamente las cláusulas expresadas en el contrato, sino además las cláusulas que se utilizan para los contratos analogos.

3. - La condena pronunciada por el Juez, en una Acción de Buena Fe debe comprender además del objeto de la demanda, todos los frutos y accesorios a contar desde el nacimiento de la obligación, en las de Derecho Estricto si la Acción pretende una restitución, los frutos y accesorios también son debidos desde el nacimiento de la obligación, pero si se reclama una cosa nueva, los frutos y Acciones son debidas únicamente a partir de la Litis Contestatio; solución según los Sabinianos.⁵²

4. - Si la acción de Buena Fe tiene por objeto reclamar una cantidad de dinero, el Juez debe condenar al demandado, a pagar los intereses desde el momento de la mora.

Por el contrario en las Acciones de Derecho Estricto, ni la mora ni la Litis Contestatio hacen correr los intereses.

5. - En caso de que el objeto de la demanda haya cambiado de valor después de la litis contestatio, el Juez de la acción de estricto derecho debe considerar el valor en aquella época; en las acciones de Buena Fe puede apreciar este valor el día de la sentencia, puede además en beneficio del demandante, tener en cuenta un interés de pura afección.

II. - ACCION REIVINDICATORIA: La Actio Reivindicatio, consiste en que un propietario desposeído puede ejercitar esta acción en contra del que detenta la cosa que le fue quitada, para obtener su restitución.

Si la sentencia favorece al demandante, éste debe ser restituido con la cosa, pero el poseedor de Buena Fe puede conservar los frutos, en Derecho clásico todos los que hayan hecho suyos, - separatiene, en Justiniano, sólo los consumidos, en cambio el poseedor de mala fe, responde de todos los frutos hayan sido consu-

nidos e no, también para cuantificar la restitución debe proceder se a compensaciones, tomando en cuenta los gastos y mejoras aportados por el poseedor: en todo esto se toma en cuenta si ha procedido de Buena o Mala Fe.⁵³

III. ACCION DE PETICION DE HERENCIA: Esta es ejercida por - aquel que pretende ser heredero y que no está en posesión del total de la sucesión o de una parte de ella; debe demostrar su calidad de heredero para triunfar.⁵⁴

Estableció el Senado Consulto Juventino, que el poseedor de Buena Fe no se quedaba con todos los frutos que hubiera percibido antes de la Litis Contestatio, debía devolver todo con lo cual se hubiese enriquecido, los frutos que el poseedor de mala Fe debe - restituir, estan considerados como un capital que viene a aumentar el activo hereditario.

IV. ACCION PUBLICIANA: Equivale actualmente a la plenaria -

53 PETIT, EUGENIO. Ob. Cit. P. 656

54 PETIT, EUGENIO. Ob. Cit. p. 659

de posesión, se concedía bajo el supuesto de que . . . hubiera procedido de Buena Fe el poseedor que estuviera en vías de Usucapir; si se veía desposeído, se concedía esta acción en virtud de que el poseedor no era propietario y estaba imposibilitado para ejercer la Reivindicatio.

V. ACCION PAULIANA: Esta acción fue creada por el pretor -- Paulo, en una época anterior a Cicerón, tenía por objeto rescindir -- los actos efectuados, defraudando los derechos legítimos de los -- acreedores. Si el adquirente es a título oneroso y actúo de Buena Fe, no puede ser desposeído, pues tiene la ventaja de la posesión.⁵⁵ Si es adquirente a título gratuito, el tercero debe restituir, sin importar si actúo de Buena o Mala Fe, aunque en este último caso -- sólo es responsable en la medida de su enriquecimiento.

⁵⁵ PETIT, EUGENIO. Ob. Cit. p. 689.

D. DERECHO CANONICO

a). DERECHO DE FAMILIA.

I. EL MATRIMONIO PUTATIVO.- En el Derecho Canónico el matrimonio contraído de Buena Fe, cuando es declarado nulo, se denomina Matrimonio Putativo.

En el Derecho Romano no se tuvo noticia de la Teoría del matrimonio Putativo, pues éste fue conocido en el Derecho Canónico y no fue sino hasta el siglo XII, cuando aparece en las decretales de Alejandro III y en las obras de Pedro Lombardo.⁵⁶

Se define el matrimonio Putativo, "como aquel que adolece de un vicio de nulidad pero que fue contraído de Buena Fe, es decir ignorando la existencia de dicho vicio".⁵⁷

En el matrimonio putativo la Buena Fe consiste en ignorar el impedimento que se oponía a la formación del matrimonio, o el vicio que ha hecho insuficientes las formalidades de su celebración.

En el momento de la celebración del matrimonio, se hace necesaria la Buena fe, haciendo una comparación entre el Derecho Canónico y el Derecho Actual, éste exige únicamente que el matrimonio nulo se

56 FLANIGL, MARCEL.- Tratado Elemental de Derecho Civil, Volumen I, Pág. 447, Editorial José María Cajica, J.R. S.A. Puebla, Pue. México, 1955.

57 ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.- Compendio de Derecho Civil, Editorial-Porrúa, S.A., México, 1976, Pág. 314. Tomo I.

haya contraído de Buena Fe, para que produzca efectos civiles, mientras el Derecho Canónico exige además una justa causa de error, que lo haga excusable y la celebración pública del matrimonio.⁵⁸

b). DERECHO DE BIENES

I. EN MATERIA DE POSESION.- De acuerdo al Diccionario de Derecho Canónico⁵⁹ no debe confundirse la posesión con la propiedad, pues se puede estar en posesión de una cosa sin tener necesariamente la propiedad.

En el Derecho Canónico "se distinguían dos clases de posesión: - por una parte la posesión natural que es la simple detentación de una cosa con intención de disfrutar de ella como dueño, mientras que la posesión civil es aquella por la que uno posee una cosa como propietario, bien lo sea efectivamente o tenga razones para creer que lo es en realidad"⁶⁰

En cuanto a sus elementos que debe contener la posesión debe ser continua, no interrumpida, pacífica, pública e inequívoca.

Se tiene por no equívoca la posesión cuando es manifiesta y esta revestida de todas sus condiciones requeridas; pública, pacífica,

58 PLANIOL.- Ob. Cit. pág. 448

59 DICCIONARIO DE DERECHO CANONICO.- Editorial Librería de Rosas y - Beuret, Paris, 1954.

60 Diccionario de Derecho Canónico, pág. 715.

continua, a título de propietario y de Buena Fe.

Fue el Derecho Canónico en efecto el que dió a la Buena Fe el maximo desarrollo considerando la mala fe como pecado, no podía ser reconocida en ningún caso y sí la Buena Fe se exigió en todo momento de la posesión; este principio que dominó siempre en Derecho Canónico, fue introducido por el Concilio LATERANENSE de 1215- y las Secretales de Gregorio IX.⁶¹

II. EN CUANTO A LA PRESCRIPCIÓN.- Comenzamos por decir que en el Derecho Canónico es un modo de adquirir o liberarse de alguna servidumbre por cierto lapso de tiempo o bajo las condiciones determinadas por la Ley; pero en cuanto al propósito de nuestro trabajo sólo diremos que la prescripción es un medio legítimo de adquirir los derechos de otro.

Así los canonistas exigen cinco condiciones para que la prescripción sea legítima:

1. Que la cosa pueda ser materia prescriptible.
2. Posesión
3. Título
4. Buena Fe y
5. Tiempo señalado por la Ley.

De estas cinco condiciones únicamente tocaremos lo que se refiere a la Buena Fe y al tiempo, requerido para la prescripción, de tal suerte que la Buena Fe aplicada a la prescripción es la opinión per

61 Cita de Roberto de Raggio, en pie de la página 661, de su obra: Instituciones de Derecho Civil, Tomo I, Editorial Reus, Madrid.

la que uno cree ejercer su derecho sin perjudicar a otro.

Para estos efectos los Teólogos y Canonistas distinguen dos --
clases de Buena Fe:

- a). - Una Buena Fe necesaria para adquirir y
- b). - Otra Buena Fe para liberarse de un pago.

Con respecto a la primera dicen los canonistas que la Buena Fe --
que ejerce el Derecho, basta para legitimar la prescripción,⁶²

El Derecho Canónico inspirado en una moral más severa, exige --
Buena Fe en todas las prescripciones, y en todo tiempo de su dura---
ción, ya que así lo dispone el Concilio general de Letran de 1215, --
bajo Inocencio III.⁶³

El tiempo requerido para la prescripción es de treinta años pa--
ra todas las cosas, pero ésta prescripción sólo puede producir obli--
gaciones cuando vaya acompañada de la Buena Fe.⁶⁴

En cuanto a la Mala Fe que puede ocurrir durante la prescrip---
ción es un hecho personal al que la conciencia lo condena, las leyes
religiosas han sabido emplear toda su fuerza para prevenir el abuso--
que podría ocurrir con la mala Fe, pues el que sabe que la cosa no --
le pertenece, sabe que es pecado y éste es lo contrario a la Buena --
Fe, " pues el saber que uno posee cosa ajena constituye un fraude, --

62 DICCIONARIO DE DERECHO CANONICO.- Pág. 715

63 PLANIOL, MARCEL.- Ob. Cit. TOMO III, pág. 238.

64 DICCIONARIO DE DERECHO CANONICO.- Pág. 715

del que la conciencia recordará y no se podrá perdonar el pecado.⁶⁵

Así tiene la obligación de arrepentirse y para perdonar el pe cado tiene que restituir la cosa, por el contrario si no lo hace y corre tiempo, el pecado aumenta de tal suerte que el pecado no pu de prescribir, por lo que para concluir decimos que el poseedor de Mala Fe no puede prescribir.

c). EN MATERIA DE CONTRATOS.

I. TEORIA DE LA IMPREVISION.- El propósito fundamental de esta teoría, consiste en modificar el principio que consagra la - obligatoriedad en los contratos; Rojina Villegas expone al respecto que: "Fue en el Derecho Canónico en donde tuvo su nacimiento in vocandose fundamentalmente la equidad y la Buena Fe."⁶⁶

No obstante la trascendencia del principio de obligatoriedad- dado que de él depende todo el régimen contractual, se tolera una excepción de carácter general cuando concurren los dos requisitos- siguientes:

1.- Causas extraordinarias que vengán a modificar las situa- ciones económicas.

2.- Que hayan sido imposibles de preveer dichas causas.

65 DE NIER VELES, ANGEL. Ob. Cit. p. 56.

66 ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Compendio de Derecho Civil, Tomo III, Edit. Porrúa, S.A. p. 171, México 1976.

Cumplidos estos requisitos existe un fundamento de equidad y Buena Fe, que justifican la modificación de las cláusulas del contrato que de ser cumplidas exactamente, traería consigo la ruina económica del deudor por causas imposibles de prever y de carácter extraordinario.

Se considera que los contratantes pactan tomando en cuenta situaciones normales, que cuando cambian dichas condiciones por causas imposibles de prever y que afectan directamente la economía de una colectividad como sucede con las crisis económicas, con las guerras, etc., es de justicia que el principio de obligatoriedad no funcione sino que se modifique en razón de la equidad, ya que de cumplirse estrictamente originaría la ruina del deudor, dado que para satisfacer la prestación tiene que hacer un sacrificio patrimonial desproporcionado en relación con el que hubiere hecho en situaciones normales.⁶⁷

67 ROJINA VILLEGAS.- Ob. Cit. pág. 171.

CAPITULO SEGUNDO

LA BUENA FE EN EL DERECHO COMPARADO

A. LA BUENA FE EN ITALIA

En realidad la Codificación que sirvió para dar un impulso vigoroso al Derecho Civil, tanto en Europa como en países latinoamericanos, fue la Legislación Civil Francesa de 1804, conocida como el Código de Napoleón, inspirado en las nuevas ideas de igualdad y los principios revolucionarios de aquel gran movimiento social, la influencia que este Código ejerció fue tan grande, que muchos países lo tomaron como modelo, de tal suerte que el Código Civil Italiano no prescindió del mismo, ya que también se inspiró en el Modelo Francés.

En lo que toca a la Buena Fe, nos ocuparemos de las Instituciones Jurídicas que tienen relación con este principio en el orden siguiente:

a). DERECHO DE FAMILIA

I. MATRIMONIO, en cuanto a los efectos del matrimonio nulo, nos informa la doctrina Italiana, que la regla acogida por su Código se localiza en el artículo 116 que prescribe "El matrimonio putativo produce efectos civiles para el conyuge inocente en el momento de celebrarse, si sólo uno de ellos obró de Buena Fe y de los hijos o para ambos conyuges, y los hijos si los dos obraron de Buena Fe.¹" En torno a la anterior definición, se producen los siguientes efectos:

1 RUGIERO ROBERTO DE. Instituciones de Derecho Civil, Tomo II, Editorial Reus, España, 1956, pág. 105.

1. Respecto de los conyuges, si ambos procedieron de Buena Fe, la relación conyugal debe estimarse existente durante el matrimonio hasta antes de la sentencia.

2. Si sólo uno de los conyuges procedió de Buena Fe, el matrimonio tiene su validez con todos sus efectos inherentes, sólo respecto del conyuge de Buena Fe, y de los hijos.

3. En cuanto a los hijos, nos dice Barbero "estos hijos respecto del conyuge de mala Fe revisten el estado de hijos naturales reconocidos, siempre que respecto de ellos se admita el reconocimiento"². (artículo 128 último apartado del Código Civil Italiano)

b). DERECHO DE BIENES

I. POSSESION DE BUENA FE. Para que produzca sus efectos la posesión legítima, debe cumplirse con dos requisitos importantes: la Buena Fe y el Título, de tal manera que "es poseedor de Buena Fe quien posee como propietario merced a título apto para transferir el dominio cuyos vicios ignoraba"; así reza la definición del artículo 701³ del Código Civil Italiano.

De la anterior definición, resulta que la posesión de Buena Fe se funda en un título, debiendo el poseedor ignorar la existencia de algún vicio que dañe la relación y constituya un obstáculo al transferir el dominio.

La posesión de Buena Fe, produce los siguientes efectos:

2 BARBERO, DOMENICO, Sistema de Derecho Privado, Volumen II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1967, p. 64.

3 MUGLIARO, ROBERTO DE. Ob. Cit. Tomo I. p. 845.

1. La adquisición de la propiedad por Usucapión.
2. El poseedor que haya hecho mejoras a la cosa, podrá reclamar indemnización.
3. El poseedor de Buena Fe, tendrá derecho a la adquisición de frutos, percibidos hasta el momento de la demanda judicial.
4. Se crea en favor del poseedor de Buena Fe, una presunción de propiedad.

Finalmente respecto de las cosas muebles, se adquiere por la simple posesión, sin tiempo.

II. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.

La prescripción adquisitiva, es un modo de adquirir la propiedad; el Código Civil Italiano, la define en su artículo 2105, como un medio por el que, por el transcurso del tiempo y con determinadas condiciones, una persona adquiere un derecho⁴

Los requisitos de la prescripción adquisitiva son tres:

1. Una cosa susceptible de ser adquirida,
2. La posesión con ciertas condiciones y
3. El tiempo establecido por la Ley.

De los elementos anteriores, sólo nos ocuparemos del tercero, -

⁴ RUGIERO, ROBERTO DE. Ob. Cit. p. 661

que consiste en el tiempo para la prescripción, toda vez que es el de importancia para nuestro estudio, por lo que al respecto diremos que: El Código Civil Italiano admite la prescripción por el tiempo de 10 y 30 años.

a). La prescripción de 10 años, se funda en una posesión Legítima y requiere dos condiciones:

1. - Un título transcrito y
2. - La Buena Fe.

"Dispona el artículo 2.137, quien adquiere de Buena Fe un inmueble u otro derecho real sobre un inmueble, en virtud de un título que haya sido debidamente transcrito y que no sea nulo por defecto de forma, realiza la prescripción en su favor con el transcurso de 10 años, a partir de la fecha de la transcripción⁵.

b). En cuanto a la prescripción de 30 años, sólo tiene como requisito La Posesión durante el transcurso de treinta años, no se requiere de título ni de Buena Fe, el artículo 2.135 dice al efecto "Todas las acciones, así reales como personales, prescriben con el transcurso de treinta años, sin que pueda oponerse en contrario el defecto de título o de Buena Fe⁶.

En el Derecho Italiano, las cosas muebles poseídas de Buena Fe, no están sujetas a prescripción, pues la posesión vale como

5 BUGIENO, ROBERTO DE. Ob. Cit. p. 657

6 RUGIERO, ROBERTO DE. Ob. Cit. p. 657

título,⁷ basta para que surja la propiedad, la adquisición de la posesión siendo ésta de Buena Fe.

c). EN MATERIA DE OBLIGACIONES

I. La Buena Fe en el cumplimiento de las obligaciones. La obligación debe cumplirse, dice el Jurista Italiano, Francesco Messineo "con la diligencia propia del buen padre de familia, es decir que el deudor debe usar las cualidades y las cautelas que lo pongan en condiciones de poder cumplir"⁸.

Entendiéndose que la noción del buen padre de familia, asume no solamente el significado de hombre medio, sino el Ciudadano responsable, de tal manera que la diligencia que él debe poner en el cumplimiento de las obligaciones, se valora con mayor rigor.

II. La Buena Fe en los Contratos. El principio de la Buena Fe entendida como recíproca lealtad de conducta, debe presidir a la ejecución del contrato, como debe presidir a su formación y a interpretación, es decir que la Buena Fe debe acompañar al contrato en cada una de sus fases.⁹

La observancia de la Buena Fe (lealtad) por parte de los contratantes, significa que el acreedor no debe pretender más en el ejercicio de su derecho, y el deudor no puede entregar me---

7 RUGIERO, ROBERTO DR. Ob. Cit. p. 653

8 MESSINEO, FRANCISCO. Manual de Derecho Civil y Comercial, Tomo - III, Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1971, p. 615

9 MESSINEO, FRANCISCO. Ob. Cit. p. 615

título,⁷ basta para que surja la propiedad, la adquisición de la posesión siendo ésta de Buena Fe.

c). EN MATERIA DE OBLIGACIONES

I. La Buena Fe en el cumplimiento de las obligaciones. La obligación debe cumplirse, diserta el Jurista Italiano, Francesco Messineo "con la diligencia propia del buen padre de familia, es decir que el deudor debe usar las cualidades y las cautelas que lo pongan en condiciones de poder cumplir"⁸.

Entendiéndose que la noción del buen padre de familia, asume no solamente el significado de hombre medio, sino el Ciudadano responsable, de tal manera que la diligencia que él debe poner en el cumplimiento de las obligaciones, se valora con mayor rigor.

II. La Buena Fe en los Contratos. El principio de la Buena Fe entendida como recíproca lealtad de conducta, debe presidir a la ejecución del contrato, como debe presidir a su formación y a interpretación, es decir que la Buena Fe debe acompañar al contrato en cada una de sus fases.⁹

La observancia de la Buena Fe (lealtad) por parte de los contratantes, significa que el acreedor no debe pretender más en el ejercicio de su derecho, y el deudor no puede entregar me---

7 RUGIERO, ROBERTO DE. Ob. Cit. p. 553

8 MESSINEO, FRANCISCO. Manual de Derecho Civil y Comercial, Tomo - III, Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1971, p. 515

9 MESSINEO, FRANCISCO. Ob. Cit. p. 515

nos en el momento del cumplimiento de su contrato, de aquello que el sentido de providad exige, teniendo en cuenta los fines del contrato.

d). ESTUDIO COMPARATIVO

I. La Legislación Italiana dispone que, los hijos en relación al conyuge de Mala Fe, se consideran "hijos naturales reconocidos" diferenciándose de nuestro derecho que va más allá, en cuanto a los efectos con relación a los hijos, considerándolos siempre hijos de matrimonio.

II. Por sus características la posesión se regula de semejante manera que en el Derecho Mexicano, en virtud de que el poseedor de Buena Fe es ampliamente protegido y le es otorgada una presunción de propiedad.

III. Existe diferencia en cuanto al tiempo para prescribir, señalando 10 años para el poseedor de Buena Fe y 30 años de Mala Fe, mientras que nuestra Legislación es más flexible al señalar 5 y 10 años, según sea de Buena o Mala Fe.

IV. El principio de Buena Fe preside el cumplimiento de las obligaciones y contratos, lo mismo que en nuestro ordenamiento Civil.

B . DERECHO ALEMÁN

Como resultado de una profunda dedicación científica aparece el Código Civil Alemán, que tiene sus antecedentes inmediatos en las grandes construcciones dogmáticas del Derecho Romano, realizadas por los Pandectistas Alemanes, por lo que podríamos decir que la influencia que ejerció el Derecho Romano en la Codificación Alemana fue enorme, este Código representa hoy día el tipo más perfecto de la Codificación Civil Moderna, especialmente por la técnica rigurosa y por el sistema estrictamente científico en que aparece ordenado.

Dada la importancia del Derecho Civil de este país Europeo no quisimos omitir su estudio, atendiendo al principio de Buena Fe de la manera siguiente:

a). DERECHO DE FAMILIA.

I. Matrimonio.- Tratándose del matrimonio nulo, el Código Civil Alemán no acepta el punto de vista del matrimonio putativo, como el Derecho Común, que fija mayor amplitud en sus consecuencias, estableciendo el Derecho Civil Alemán efectos más restringidos, que resumimos en los siguientes puntos:

I. No se admite la Buena Fe en ambos conyugues

2. Se exige Buena Fe, únicamente en uno de los conyuges y Mala Fe en el Otro.
3. "Autoriza al conyuge de Buena Fe a proveer ciertas consecuencias del matrimonio válido, pero disuelto por el divorcio"¹⁰
4. Se presume la Buena Fe de ambos conyuges, por lo tanto el conyuge que reclama un derecho "Tiene que probar que el otro procedió de Mala Fe, no su propia Buena Fe"¹¹

b). DERECHO DE BIENES

I. POSSESION. La posesión es un derecho provisional sobre una cosa, mientras que la propiedad constituye un derecho legítimo, no obstante lo anterior el Derecho Alemán sigue conservando una característica del antiguo Derecho Germanico, al considerar que la posesión significa un señorío de hecho sobre una cosa.

El Derecho de posesión en Alemania "Se basa en una combinación de principios del Derecho Romano y del Derecho Germanico"¹²

El Derecho Civil Aleman distingue varias clases de posesión, --- aunque sólo señalaremos las características que tienen relación con la Buena Fe, en el orden siguiente:

10 ENNECCERUS, LUDWIG, Tratado de Derecho Civil, Tomo Cuarto, Bosch, Casa Editora, Segunda Edición, Barcelona, 1953, pag. 182.

11 ENNECCERUS, Ob. Cit. pag. 182.

12 WOLFF, MARTIN. Derecho de Cosas, Volumen Primero, Bosch, Casa Editora, Barcelona 1951.

1. La protección de la posesión funciona aún a contra de parturaciones de Buena Fe.¹³
2. El ladrón se hace poseedor, pero no propietario, en razón de su Mala Fe.
3. La posesión de Buena Fe, es base para la Usucapción.
4. El comprador de una cosa rebada, sólo se hace poseedor, no puede hacerse propietario por Usucapción.
5. Nos dice Wolff que el artículo 1.006 del Código Civil Alemán en relación a los bienes muebles, establece una presunción IURIS TANTUM, al señalar que "el que es poseedor de una cosa mueble, es también su propietario"¹⁴

II. USUCAPION.

Para la procedencia de la Usucapción, únicamente se requiere de una posesión en nombre propio, Buena Fe y transcurso del tiempo.

1. Posesión en nombre propio, sólo diremos que no es necesario que uno mismo posea la cosa, sino que la persona pueda servir se de intermediario (poseedores inmediatos)
2. "La Buena Fe del poseedor se presume, según resulta de la redacción del artículo 937 a.p. 2. la Buena Fe es la creencia sin culpa, del poseedor en su propiedad"¹⁵

13 WILHELM KREJEMANN, JUSTUS. Derechos Reales, Volumen II, Editorial - Revista de Derecho Privado, Madrid 1955. p. 86.

14 WOLFF, MARTIN, Ob. Cit. p. 105

15 WOLFF, MARTIN. Ob. Cit. p. 408

La Buena Fe, debe existir en el momento de adquirirse la posesión, no importando si posteriormente hay mala fe.

3. El plazo para que el poseedor de Buena Fe pueda adquirir por usucapión se fija en diez años, mientras que el poseedor de mala Fe no puede adquirir por Usucapión, sólo tendrá como única esperanza que pasen treinta años, para que pueda prescribir la pretensión de restitución que contra él tiene el propietario.¹⁶ Pasado este tiempo el poseedor de Mala Fe está protegido contra los ataques del propietario.

c). EN MATERIA DE OBLIGACIONES

El Derecho Civil Alemán, coloca a la Buena Fe, como principio rector en el campo de las relaciones jurídico-obligacionales, señalando que los negocios jurídicos han de interpretarse de acuerdo con el principio de la Buena Fe, teniendo en cuenta los usos del tráfico. Así Enneccerus afirma, "La doctrina Dominante y en particular la Jurisprudencia han deducido como principio supremo y absoluto que domina todo el Derecho de Obligaciones, el de que todas las relaciones de obligación, en todos los aspectos y en todo su contenido, están sujetas al imperio de la Buena Fe"¹⁷

Toda la conducta de los interesados en la relación obligatoria,

16 WOLFF, MARTIN. Ob. Cit, p. 409

17 ENNECCERUS, Ob. Cit. P. 19

se rige según la exigencia de la Buena Fe, como a continuación se expone:

1. La Buena Fe prohíbe en primer lugar que se cometan abusos en las pretensiones jurídicas que se reclaman.

2. La Buena Fe, protege al deudor de las exigencias que chocan contra el derecho y la equidad.

3. También se "Favorce al acreedor protegiéndolo contra la conducta del deudor que viola la Buena Fe"¹⁸

4. En determinadas circunstancias, puede resultar que la prestación fijada en el contrato, sea más amplia, atendiendo a la Buena Fe.

5. "En virtud de la Buena Fe, también puede resultar que se atenué el deber de la prestación"¹⁹

d). ANALISIS COMPARATIVO

I. El Derecho Alemán, tiene efectos más restringidos, en cuanto al matrimonio nulo en comparación con nuestro sistema jurídico, en razón de que no admite la Buena Fe en ambos conyuges, sólo exige Buena Fe en uno y Mala Fe en el otro.

II. Del mismo modo existe diferencia con nuestro derecho en cuanto a la posesión, toda vez que el Derecho Alemán, no justifica la posesión de Mala Fe, el poseedor de Buena Fe, tiene a su favor una prescripción

18 ENNECCERUS. Ob. Cit. Segundo Tomo p. 19

19 ENNECCERUS. Ob. Cit. Segundo Tomo p. 20

de propiedad y es protegido a contra de perturbadores, no así el poseedor de mala Fe que no se hace propietario. En México el poseedor de Mala Fe, sí se hace propietario.

III. Unicamente el poseedor de Buena Fe, puede adquirir por Usucapión en el plazo de 10 años, a diferencia del poseedor de Mala Fe, que no puede adquirir la propiedad por Usucapión, en nuestro derecho se adquiere de Mala Fe en 10 años.

IV. Las relaciones jurídico-obligacionales están sujetas al imperio de la Buena Fe, como en nuestro Derecho.

C. DERECHO FRANCÉS

La Revolución Francesa, que destruyó todas las instituciones políticas del pasado y afirmando los nuevos principios de libertad e igualdad de los Ciudadanos, demandaba una reconstrucción de todo el Derecho Privado, que debía ubicarse sobre nuevas bases, como consecuencia de esto, surgieron varias Leyes que expresaban nuevas ideas revolucionarias, las cuales vinieron a concluir con la redacción del Código Civil Francés de 1804, conocido con el nombre de "El Código de Napoleón".

Esta codificación sirvió para dar un impulso verdaderamente vigoroso al Derecho Civil en toda Europa.

Fue tan grande esta obra que con razón tanto se vanagloriaba Napoleón, por la participación activa que había tomado en su redacción; por lo que consideramos que son dignas de mención las palabras que disertó: "Mi gloria no es haber ganado cuarenta batallas... LO QUE NUNCA DESTRUIRÁ, LO QUE VIVIRÁ PERPETUAMENTE ES MI CODIGO CIVIL".

Contiene más virtudes que defectos, por la claridad de su redacción, por su precisión y carácter general de sus normas y por su carácter práctico que aborrece todo doctrinamiento.

La influencia que ejerció fue tan grande, que muchos de los Códigos posteriores lo tomaron como modelo y otros se inspiraron en sus disposiciones.

A pesar de los cambios experimentados por el Derecho Privado en esa época, los conceptos de Buena Fe del Derecho Romano permanecieron inmutables a los cambios revolucionarios y se conservaron en forma casi idéntica en el Derecho Civil Francés, como a continuación se expone:

a). DERECHO DE FAMILIA.

1. En lo que al matrimonio putativo se refiere, se sigue la tradición del Derecho Canónico, que han recogido los artículos 201 y 202 del Código Civil Francés, que impiden "La aplicación retroactiva de la nulidad del matrimonio, cuando ha habido Buena Fe en uno de los conyuges o en los dos"²⁰

Para su procedencia se exige como única condición que por lo menos uno de los dos conyuges hayan obrado de Buena Fe.

"La Buena Fe, consiste para uno de los conyuges o para los dos, en el hecho de ignorar el impedimento que se opone a la celebración del matrimonio, o la ignorancia de las irregularidades de la forma en la celebración"²¹. La Buena Fe es un estado de único-personal del esposo que se debe apreciar siempre "in concreto" y no "in abstracto", el Juez debe tener en cuenta la inteligencia y el mayor o menor grado de instrucción del interesado.

Los efectos se resumen en los siguientes puntos:

20 PLANIOL, MARCELO Y JORGE RIPERT.- Tratado práctico de Derecho Civil Francés, Tono Segundo, Editor, Juan Duxo, La Habana, 1928 p. 237.

21 PLANIOL Y RIPERT. Ob. Cit. p. 238.

1. Si los dos esposos obraron de Buena Fe, todos los derechos adquiridos por ellos, subsistirán en su provecho.
2. Cuando sólo uno de los esposos obró de Buena Fe, los derechos subsisten en provecho de este y de los hijos.
3. El compra de Mala Fe, no puede pretender derecho alguno.
4. Tratándose de los hijos nacidos de matrimonio putativo, - conservan siempre su calidad de legítimos.
5. Por regla general la Buena Fe se presume, y debe probar al que se alega que una persona ha obrado de Mala Fe.
6. La Buena Fe, sólo se requiere en el momento de la celebración del matrimonio.

b). DERECHO DE BIENES

1. EN MATERIA DE POSICIÓN.

El poseedor de Buena Fe, es definido por el artículo 550 del Código Civil Francés "como aquel que posee como propietario, en virtud de un título traslativo de la propiedad cuyos vicios ignora".²²

El título que la Ley exige en estos casos no es una condición distinta a la Buena Fe, sino la justificación de ella; la cual es diferente del justo título requerido en materia de Usucapción.

"La Buena Fe del poseedor consiste en ignorar el vicio que lo

22 PLANIOL Y RIPERT. Ob. Cit. Tomo Tercero. p. 167

ha impedido llegar a ser o que debilita su título de adquisición. Por tanto, no se trata de una Buena Fe relativa, consistente sólo en la creencia que el autor del título era, verdaderamente propietario, la Buena Fe exigida por la Ley debe ser absoluta en el sentido de que se extiende a todo vicio que afecta al título, sea cual fuere.²³

El poseedor no está obligado a probar su Buena Fe, en virtud de que la Buena Fe se presume.

II. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA O USUCAPION.

El tiempo exigido para la adquisición de la propiedad inmueble mediante la prescripción, se fija en dos plazos.

1. En primer término tenemos el plazo de treinta años, que no requiere de ningún requisito, basta que el poseedor tome posesión del inmueble, aun no siendo de Buena Fe.

2. Pero "Cuando el poseedor es de Buena Fe tiene derecho a una prescripción más breve, de diez y veinte años"²⁴.

Planiol y Ripert, nos informan, que "La duración de la prescripción se regula de modo distinto según que el propietario contra el cual se efectúa, se halla presente o ausente; es de diez años entre presentes y de veinte años entre ausentes, (artículo 2265). Se consi

23 PLANIOL Y RIPERT, Ob. Cit. Tomo Tercero p. 169

24 PLANIOL Y RIPERT. Ob. Cit. Tomo Tercero p. 694

dara presente el propietario, cuando vive en el lugar en que se halla la Corte de Apelación en cuyo distrito se halla el inmueble, aunque presente si vive fuera de aquel lugar.²⁵

En relación a la Buena Fe, como segunda condición para prescribir, se afirma que el poseedor es de Buena Fe, cuando cree que aquel que le transigió el inmueble era su legítimo propietario.

c). DERECHO DE LAS OBLIGACIONES

I. En lo que corresponde a la Teoría General de las Obligaciones, dispone el artículo 1155 del Código Civil Francés, que "Los contratos obligan no solamente a los que en ellos se expresa, sino además a todas las consecuencias que la equidad, los usos o la Ley atribuyen a la obligación según su naturaleza"²⁶

En ese orden de ideas se establece como principio general la obligación de cumplir los contratos conforme a la Buena Fe.

La Buena Fe consiste en este caso en "La obligación de obrar como hombre honrado y conciente, no sólo en la formación, sino también en el cumplimiento del contrato, sin atenerse a la letra del mismo. Esta exigencia plantea, por ende, al Juez un problema delicado.

25 PLANIOL Y RIPERT. Ob. Cit. Tomo Tercero p. 809

26 PLANIOL Y RIPERT. Ob. Cit. Tomo Tercero p. 821

siempre que haya que fijar a qué se ha obligado determinado contratante; pero existe no sólo desde el punto de vista de la Justicia, sino un interés bien entendido de los contratantes, todos los cuales han de beneficiarse por ella. La vida en sociedad se facilita de ese modo"²⁷

La Buena Fe se exige tanto al acreedor, como al deudor. Para determinar qué es lo que se adeuda, hay que investigar qué es lo que honradamente puede exigirse y lo que se está obligado a cumplir.

d). ESTUDIO COMPARATIVO

I. Atendiendo a los efectos del matrimonio nulo, el Código Civil Francés, exige siempre Buena Fe, de ambos conyuges o cuando menos de alguno de ellos, para que el matrimonio surta efectos con relación a los hijos, no así nuestro Código que considera a los hijos siempre matrimoniales.

II. La posesión francesa, se presume y dá lugar a la adquisición por usucapión, lo mismo que nuestro Derecho, aunque varía en cuanto al lapso de tiempo para prescribir.

III. El tiempo exigido para la prescripción de inmuebles, se fi-

27 PLANIOL Y RIPERT. Ob. Cit. Tomo Sexto p. 530

ja en dos plazos: 30 años si el poseedor es de Mala Fe, pero si es de Buena Fe el plazo es de 10 a 20 años, atendiendo al propietario, según se encuentre presente o ausente. A diferencia de nuestra Legislación que es más flexible con el Derecho del poseedor, fijando 5 años de Buena Fe y 10 de Mala Fe.

IV. Se establece como principio general, la obligación de cumplir los contratos conforme a la Buena Fe, según el artículo 1135 del Código Civil Francés, que coincide con el artículo 1796 de nuestro ordenamiento invocado, al ordenar el cumplimiento de los contratos conforme a la Buena Fe.

D. DERECHO ESPAÑOL

Para continuar con el desarrollo de nuestro tema de estudio, afirmamos que los redactores del Código Civil Español, se inspiraron también en el Plan del Código Francés; en lo relativo al matrimonio tiene gran influencia el Derecho Canónico, como se expone a continuación:

a). DERECHO DE FAMILIA

I. Tratándose del matrimonio nulo, el Derecho Español se basa en el matrimonio Putativo de origen Canónico, estableciendo efectos Civiles en favor de los conyuges y de los hijos, cuando ha mediado Buena Fe.

El artículo 69 del Código Civil Español dice: "El matrimonio contraído de Buena Fe produce efectos civiles, aunque sea declarado nulo".

"Si ha intervenido Buena Fe de parte de uno solo de los Conyuges, surte únicamente efectos Civiles respecto de él y de los hijos".

"La Buena Fe se presume, si no consta lo contrario".

"Si hubiera intervenido Mala Fe por parte de ambos cónyuges, -
el matrimonio sólo surtirá efectos Civils respecto de los hijos" -

Los dos primeros apartados, son de origen canonista, - el tercero
resuelve la duda en cuanto a la prueba de la Mala Fe.

y "Finalmente reconoce también efectos al Código, aunque liti-
tados a los hijos del matrimonio contraído de Mala Fe por parte de
ambos conyuges, lo que no entra ya en el clásico concepto del matri-
monio putativo".
28
monio putativo".

b). DERECHO DE BIENES

I. LA POSISION

La posesión: en el Derecho Español, ha sido fruto de una combi-
nación de elementos de los Derechos Romano, Germanico y Canónico.

La Legislación Civil Española, no da una definición General de
lo que es la posesión, en realidad distingue dos clases al estable-
cer en su artículo 430 que "posesión natural es la tenencia de una
cosa y el disfrute de un derecho. Posesión Civil, es esa misma te-
nencia o disfrute unidos a la intención de haber la cosa o dere--

cho como suyo"²⁹.

Según el profesor José Castán Toberas varias clasificaciones de la posesión, entre las que sobresalen la posesión de Buena Fe y la posesión de Mala Fe, al respecto el respetable Jurista nos sigue informado que el artículo 433 del citado ordenamiento, define a la posesión de Buena Fe como sigue "se reputa poseedor de Buena Fe al que ignora que en su título o modo de adquirir existe vicio que le invalide"³⁰.

Es pues la posesión de Buena Fe, una especie de la posesión Civil que presupone la existencia de dos requisitos:

1. Un título o acto que justifique una adquisición legítima y
2. La ignorancia del poseedor sobre los vicios que invalidan dicha adquisición.

La Ley Española no está de acuerdo en la Buena Fe inicial del poseedor, por el contrario acoge la doctrina canónica en el sentido de que exige Buena Fe en todo tiempo de la posesión.

La posesión que se exige para la Usucapción, debe ser en concepto de dueño, que sea pública, pacífica, continua y no interrumpida.

²⁹ CASTÁN TOBERAS, JOSÉ, Derecho Civil Español Común y Foral, - Tomo II, Volumen Primero, Ediciones Reus, Madrid 1964, p. 455.
³⁰ CASTÁN TOBERAS, ob. Cit. p. 479.

II. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA O USUCAPION.

La Usucapion para el Derecho que estudiamos, puede ser definida como el modo de adquirir el dominio o los derechos reales por la posesión a título de dueño, continuada por el tiempo señalado en la Ley³¹

La Usucapion, puede ser Ordinaria y extraordinaria, la primera exige título y Buena Fe en la posesión, y la segunda, no requiere de esos requisitos, únicamente se necesita un plazo más largo de posesión.

En cuanto a la prescripción ordinaria establece el artículo 1.957 del Código Civil Español que "Los bienes inmuebles prescriben por la posesión durante diez años entre presente y veinte entre ausentes, con Buena Fe y justo título"³²

Para los efectos de la prescripción se considera ausente, al que reside en el extranjero.

La prescripción extraordinaria de bienes inmuebles, tiene lugar con una posesión no interrumpida de 30 años.

Los bienes muebles se prescriben en 3 años, si es de Buena Fe y de 6 años de Mala Fe.

31 CASTAN TORRES. Ob. Cit. p. 264.

32 CASTAN TORRES. Ob. Cit. p. 276

c). OBLIGACIONES

I. En materia de contratos, Bonet Ramón nos informa que el Código Civil Español en su artículo 1258 prescribe: "los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conforme a la Buena Fe, al uso o a la Ley."³³ De tal suerte que los contratos se cumplen de Buena Fe.

En ese mismo orden de ideas, el que promete una cosa mientras no sea entregada, se obliga a conservarla con la diligencia de un buen padre de familia, según el artículo 1.094 de la Legislación Civil Española, en consecuencia no debe permitir que sea dañada la cosa que se va a entregar.

d). SINTESIS COMPARATIVA

I. En relación al matrimonio Nulo, el Derecho Español, acoge los principios del matrimonio putativo, no obstante ello, también concede efectos aunque limitados a los hijos nacidos de matrimonios contraídos de Mala Fe, por ambos cónyuges. Diferenciándose de nuestra codificación Civil, al conceder que aunque haya habido Mala Fe de ambos cónyuges, los hijos se consideran como hijos de matrimonio en todo tiempo. Nuestra Ley es más clara en ese sentido.

33 FRANCISCO BONET, RAMON. Ob. Cit. p. 957.

II. Tratándose de la posesión, la Legislación Española no ofrece un concepto único, por el contrario nos señala dos clases: La Posesión Natural y la Posesión Civil, no siendo así para nuestro Derecho.

III. La Usucapción puede ser Ordinaria o Extraordinaria; la primera exige una posesión de Buena Fe durante el plazo de diez años entre presentes y 20 entre ausentes; la Extraordinaria, exige una posesión de 30 años, sin Buena Fe.

IV. Los contratos se cumplen de Buena Fe, en el Derecho Español, lo mismo que para nuestro Derecho.

CAPITULO TERCERO

ANTECEDENTES DE LA BUENA FE EN MEXICO.

A. CODIGO CIVIL DE OAXACA DE 1828-1829.

Es verdad que en nuestra patria desde el inicio de la época Colonial hasta el año de 1870, estuvo vigente el Derecho Civil Español. Recordemos que para la aplicación del Derecho Privado en la Nueva España, era necesario recurrir sobre todo a la Ley de las Siete Partidas, cuando no se invocaba la Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias.

En realidad el Código Civil de 1870, no fue el primero que tuvo vigencia en México; el Estado de Oaxaca ya contaba con un Código Civil desde 1828. Considerando la trascendencia de esta legislación para esa época, analizaremos brevemente la Buena Fe en los términos siguientes:

a). MATRIMONIO.

No obstante que en el año de 1828 ya había sido declarada la Consumación de la Independencia, aún eran reconocidos los fueros y privilegios de la Iglesia, en consecuencia el matrimonio seguía siendo regulado por el Clero, como se puede apreciar en el artículo 78 del Ordenamiento Civil en estudio, que establece "Los matrimonios celebrados según el orden de nuestra santa madre Iglesia, católica apostólica Romana, producen en el Estado todos los efectos-

Civiles¹

Como consecuencia de lo anterior, corresponde a la autoridad eclesíastica el conocimiento de la nulidad del matrimonio. Al respecto el mencionado ordenamiento dispone:²

"87. El matrimonio que haya sido declarado nulo según el Derecho eclesíastico, producirá sin embargo los efectos civiles, tanto en favor de los esposos como de los hijos, cuando ha sido contraído de Buena Fe por ambos esposos."

"88. Si la Buena Fe sólo existiese de parte de uno de los esposos, el matrimonio producirá los efectos Civiles solamente en favor de este esposo y de los hijos procreados en el matrimonio."

"89. En la sentencia sobre nulidad de matrimonios, el Juez eclesíastico declarará si ha habido Buena o mala Fe en su celebración de parte de los dos esposos o uno de ellos."

Como puede observarse, este Código admite en su totalidad el matrimonio Putativo, toda vez que para que el matrimonio nulo surta sus efectos Civiles en favor de los conyuges y de los hijos, exige siempre como requisito indispensable que exista Buena Fe de ambos conyuges o de parte de uno solo de ellos cuando menos.

1 ORTIZ URJUIDI, RAUL, Oaxaca, Cuna de la Codificación Iberoamericana Editorial Porrúa, S.A. México, 1914, pág. 130.

2 Ob. Cit. P. 132.

b). DERECHO DE BIENES.

En materia de posesión, el Código Civil de Oaxaca no cuenta con un capítulo especial que regule todo lo referente a esta institución en realidad esta legislación es muy pobre en cuanto a la posesión, - tratándose de la Buena Fe únicamente contiene dos artículos que se encuentran dentro del capítulo relativo a la propiedad, disponiéndose cuando el poseedor es de Buena Fe y cuando deja de serlo. Según se interpreta del artículo 421, que dice "El poseedor es de Buena Fe, - cuando posee como propietario, en virtud de un título que transmite la propiedad y del cual título ignora los vicios. Deja de ser poseedor de Buena Fe desde el momento en que estos vicios le son conocidos".³

En cuanto a la adquisición de frutos, se prescribe que el poseedor de Buena Fe hace suyos los frutos, no siendo así tratándose del poseedor de mala Fe, que se obliga a devolver la cosa con los frutos al propietario que la reclama.

c). DE LAS OBLIGACIONES

"Las convenciones legalmente formadas hacen veces de Ley para los que las han hecho... ellas deben ser ejecutadas de Buena Fe".⁴ Así reza el numeral 931 del Código Civil de Oaxaca que también otorga flexibilidad a las obligaciones al establecer "Las convenciones obligan no solamente a lo que se expresa en ellas sino también a todos los resultados que la equidad, el uso o la Ley dan a la obligación según

3 ORTIZ URQUIDI, RAUL. Ob. Cit. p. 175.

4. ORTIZ URQUIDI, RAUL. Ob. Cit. p. 145.

su naturaleza"⁵

En cuanto a la obligación de velar por la conservación de la cosa, sujeta al que esté encargado de ella a poner en su conservación todos los cuidados de un buen padre de familia.

⁵ ORTIZ URQUIDI, RAUL, Ob. Cit. p. 145

B . CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y
TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE
1870.

Para hablar del Código Civil de 1870, es preciso dar una breve noticia acerca de sus fuentes. Directamente sus redactores tomaron como base el proyecto de Don Justo Sierra, que a su vez se inspiró en el Derecho Romano, la antigua Legislación Española, El Código de Cerdeña, el de Austria, Holanda y Portugal, el proyecto de 1851 de Don Florencio García Coyena, así como la grandiosidad del Código de Napoleón.

Para entrar en materia y tener una idea acertada sobre el tema a estudio, considero imprescindible decir aunque sean breves palabras, sobre el estado que guardaba nuestra patria en el momento de promulgarse el Código del que nos ocuparemos.

Las leyes de Reforma constituyeron uno de los grandes acontecimientos históricos de México, que transformó sus estructuras so-

ciales, políticas y jurídicas. La reforma se orientó básicamente a quebrantar el poder eclesíastico, que destacaba sobre el Gobierno Civil, desde la Colonia.

Con las leyes de Reforma se suprimieron los fueros y privilegios del poder eclesíastico, el matrimonio pasa a ser regulado por el gobierno civil, considerándose desde ese momento como un contrato Civil. De tal manera que el Código Civil de 1870, adoptó ese nuevo punto de vista.

a). MATRIMONIO.

I. Tratándose de la nulidad del matrimonio. El referido Código dispone "302.- El matrimonio contraído de Buena Fe, aunque sea declarando nulo, produce todos sus efectos Civiles en favor de los conyuges, mientras dure; y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos antes de su celebración, durante él y trescientos días después de la declaración de nulidad"⁶

Pero si ha habido buena fe de parte de uno solo de los conyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente en favor de éste y de los hijos. (Artículo 303 del Código Civil de 1870).

La Buena Fe se presume; para destruir esta presunción, se requiere prueba plena. (Artículo 304 del Código Civil de 1870).

Agrega este Código⁷ que al causar ejecutoria la sentencia de nulidad, los hijos varones mayores de tres años, quedarán al cuidado del padre, y las hijas al cuidado de la madre, si ambos conyuges obraron de Buena Fe. Pero si sólo uno de los conyuges precedió -

6 Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870, Tip. de Aguilar e Hijos la. de Sto. Domingo, México 1870, pag. 38.

7 Código Citado p. 38 en sus artículos 302 y 307.

de Buena Fe, todos los hijos quedarán bajo su custodia.

De lo anteriormente expuesto se puede afirmar que el ordenamiento en cuestión adoptó la teoría del matrimonio putativo, ya que no hace referencia a la mala fe; sólo se producen efectos civiles si ha existido Buena Fe en uno o en ambos cónyuges.

b). DE LA POSESION

1. En materia de posesión, los redactores de este Código la definen como sigue: "La tenencia de una cosa o el goce de un derecho por nosotros mismos o por otro en nuestro nombre"⁸.

Así, la posesión puede ser de Buena o Mala Fe, "Es poseedor de Buena Fe, el que posee o cree fundadamente poseer en virtud de un título bastante para transferir el dominio. Lo es también el que ignora los vicios del título" (Artículo 927 del Código Civil de 1870).

"Es poseedor de mala Fe el que posee, sabiendo que no tiene título, el que fundadamente cree que lo tiene, y el que sabe que el título es insuficiente o vicioso" (artículo 929 del Código Civil de 1870).

Para la posesión de Buena Fe, se producen los efectos siguientes:

⁸ Código Civil de 1870, p. 93.

1. Se presume la propiedad en favor del poseedor. (artículo 925 del Código Civil de 1870).

2. Existe una presunción de Buena Fe en favor del poseedor. (artículo 930 del Código Civil de 1870).

3. El poseedor actual que haya poseído en tiempo anterior, tiene a su favor la presunción de haber poseído en el intermedio. (artículo 926 del Código Civil de 1870).

4. El poseedor de Buena Fe, hace suyos los frutos percibidos. - (artículo 931 del Código Civil de 1870).

5. El poseedor de Buena Fe tiene el derecho de retener la cosa hasta que se le paguen los gastos útiles. (artículo 940 del Código Civil de 1870).

6. El poseedor, no responde del deterioro o pérdida de la cosa. (artículo 949 del Código Civil de 1870).

7. Tiene a su favor la adquisición por prescripción. (artículo 1187 del Código Civil de 1870).

II. PRESCRIPCIÓN POSITIVA.

Para los efectos del Código que se analiza, la prescripción es un medio de adquirir el dominio de una cosa, mediante el transcurso del tiempo y bajo las condiciones establecidas por la Ley. (artículo 1185 del Código Civil de 1870).

La posesión necesaria para prescribir se funda: en justo título Buena Fe, pacífica, continua y pública. (artículo 1187 del Código Civil de 1870).

En cuanto al tiempo requerido para prescribir los bienes muebles se establece "todos los bienes inmuebles se prescriben con buena fe - en veinte años y con mala fe en treinta". (artículo 1194 del Código Civil de 1870).

"Las cosas muebles se prescriben en tres años, si la posesión es continua, pacífica, y acompañada de justo título y de buena fe, o en 10 años independientemente de Buena Fe y justo título". (Artículo - 1196 del Código Civil de 1870).

c). EN MATERIA DE CONTRATOS.

Haciendo referencia a los contratos, se dispone que "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento; y desde entonces obligan no sólo 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 1392 del Código Civil de 1870).

De lo anterior se desprende que todas las relaciones contractuales de la época en que tuvo vigencia el citado código, se rigieron por el principio de la Buena Fe.

C . CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO
FEDERAL Y TERRITORIO DE LA
BAJA CALIFORNIA DE 1884.

Este ordenamiento que derogó al Código de 1870, entró en vigor - el día primero de junio de 1884. Si bien es cierto que el Código de 1870 fue la base del nuevo derecho civil mexicano, el Código de 1884 viene a ser la consolidación de dichas bases; este Código resulta - ser una reproducción del Código anterior, con ciertas reformas que se le agregaron en relación a la libertad de testar.

En lo que a la buena fe concierne, sus redactores transcribieron todos sus preceptos en forma intacta, como a continuación se analiza:

a). MATRIMONIO.-

En materia de nulidad del matrimonio, el artículo 278 del Código Civil de 1884, prescribe que el matrimonio contraído de Buena Fe, aun que se declare nulo produce todos sus efectos en favor de los cónyuges de Buena Fe y de los hijos; este artículo es correlativo del artículo 302 del Código de 1870.

Si hay buena fe de uno sólo de los cónyuges el matrimonio produce efectos respecto de este y de los hijos. (Dispone el artículo 279 del Código de 1884, que equivale al artículo 303 del Código Civil de 1870).

La Buena Fe se presume, para destruirla se requiere prueba plena

(artículo 280 del Código Civil de 1884, que es correlativo del artículo 304 del Código Civil de 1870).

En cuanto al cuidado de los hijos, consagra el artículo 282 del Código de 1884, que ejecutoriada la sentencia, los hijos varones, mayores de tres años, quedarán al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre, si ambos procedieron de Buena Fe. Disponiéndolo mismo el artículo 306 del Código de 1870.

Pero si sólo uno de los cónyuges procedió de Buena Fe, quedarán todos los hijos bajo su cuidado, (artículo 283 del Código Civil de 1884, que es equivalente al artículo 307 del Código Civil de 1870).

b). DE LOS BIENES

I. La posesión puede ser de buena o de mala Fe, dispone el artículo 822 del Código de 1884, que es correlativo del artículo 920 del Código de 1870.

Existe una presunción de propiedad en favor del poseedor (artículo 828 del Código de 1884, correlativo del artículo 925, del Código de 1870.)

Quien posee en tiempo anterior también posee en el intermedio - (artículo 829 Código de 1884, dispone lo mismo el artículo 926 del Código de 1870.)

Se presume la posesión de Buena Fe en favor del poseedor (artículo 833 del Código de 1884 que es correlativo al artículo 930 del Código de 1870).

El poseedor de Buena Fe hace suyos los frutos percibidos, (artículo 834 del Código de 1884 que a la vez equivale al artículo 931 del Código de 1870).

El poseedor de Buena Fe tiene derecho a que se le abonen los gastos útiles (artículo 843, del Código de 1884, que es correlativo del artículo 940 del Código de 1870.)

El poseedor de Buena Fe no responde del deterioro o pérdida de la cosa (artículo 852 del Código de 1884, correlativo del artículo 949 del Código de 1870).

II. PRESCRIPCION.

Haciendo referencia a la prescripción, sólo apuntaremos que hay diferencia en cuanto al tiempo que se requiere para poder prescribir, así establece el Código Civil de 1884 que los bienes inmuebles se prescriben en diez años, cuando ha existido buena Fe y en 20 --- cuando se procedió de mala Fe; no así tratándose del Código anterior que es más rígido al requerir veinte años para prescribir de Buena Fe y treinta de mala Fe.

c). CONTRATOS.

Dispone el artículo 1276, del Código Civil de 1884, que los contratos obligan no sólo a lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conforme a la Buena Fe. precepto que resulta concordante del artículo 1392 del Código de -- 1870.

Lo mismo que el Código anterior, este ordenamiento reguló las obligaciones contractuales a través del principio de la Buena Fe.

D . LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.

La Ley Sobre Relaciones Familiares, que fue expedida por el primer jefe del ejército constitucionalista, Don Venustiano Carranza, entró en vigor en el año de 1917.

Esta ley mantiene idénticas las disposiciones que regulan el principio de la Buena Fe, ya que como los Códigos que le antecedieron adopta la llamada Teoría del Matrimonio Putativo, según se desprende del análisis comparativo que se hace de la forma siguiente:

El artículo 128 de esta Ley, que es correlativo del 302 del Código de 1870 y del 278 del Código de 1884, determina los efectos que produce un matrimonio declarado nulo, que se haya contraído de Buena Fe.

Se establecen los efectos civiles en favor del Cónyuge de Buena fe y de los hijos, (artículo 129 de la Ley en cuestión, que concuerda con el artículo 303 del Código de 1870 y con el 279 del Código de 1884).

Existe una presunción de Buena Fe, que para destruirla se requiere prueba plena (artículo 130 de la Ley sobre relaciones familiares, que es correlativo de los artículos 304 y 280 de los Códigos de 1870 y 1884, respectivamente).

También ordena esta Ley que los hijos mayores de cinco años -

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

-79-

quedarán al cuidado del padre y las mujeres al cuidado de la madre, -
si ambos cónyuges actuaron de Buena Fe. Los Códigos de 1870 y 1884 -
disponen que los hijos deben tener cuando menos tres años.

Por último se establece que todos los hijos quedarán bajo la cus-
todia del cónyuge de Buena Fe si el otro procedió de Mala Fe (artícu-
lo 133, correlativo del artículo 307 del Código de 1870 y del artícu-
lo 283 del Código de 1884.)

CAPITULO CUARTO
EL PRINCIPIO DE LA BUENA FE EN EL DERECHO
CIVIL MEXICANO.

La Revolución Mexicana que terminó con un régimen de gobierno dictatorial y alcanzó ciertas reivindicaciones sociales para las clases desposeídas del campo y la Ciudad; reivindicaciones que quedaron plasmadas en la Constitución Política que hasta hoy nos rige, y particularmente en diversos ordenamientos secundarios, entre ellos el Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1928, que entró en vigor el día primero de octubre de 1932.

Esta Legislación Civil, tratando de abandonar los sistemas individualistas de todos los Códigos que le anteceden, implantó la doctrina de la socialización del Derecho Civil, como lo hicieron ver los redactores, en la exposición de motivos al dirigir las siguientes palabras.

"Para transformar un Código Civil, en que predomina el criterio individualista, en un Código privado social, es preciso reformarlo substancialmente, derogando todo cuanto favorece exclusivamente el interés particular con perjuicio de la colectividad, e introduciendo nuevas disposiciones que se armonicen con el concepto de solidaridad#.

"socializar el Derecho significa extender la esfera del Derecho del rico al pobre, del propietario al trabajador, del industrial al asalariado, del hombre a la mujer, sin ninguna restricción ni exclusivismo. Pero es preciso que el Derecho no constituya un privilegio o un medio de dominación de una clase sobre otra".

Este principio de socialización del Derecho resulta de suma importancia para el tema objeto de nuestra investigación, en virtud de que en los Códigos anteriores el principio de Buena Fe era fundamentalmente de tipo individualista, no siendo así en el Código actual - que el Juez además de considerar las situaciones muy personales del sujeto, debe además considerar el grado de instrucción del mismo.

Nuestro Código actual se encuentra dividido en cuatro libros: - el primero relativo a las personas, el segundo de ellos a los bienes el tercero a las sucesiones y el cuarto a las obligaciones. Consta además de una parte dedicada a disposiciones preliminares, y al final los artículos transitorios.

A continuación haré la exposición del cuarto y último tema de - la presente tesis, tomando como base dicho Código, en los términos - del orden siguiente:

A. DISTINCION ENTRE BUENA Y MALA FE

Al estudiar el concepto de Buena Fe en el primer capítulo del presente trabajo dijimos que la Buena Fe consiste, en una conducta sincera, escrupulosa correcta y honrada, se trata de un espíritu de rectitud, de buena conciencia, reclama honestidad en todos los actos de la persona en la vida jurídica, a diferencia de la mala fe que es todo lo contrario, es una actitud opuesta al Bien y a la Moral, al respecto el maestro Rojas Villegas, nos informa que la Mala Fe "es la disimulación del error por parte de un contratante una vez conocido, para que el otro se obligue, bajo esa falsa creencia; es decir en la Mala Fe no se provoca el error, simplemente el contratante se aprovecha del que advierte en la otra parte... la mala fe es pasiva; simplemente se aprovecha un contratante del error en que la otra parte está incurriendo y no le advierte esa circunstancia con la dañada intención de aprovecharse de ella".¹

El propósito de esa conducta pasiva es aprovecharse del error en que se encuentra la otra parte, para obtener ventajas indebidas que de alguna manera perjudiquen a la otra parte.

Así, quien para obtener un beneficio personal procede con astucia y con malicia a fin de que otra persona permanezca en el error esta actúa de Mala Fe.

¹ ROJINA VILLEGAS. Ob. Cit. Tomo I, p. 146.

B. EL PRINCIPIO DE LA BUENA FE EN EL MATRIMONIO.

En nuestro Código Civil vigente se hace referencia a la Buena Fe en los artículos 255, 256, 257, 261 y 344 correspondientes al capítulo relativo a los matrimonios nulos e ilícitos.

En atención a la nulidad del matrimonio, analizaremos dichos artículos para apreciar si el sistema civil mexicano acoge o no, la teoría del matrimonio putativo (putativo procede del latín putare: verbo que significa creer). No olvidemos que los romanos lo desconocieron, ya que resulta ser una creación del derecho canónico, recordemos que para su procedencia el matrimonio debe haberse contraído de Buena Fe por ambos esposos o cuando menos por alguno de ellos, pero que adolece de un vicio de nulidad. Este produce efectos civiles en favor de los esposos y de los hijos, aunque ya se dijo necesariamente debe mediar la Buena Fe, no procediendo en caso de existir mala Fe de ambos cónyuges. Pero veamos el tratamiento que le dá la doctrina y nuestra legislación civil vigente.

Nos dice Rogina Villegas: "se define el matrimonio putativo como aquel que adolece de un vicio de nulidad, pero que fue contraído de Buena Fe, es decir ignorando la existencia de dicho vicio"².

Aunque en este caso, nuestra legislación civil, no nos informa lo que debemos entender por Buena Fe, la doctrina se ha encargado de darnos una definición, "la Buena Fe consiste en ignorar el impedimen

² ROJINA VILLEGAS, Ob. Cit. Tomo I, p. 314.

te que se oponía a la formación del matrimonio, o el vicio que ha -
hecho insuficientes las formalidades de su celebración".³

Para continuar con nuestra exposición, en principio recordemos que la Buena Fe, se presume a la luz del artículo 257 del Código civil en vigor, y para destruir esta presunción se requiere prueba plena.

En cuanto a los efectos, los dividimos en los dos puntos siguientes:

1. Con relación a los cónyuges y a los hijos.

"Artículo 255. El matrimonio contraído de Buena Fe, aunque sea declarando nulo, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure; y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio, durante él y trescientos días después de la declaración de nulidad, si no se hubieren separado los consortes, o desde su separación, en caso contrario".

"Artículo 256. Si ha habido Buena Fe de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

Si ha habido mala fe de parte de ambos consortes, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto a los hijos".

³ ROJINA VILLEGAS. Ob. Cit. Tomo I. p. 315.

Artículo 344. Declarado nulo un matrimonio, haya habido Buena o Mala Fe en los cónyuges al celebrarlo, los hijos tenidos durante-él se considerarán como hijos de matrimonio".

El Código Civil vigente para el Distrito Federal, no adoptó en su totalidad la teoría del matrimonio putativo, ya que sólo puede - considerarse respecto a los cónyuges, no siendo de esta manera con-relación a los hijos, en razón de que exista o no la Buena Fe, siem-pre se considerarán hijos de matrimonio.

Al respecto el profesor Barroso Figueroa dice: "Como puede -- apreciarse no se compagina cabalmente la teoría del matrimonio pu-tativo con la regulación legal mexicana, pues si bien se toma en - cuenta la Buena Fe para determinar los efectos atribuibles al matri-monio nulo, mientras duró, por lo que se refiere a los cónyuges, - no así en cuanto a los hijos, que se consideran en todo tiempo como matrimoniales. O sea que para los hijos no hay matrimonio putativo, sino sólo matrimonio válido"⁴.

2. Ahora bien en cuanto a los efectos con relación a los bienes transcribimos los artículos siguientes:

"Artículo 261. Declarada la nulidad del matrimonio se procede rá a la división de los Bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren procedido de Buena Fe, se dividirán - entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimonia-les; si sólo hubiere habido Buena Fe por parte de uno de los Cónyu-

4. Barroso Figueroa, Ob. Cit. p. 412.

ges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán a favor de los hijos".

"Artículo 262. Declarada la nulidad del matrimonio, se observarán respecto de las donaciones antenuptiales, las reglas siguientes:

I. Las hechas por un tercero a los cónyuges podrán ser revocadas;

II. Las que hizo el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto y las cosas que fueron objeto de ella se devolverán al donante con todos sus productos.

III. Las hechas al inocente por el cónyuge que obró de mala fe, quedarán subsistentes;

IV. Si los dos cónyuges precedieron de mala fe, las donaciones que se le hayan hecho, quedarán en favor de sus hijos. Si no los tienen no podrán hacer los donantes reclamación alguna, con motivo de la liberalidad".

En consecuencia, esta circunstancia como la anterior, surte efectos para ambos cónyuges si ha mediado buena fe, situación que no tiene importancia para los hijos en razón de que "La teoría del matrimonio putativo, es desconocida para el Código Civil para el Distrito Federal, en lo que concierne a los hijos, que siempre se consideran matrimoniales, independientemente de la Buena o Mala Fe,

con que hubieran actuado sus pregenitores. Creemos ver en este una consecuencia de la tendencia socializadora proclamada por los autores del Código Civil⁵.

De acuerdo a la doctrina, la Buena Fe en la nulidad del matrimonio a la luz de nuestro ordenamiento civil, se considera de carácter subjetiva.

⁵ BARROSO FIGUEROA, Ob. Cit. p. 413.

C. LA BUENA FE EN LA POSESION.

La posesión es definida por Rojina Villegas como "un poder físico que ejerce en forma directa y exclusiva sobre una cosa para su aprovechamiento total o parcial, o para su custodia, como consecuencia del goce efectivo de un derecho real o personal, o de una situación contraria a derecho"⁶.

De conformidad con lo establecido en nuestro Código Civil en vigor, podríamos decir que la posesión propiamente dicha, produce los siguientes efectos:

1. - Existe una presunción de propiedad, en el sentido de que "la posesión da al que la tiene la presunción de propietario para todos los efectos legales" (artículo 798 del Código Civil actual).

2. - También se establece una protección posesoria. "Todo poseedor debe ser mantenido o restituido en la posesión contra aquellos que no tengan mejor derecho para poseer" (artículo 803 del Código Civil).

3. - Se adquiere la propiedad mediante la prescripción, pero para esto se requiere que la posesión sea en concepto de dueño, pacífica, continua y pública (artículo 1151 del mismo ordenamiento).

4. - Presunción de continuidad, al disponer que "El poseedor ac-

⁶ ROJINA VILLEGAS. Ob. Cit. Tomo II, p. 214.

tual que pruebe haber poseído en tiempo anterior, tiene a su favor la presunción de haber poseído en el intermedio" (artículo 801 del Citado Código).

5. - Presunción de que el poseedor de un inmueble es también de los muebles que se encuentran en su interior (artículo 802 del Código Civil).

Ahora bien, expuesto lo anterior, pasemos directamente a ver qué papel juega la Buena Fe en la posesión, y al respecto el Código Civil actual, establece lo que debe entenderse por poseedor de Buena Fe, en su artículo 806 al disponer "es poseedor de Buena Fe 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".

Dada la importancia que reviste el título, el párrafo tercero del mismo artículo nos dice "entiéndase por título la causa generadora de la posesión".

Por el contrario se define al poseedor de Mala Fe en los términos siguientes "Es poseedor de Mala Fe 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 con derecho". (párrafo segundo del artículo 806, del Código Civil).

A continuación expondré los efectos que produce la Buena Fe en la posesión:

1. - La Buena Fe siempre se presume (artículo 807 del Código Civil)
2. - El poseedor de Buena Fe tiene a su favor la presunción de haber obtenido dicha posesión del verdadero dueño de la cosa. - (Artículo 798 del Código Civil).
3. - Da al adquirente de moneda o títulos al portador protección - contra la reivindicación, siempre que el adquirente sea de Buena Fe (Artículo 800 del Código Civil).
4. - Otorga al poseedor que adquirió por título traslativo de dominio los siguientes derechos.

"Artículo 810. El poseedor de Buena Fe que haya adquirido la posesión por título traslativo de dominio, tiene los derechos siguientes:

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

II. - El de que se le abonen todos los gastos necesarios, lo mismo que los útiles, teniendo derecho a 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 hace 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".

5. - No responde el poseedor de Buena Fe del deterioro o pérdida de la cosa poseída, aunque haya ocurrido por hecho propio (artículo 811 del Código Civil).

6.- Para los efectos de la prescripción, la posesión de Buena Fe, hace que el plazo sea más corto.

Completamente distinta es regulada la posesión de Mala Fe, que no considero necesario abundar por no tener trascendencia para nuestro trabajo de tesis.

DE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.

Para complementar el estudio de la posesión considero indispensable tratar aunque sea de manera breve, la prescripción adquisitiva, ya que ésta requiere de la posesión, como condición necesaria para su procedencia.

El multicitado ordenamiento en vigor define a la prescripción como sigue: "Artículo 1135. Prescripción es un medio de adquirir... mediante el transcurso de cierto tiempo, y bajo las condiciones establecidas por la Ley."

"Artículo 1136. La adquisición de bienes en virtud de la prescripción se llama prescripción adquisitiva"

Para poder prescribir un bien, la posesión debe ser: en concepto de propietario, pacífica, continua y pública, (artículo 1151 del Código Civil).

En cuanto al tiempo para prescribir, nuestra legislación dispone lo siguiente:

"Artículo 1152. Los bienes muebles se prescriben".

"I. En cinco años, cuando se poseen en concepto de propietario, con Buena Fe, pacífica, continua y públicamente";

"III. En diez años, cuando se poseen de Mala Fe, si la posesión es en concepto de propietario, pacífica, continua y pública".

Para concluir el punto relativo a la posesión, sólo nos queda indicar que en este caso se trata de la Buena Fe Objetiva, en virtud de que el poseedor entra en posesión del bien mediante un título suficiente, que esté exento de vicios, o que ignore los vicios de su título.

B. LA BUENA FE EN LAS OBLIGACIONES.

Para dar tratamiento a la Buena Fe en la teoría General de las obligaciones, iniciaré con el Pago, como la figura por excelencia de dar cumplimiento a las obligaciones.

El pago es el cumplimiento efectivo de la obligación, a la luz del artículo 2062 del Código Civil vigente que dispone: "Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido".

Se cumple con el pago entregando la cosa que se debe, haciendo el hecho a que se está obligado o abstenerse de algo.

De este modo se presentan las interrogantes siguientes: quién puede hacer el pago?, a qué persona debe hacerse?, en qué momento debe pagarse?, de qué manera?, en dónde debe hacerse?, etc. todos estos problemas, encuentran su respuesta en el capítulo del Código Civil, correspondiente al pago, así tratándose de la persona a quien debe hacerse el pago, nuestro Código establece que puede hacerse al acreedor, o a su representante, a un tercero o al poseedor del crédito, en caso de que el pago se haga de Buena Fe;

"Artículo 2073. El pago debe hacerse al mismo acreedor o a su representante legítimo".

"Artículo 2074. El pago hecho a un tercero extinguirá la obligación, si así se hubiere estipulado o consentido por el acreedor,-

y en los casos en que la Ley lo determine expresamente;

"Artículo 2076. El pago hecho de Buena Fe al que estuviese en posesión del crédito liberará al deudor".

En relación al artículo 2076, La Buena Fe del deudor consiste según Borja Soriano, "En el desconocimiento por parte del deudor de los vicios de la posesión?"⁷ En este caso se considera la ignorancia del deudor que supone la titularidad del poseedor que siempre se presume propietario, según el principio establecido en el artículo 793 del Código Civil.

En cuanto al pago hecho con cosa ajena, el artículo 2027, dice:- "No es válido el pago hecho con cosa ajena; pero si el pago se hubiere hecho con una cantidad de dinero u otra cosa fungible ajena, no habrá repetición contra el acreedor que la haya consumido de Buena Fe".

"En este caso la Buena Fe vendría a consistir en la ignorancia o por parte del acreedor, de que aquello con lo que se le paga es propiedad de un tercero... en el fondo habría un enriquecimiento sin causa del acreedor, pero con él no dió lugar a la situación, si obró de Buena Fe la Ley en obsequio a ella lo exonera de indemnizar, lo que es justo y acorde con la seguridad jurídica, pues es imposible suponer que cada acreedor a quien se paga con dinero o bienes fungibles, investigue la procedencia de tales efectos"⁸

⁷ BORJA SORIANO, MANUEL. Ob. Cit. P. 87.

⁸ BARROSO FIGUEROA. Ob. Cit. p. 419.

De modo que los dos casos de Buena Fe analizados, consisten en un obrar honesto, en virtud de que procedieron por ignorancia al no estar obligados a averiguar en el primer caso si el poseedor es el verdadero titular o no y en el segundo, a investigar si el dinero con que le fue pagado es del deudor o de un tercero; en ambos casos el proceder es de un hombre normalmente honrado. Se trata de una Buena Fe Subjetiva.

PAGO DE LO INDEBIDO:

El Código Civil en vigor, regula el pago de lo indebido en el capítulo referente al enriquecimiento ilegítimo.

El pago de lo indebido dice Rogina Villegas "Supone que sin existir obligación alguna, una persona, por error de hecho o de derecho, paga lo que realmente no debe"

De aquí que, el que recibió el pago está obligado a indemnizar, tomándose como base, según haya procedido de Buena o Mala Fe, como sigue:

1). Sólo si el que recibe procede de Buena Fe, debe pagar lo equivalente al enriquecimiento recibido (artículo 1883 del Código Civil).

2) . Sólo responderá de los menoscabos o pérdidas de la cosa y de

sus acciones en cuanto por ello se hubiere enriquecido. (Artículo 1287 del Código Civil).

3). En caso de que hubiere donado la cosa recibida en pago, no subsistirá tal donación. (Artículo 1292 del Código Civil).

4). Tiene derecho a que se le abonen los gastos necesarios y a retirar las mejoras útiles si no se altera la cosa dada, de otra manera se le pagará el valor que recibió la cosa con la mejora hecha - (artículo 1289 del Código Civil).

La Buena Fe en materia de pago de lo indebido, consiste en que el que acepta el pago, ignora que lo que recibe no le es debido. La Buena Fe equivale al proceder honesto, no actuando a sabiendas.

Por lo que corresponde a la Mala Fe, sus efectos son otros, como es de suponerse sólo que para nuestro estudio no tienen importancia, y por tal razón no consideramos necesario abundar en las disposiciones que de ella se ocupan.

SANEAMIENTO.

"Per Saneamiento se entiende el pago que haga el enajenante al ¹⁰adquirente de todas las prestaciones mencionadas". ¹⁰Rojina Villegas - al dar la presente definición se refiere en su última parte a las prestaciones que señalan los artículos 2124 y 2127, que más adelante estudiaremos, atendiéndolo al proceder del enajenante según haya actuado de

Buena o Mala Fe.

SANEAMIENTO POR EVICCIÓN.

Respecto a la evicción, el Código Civil nos dá la idea en su artículo 2119.

"Habrá evicción cuando el que adquirió alguna cosa fuere privado - del todo o parte de ella por sentencia que cause ejecutoria, en razón - de algún derecho anterior a la adquisición:

Todo enajenante está obligado a responder en caso de evicción, -- aunque nada se establezca en el contrato (artículo 2120 del Código Civil).

La evicción puede ser total o parcial y supone una sentencia ejecutoriada, de modo que el que enajena está obligado a responder si procedió de Buena Fe de la manera siguiente:

"Artículo 2126. Si el que enajenó hubiere procedido de Buena Fe, - estará obligado a entregar al que sufrió la evicción.

- I. 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,

E. LA BUENA FE EN LOS CONTRATOS.

Sí bien es cierto que en materia de contratos, existe el principio de obligatoriedad, según el cual "Los contratos legalmente celebrados deben ser puntualmente cumplidos (PACTA SUN SERVANDA)"¹¹ No olvidemos que "La rigidez que entraña la aplicación de tal principio debe ser temperada por razones de equidad y de Buena Fe"¹².

En realidad la Buena Fe, permea a todo el derecho en general, - por lo que los contratos se rigen por este principio según se desprende del artículo 1796, que establece lo siguiente:

"Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la Ley, desde que se perfeccionan, obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la BUENA FE, al uso o a la Ley".

De modo que todos los contratos obligan no sólo a lo expresamente pactado, sino también a la exigencia de la Buena Fe, de manera que "La Buena Fe se exige tanto de acreedor como de deudor; para determinar lo que es debido, hay que averiguar lo que la honradez permite exigir y lo que la misma obliga a cumplir"¹³.

En conclusión, el contrato debe ser redactado, cumplido y ejecu-

11 ROJINA VILLEGAS. TOMO III, Ob. Cit. ,p. 198.

12 GALINDO GARPIAS. Ob. Cit. p. 733.

13 PLANIGL Y RIPERT. Ob. Cit. Tomo III, p. 630.

tado, tomando como base el principio de Buena Fe, en virtud de que "La equidad y la Buena Fe son el alma de los contratos"¹⁴

En la relación contractual, la Buena Fe obliga a la persona a actuar con fidelidad y gratitud frente al otro contratante, procediendo con rectitud y honradex en el cumplimiento de su obligación.

De aquí que podríamos afirmar que en los contratos la Buena Fe es objetiva, en la inteligencia de que se exige un proceder honesto frente al otro contratante que también debe actuar con honradex.

14 ORTIZ URQUIDI, RAUL. Derecho Civil, Edit. Porrúa, S.A. México, 1977, pag. 417.

F. FE PÚBLICA REGISTRAL.

Entre las diversas funciones administrativas, que el Estado Mexicano realiza como Autoridad, en ejercicio de sus atribuciones, para dar satisfacción a las exigencias de la colectividad, se encuentra la del Registro Público de la Propiedad, cuyo objetivo es la inscripción de los derechos determinados en la Ley como inscribibles.

La misión principal del Registro Público es la de "Dar certeza, seguridad pública y protección oficial a la vida jurídica de los derechos inscribibles que se inscriban en el Registro correspondiente, tanto para la tranquilidad de las personas como para un mayor entendimiento facilitando las relaciones sociales y jurídicas"¹⁵

Para dar tratamiento a la Fe Pública Registral, es preciso dar una sjeada a los principios registrales.

Siguiendo a Don Guillermo Colín Sánchez, se²ala como principios registrales los siguientes: "Publicidad, inscripción, especialidad, consentimiento, tracto sucesivo, rogación, prioridad, legalidad (calificación) y presunción de exactitud registral en sus dos manifestaciones: Legitimación y Fe Pública"¹⁶

De los anteriores principios, sólo abundaremos en el de Fe Pública, toda vez que su estudio es el propósito del presente trabajo de tesis.

15 CASTRO MARROQUIN, MARTIN. Derecho de Registro, Editorial Porrúa, S.A. México 1962, pág. 43.

16 COLIN SANCHEZ, GUILLERMO, Procedimiento Registral de la Propiedad, Editorial Porrúa, S.A., México, 1965, pag. 81

El principio de la Buena Fe pública Registral (*fides publica*), -
"Consiste en la confianza autorizada en lo inscrito que ha sido declarado
de legítimo por el Estado, a través del registrador competente, por es-
tar lo inscribible registrado conforme a Derecho y haberse realizado la
inscripción acatando la Ley".¹⁷

El Estado faculta a los terceros, o sea cualquier persona del público
en general para que con base en lo registrado realicen operaciones -
jurídicas con los derechos inscritos, aunque dada su buena fe o mala fe
al haber confiado en el registro, les pueda resultar algún perjuicio -
por que lo registrado no se legitimó, al declararse nulo y cancelarse -
por orden de Autoridad competente, en virtud de algún vicio en el título.

La Fe pública registral no opera cuando se viola una ley prohibitiva
o del interés público, puesto que el propio Estado no puede transgredir
lo de orden público.

De conformidad con el artículo 309 del Código Civil vigente, la -
Buena Fe queda protegida una vez que se inscriban en el Registro Público
los derechos, aunque después se anulen o resuelvan los derechos del-
otorgante, excepto cuando la causa de la nulidad resulte del mismo res-
gistro.

Y para proteger esa Buena Fe registral, se regulan los sistemas de
avisos preventivos y de inscripciones preventivas, que establecen -

17 CASTRO MARROQUIN, MARTIN. Ob. Cit. p. 71

los artículos 3014 y 3017 del Código Civil.

En realidad la Buena Fe registral, requiere un análisis objetivo de todos los antecedentes registrales destruyéndose la presunción de Buena Fe si se conoció vicio del título. En este caso la Buena Fe registral es considerada objetiva; en razón de que no se agota en un - creer o tener buena intención.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA. - La Moral y el Derecho, son órdenes que norman la vida del hombre en sociedad, ambos tienen diferencias de motivos y sanciones; empero la Moral es la base más firme y segura del Derecho.

SEGUNDA. - La Buena Fe es un concepto de origen Moral que el hombre incorporó al Derecho, siendo el caso más evidente de interpretación entre una y otro, podríamos decir que la Buena Fe es el nexo o puente que une al Derecho con la Moral; es la incidencia entre ambos órdenes rectores de la vida humana.

TERCERA. - No es posible señalar una fecha exacta del origen de la Buena Fe, se ubica en distintas épocas, aunque se dice que fue una creación de la última Jurisprudencia Republicana Romana.

CUARTA. - La noción de la Buena Fe que gobierna al Derecho Civil debe buscarse en la conciencia del individuo, en el actuar honesto - sin engaño ni mentira, manifiesta una conducta sincera, correcta y honrada, se sintetiza en un espíritu de rectitud, reclama honestidad en todos los actos de la persona en la vida jurídica.

QUINTA. - La Buena Fe, se presenta en diversas disposiciones de nuestra vigente legislación civil, como un postulado Moral, como un principio general del Derecho y como fuente subsidiaria del Derecho para colmar lagunas de la Ley.

SEXTA. - Inicialmente en el Derecho Romano, la Buena Fe significaba fidelidad, cumplimiento en la palabra dada, posteriormente este concepto tomó distintos significados, siendo introducido por los Romanos entre otras Instituciones; en la posesión, en la usucapión, en las obligaciones y contratos, en virtud de que encontraron en este concepto la solución para alcanzar en cada caso concreto la justicia y la equidad.

SEPTIMA. - En el Derecho Canónico, la Buena Fe alcanzó su máximo desarrollo, ya que la Mala Fe no podía ser reconocida en ningún caso al considerársele como un pecado; de modo que la Buena Fe inspirada en una Moral más severa siempre fue exigida.

OCTAVA. - En el Derecho Alemán, tratándose de la nulidad del matrimonio, no admite la Buena Fe en ambos cónyuges, se exige Buena Fe en uno y Mala Fe en el otro; en cuanto a la posesión sólo se justifica al poseedor de Buena Fe que puede adquirir por Usucapión en diez años, no así para el poseedor de Mala Fe, quien no es protegido por la Ley ni puede adquirir por usucapión; las obligaciones están sujetas al imperio de la Buena Fe, como en nuestro Derecho.

NOVENA. - Tratándose de la nulidad del matrimonio, la Buena Fe consiste en ignorar las circunstancias que lo invalidan. El Código Civil para el Distrito Federal en este sentido, no acoge la teoría del matrimonio putativo en lo que a los hijos se refiere, en virtud de que siempre se reputan matrimoniales independientemente de que sus progenitores hayan procedido de Buena o Mala Fe.

DECIMA. - En materia de posesión, la Buena Fe consiste en que el poseedor entre en posesión a través de un título suficiente ya sea que esté exento de vicios o que ignore los vicios de su título.

DECIMA PRIMERA. - En el saneamiento por evicción el enajenante debe indemnizar; pero la obligación es mayor o menor según se haya actuado de Buena o Mala Fe. Aquí la Buena Fe del enajenante consiste en el ignorar que la cosa es ajena.

DECIMA SEGUNDA. - En materia de contratos: nuestra Legislación Civil establece que los contratos no solamente obligan a lo expresamente pactado, sino a todas las consecuencias que se derivan de la Buena Fe; en este sentido la doctrina afirma que la buena Fe, es la obligación de conducirse como hombre honrado y conciente, no sólo en la formación sino en la ejecución del contrato; la observancia de la Buena Fe por parte de los contratantes significa que el acreedor no debe pretender más en el ejercicio de su derecho y el deudor no puede entregar menos en el momento del cumplimiento del contrato.

DECIMA TERCERA. - Tratándose de la Fe Pública Registral, la Buena Fe queda protegida una vez que los derechos se inscriban en el Registro Público de la Propiedad, y para proteger esa Buena Fe registral, la Ley regula los sistemas de avisos preventivos e inscripciones preventivas.

DECIMA CUARTA. - De lo anterior resulta que la Buena Fe consiste en la confianza que se tiene en lo inscrito, por estar registrado conforme a derecho; de manera que podríamos afirmar que la Fe pública registral viene a ser sinónimo de Buena Fe.

DECIMA QUINTA. - Conceptuada la Buena Fe como una conducta sincera, escrupulosa, correcta y honrada que manifiesta un espíritu de rectitud, de Buena conciencia, que reclama honestidad en todos los actos de la persona en la vida jurídica. Propongo que - tanto doctrinalmente como en el Derecho Positivo se eleve esta definición al rango de máxima universal del Derecho; eliminándose - las prácticas que todavía permiten algunas legislaciones que por su lugar y costumbre son usuales, pero que resultan inmorales y - antisociales.

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

1. BARBERO, DOMENICO, Sistema de Derecho Privado, Volumen II, Ediciones jurídicas Europa-America, Buenos Aires pág. 64.
2. BARROSO FIGUEROA, JOSE, Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XXXI, Núm. 119, 1981.
3. BIALOSTOSKY DE CHAZAN, SARA, La Buena Fe en los Contratos, Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XX, 1970.
4. BONET RAMON, FRANCISCO, Código Civil comentado, Ediciones Aguilar, S.A., España 1962.
5. BORJA SORIANO, MANUEL, Teoría General de las Obligaciones, Editorial Porrúa, S.A. México 1968, Tomo I.
6. CASTAN TOBEÑAS, JOSE, Derecho Civil Español Común y Foral, Tomo II.- Volumen Primero, Ediciones Reus, Madrid 1964.
7. CASTRO MARROQUIN, MARTIN, Derecho de Registro, Editorial Porrúa, S.A. México 1962.
8. COLIN SANCHEZ, GUILLERMO, Procedimiento Registral de la Propiedad, Editorial Porrúa, S.A., México 1985.
9. COVIELLO, NICOLAS, Doctrina General de Derecho Civil, Editora Hispanoamericana, 1938.
10. DE BUEN, DEMOFILO, Introducción al Estudio del Derecho Civil, Editorial Porrúa, México 1977.
11. DEMERS, RENE, Derecho Privado de los Pueblos, Editorial Revista de Derecho Privado, España, 1957.
12. DE MIER VELEZ, ANGEL, La Buena Fe en la Prescripción hasta el siglo XV, Ediciones Universidad Navarra, 1972.
13. DE PINA, RAFAEL, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Volumen I, Editorial Porrúa S.A., México 1956.
14. DE RUGIERO, ROBERTO, Instituciones de Derecho Civil, Tomo II, Editorial Reus, España, 1956.
15. ELLUL, JACQUES, Historia de las Instituciones de la antigüedad, Ediciones Juan Bravo, Madrid España, 1971.
16. ENNECCERUS, LUDWIG, Tratado de Derecho Civil, Tomo IV, Bosch casa Editora, Barcelona 1953.

17. FLORIS MARGADANT, GUILLERMO, Derecho Privado Romano, Editorial Esfinge, S.A. México 1975.
18. FUSTEL DE COULANGES, NUMA DIONICIO, La Ciudad Antigua, Editorial - Obras Maestras, Barcelona España 1965.
19. GARCIA MAUNEZ, EDUARDO, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, S.A. México 1984.
20. GALINDO GARFIAS, IGNACIO, El principio de la Buena Fe en el Derecho Civil, Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XXXI, 1981.
21. GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO, Revista del Poder Judicial del Estado de Tlaxcala, Tlaxcala, México, - 1961.
22. HERNANDEZ GIL, ANTONIO, La posesión, Editorial Civitas, Madrid, -- 1960.
23. LEMUS GARCIA, RAUL, Derecho Agrario Mexicano, Editorial Limusa, México, 1978.
24. MESSINEO, FRANCISCO, Manual de Derecho Civil y Comercial, Tomo III Ediciones Jurídicas, Europa-América, Argentina 1971.
25. MOLLEDA, JOSE ANTONIO, La presunción de la Buena Fe, Revista de - Derecho Privado, España 1971.
26. ORTIZ URQUIDI, RAUL, Oaxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana Editorial Porrúa, S.A. México 1974.
27. ORTIZ URQUIDI, RAUL, Derecho Civil, Editorial Porrúa, México, 1977.
28. PETIT, EUGENIO, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial -- Epoca, S.A. 1977.
29. PLANIOL MARCEL, Tratado Elemental de Derecho Civil, Editorial Cajías, J.B S.A. Puebla, Pue. México 1955.
30. PLANIOL, MARCEL Y JORGE RIPERT, Tratado Práctico de Derecho Civil-Francés, Editorial Juan Baux, La - Habana 1928.
31. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Compendio de Derecho Civil, Editorial Porrúa, S.A. México 1976.
32. SOHM, RODOLFO, Instituciones de Derecho Privado Romano, Gráfica Panamericana, S. de E.L. México 1961.
33. VALENCIA RODRIGUEZ, LUIS, Anales de la Universidad Central, Ecuador, Tomo XCVII, 1969.

34. WILHELM HEDEMANN, JUSTUS, Derechos Reales, Editorial Revista de -
Derecho Privado, Madrid 1956.
35. WOLFF, MARTIN, Derecho de Cosas, Bosch Casa Editora, Barcelona -
1951.

DICCIONARIOS.

- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, Editorial-
Espasa-Calpe, S.A. Madrid 1970.
- DICCIONARIO DE DERECHO CANONICO, Editorial Librería Rosas y Beuret, -
Paris 1954.
- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Editorial Bibliográfica Argentina, Bue-
nos Aires 1967.

CODIFICACIONES

- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California,
Tipográfica de Aguilar e Hijos, Santo Domingo, México 1879.
- Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California-
Imprenta de Francisco Días de León, México 1884.
- Ley Sobre Relaciones Familiares, Imprenta Politécnica Cuauhtemotzin,
México 1923.
- Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A. México,
1989.