

SUMARIO

I. Preámbulo

A) ¿Son Códigos nuevos a partir de la reforma del 2000?

B) ¿Por qué existe un Código Civil Federal?

C) ¿Cuándo aplica el Código Civil Federal?

II. Las disposiciones preliminares de los Códigos Civiles Federal y del Distrito Federal

Bibliografía

ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS DE LAS DISPOSICIONES PRELIMINARES DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y DEL CÓDIGO CIVIL FEDERAL

Gerardo González-Meza Hoffmann

Notario No. 79 de la Ciudad de México

I. PREÁMBULO

A) ¿SON CÓDIGOS NUEVOS A PARTIR DE LA REFORMA DEL 2000?

Hay quienes sostienen que a partir de la reforma de 2000 que dio al Distrito Federal (hoy Ciudad de México)¹ la facultad de legislar en materia civil (artículo 122 constitucional) el Código Civil Federal y el del Distrito Federal son dos ordenamientos independientes, e incluso que el Código de 1928 ya fue abrogado por los nuevos ordenamientos. Sin embargo, los proemios de ambos Códigos continúan predicando acerca de su promulgación por parte del presidente Plutarco Elías Calles.

Ahora bien, ¿es trascendente o relevante que se discuta si es o no un nuevo Código en uno y otro caso? Estimo que a lo más su trascendencia está en materia de forma en donación de bienes muebles, la supuesta derogación a los títulos a la orden y al portador civiles, y probablemente, en transitorios originales del Código, así como en ciertos puntos que más adelante serán comentados.

Hay otro punto que en realidad sí es importante y trascendente: ¿el Congreso de la Unión tiene facultades para legislar en materia civil? ¿Es constitucional el Código Civil Federal?

Hasta antes de la reforma política de 2016 a la Constitución Política, el Distrito Federal, a diferencia de las demás entidades federativas, únicamente podía legislar en aquello que la propia Constitución le facultaba, en razón de lo ante-

¹ En lo sucesivo, cualquier referencia hecha al “Distrito Federal” deberá entenderse también la “Ciudad de México”, derivado de la reforma constitucional correspondiente.

rior, el artículo 122 letra C, base primera, fracción V, inciso *h*), de tal ordenamiento, confería esa facultad a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Sin embargo, en lo que corresponde al Congreso de la Unión, el artículo 73 no contempla en modo alguno tal posibilidad. Ahora bien, la fracción XXX, adicionada al mencionado numeral en el año 1942, estableció lo siguiente:

Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.

Este es el fundamento de algunos para justificar la legislación en materia civil federal, sin embargo, hay quienes sostienen lo contrario, ya que, siendo la materia civil esencialmente local, no hay justificación alguna para defender la existencia del Código Civil Federal; es más, dicho Código, en cuanto a su existencia, se puede incluso considerar que no es esencial para hacer efectivas las facultades legislativas del Congreso, pudiendo utilizarse los Códigos Civiles de las entidades federativas.

Asimismo, y como se verá más adelante, el propio Código Civil Federal se excluye a sí mismo en su aplicación, en varios supuestos señalados en su artículo 13.

Ampliando un poco lo anterior:

En 1996 el Distrito Federal se convierte en entidad federativa, con dualidad en los poderes ejecutivos y legislativos. Es decir, en el Distrito Federal rigen tanto el ejecutivo y legislativo federal como el ejecutivo y legislativo local. A este último es a quien compete legislar en materia civil, a partir del primero de enero de 1999.

El 25 de mayo de 2000, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal expidió el Decreto por el que se *derogan, reforman y adicionan* diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Este decreto cambió la denominación que originalmente tenía el Código Civil de 28 a Código Civil para el Distrito Federal, el cual ya sería sólo de aplicación local.

Derivado de lo anterior, existe la opinión de que no se considera un nuevo Código, sino una reforma al de 28, más aún por lo señalado en cursivas en el propio decreto arriba mencionado. No obstante lo anterior, la Federación optó por conservar la vigencia del Código de 28, pues el 29 de mayo de 2000, nueve días después del decreto arriba mencionado (por el que en teoría sólo se reformó el Código de 28), le cambió el nombre al Código de 28 para dejarlo en Código Civil Federal, estableciendo además que éste sería de aplicación federal.

B) ¿POR QUÉ EXISTE UN CÓDIGO CIVIL FEDERAL?

Partiendo de la idea que la Federación expresamente no tiene facultades para reglamentar la materia civil, por lo tanto, residualmente les correspondería a las entidades federativas, según nuestro artículo 124 constitucional, legislar en dicha materia.

Sin embargo, y toda vez que a la Federación compete expresamente regular *el estado y capacidad de los extranjeros, el domicilio de los militares y la entrada en vigor de las leyes federales*, las cuales son materias *naturalmente civiles* (no obstante el tema de estado de los extranjeros debe entenderse como algo completamente diferente al tema del estado civil, y la capacidad de los mismos debería de comprenderse más como un rubro de “legitimación”, cuyo estudio va más allá a lo que compete a este análisis), la federación no tuvo más remedio que apoyarse en las facultades implícitas del artículo 73 constitucional, fracción XXX, para justificar la razón de ser de la normativa sustantiva civil federal. Aunado a lo anterior, existen varias leyes federales que remiten al Código Civil Federal como norma supletoria.

Independientemente de las posturas técnico-jurídicas que se adopten sobre este particular, lo cierto es que por una cuestión *meramente práctica*, no existe más opción que continuar aceptando la aplicación y vigencia del Código Civil Federal, pues pretender lo contrario implicaría una rotunda inseguridad jurídica, dado que un sinnúmero de leyes, decretos, reglamentos, jurisprudencias, contratos, testamentos, matrimonios y otros actos jurídicos se han fundamentado en el mencionado ordenamiento y, por tanto, desconocerle su aplicabilidad dejaría en estado de incertidumbre, por no decir inexistencia, de varias normas jurídicas de diversa índole creadas al amparo de dicha disposición. Y el problema se empeora aún más si nos detuviéramos a analizar si realmente fue constitucional o inconstitucional la expedición en 1928 del Código Civil por parte del presidente Plutarco Elías Calles.²

² El Congreso de la Unión cedió facultades extraordinarias al presidente Plutarco Elías Calles sin que previamente se emitiera el decreto de suspensión de garantías, el cual era el requisito habilitante para poder ceder las facultades extraordinarias consistentes en que se reuniera en una sola persona las atribuciones legislativas y ejecutivas. Por lo tanto, el Código Civil de 28 se expidió en evidente violación a la Constitución. Y no conformes con lo anterior, si analizamos detenidamente los decretos (7 de enero de 1926, 6 de diciembre de 1926 y 3 de enero de 1928) por los que al presidente Plutarco Elías Calles se le “facultó” para “expedir” un “nuevo Código”, veremos que del texto de los mismos se desprende realmente otra cosa: *el presidente debía reformar el Código de 84, mas no expedir uno nuevo*.

Y el panorama se puede complicar aún más: el 26 de mayo de 1928 el presidente Elías Calles publicó el Código de 28; el problema es que, por un decreto posterior, de fecha 1 de septiembre

C) ¿CUÁNDO APLICA EL CÓDIGO CIVIL FEDERAL?

En términos generales no tiene una aplicación absoluta, sino sólo en algunos casos:

A) Cuando existen situaciones federales de naturaleza civil, por ejemplo: *territorios federales, juego con apuesta, hospedaje, testamentos otorgados en el extranjero ante cónsules, domicilio de los militares.*

B) En asuntos federales de naturaleza distinta a la civil, pero que por la generalidad del contenido del Código Civil Federal deber ser utilizado: *inicio y fin de vigencia de normas federales, conflictos de leyes, principios generales de derecho.*

C) Relaciones jurídicas en las que la federación sea parte y que tengan por objeto inmuebles destinados por el Gobierno de la Unión al servicio público o al uso común, de manera supletoria a la Ley General de Bienes Nacionales.

D) Aplicación supletoria de leyes federales cuando expresamente éstas lo ordenen.

E) Para actos o hechos ocurridos en territorios federales (ejemplo: Islas Marías, artículo 48 constitucional).

F) Cuando el propio artículo 13 del Código Civil Federal remita a dicha disposición, en armonía con el artículo 1º del Código Civil Federal.

G) En el caso de normas de conflicto de Derecho Internacional Privado.

2. LAS DISPOSICIONES PRELIMINARES DE LOS CÓDIGOS CIVILES FEDERAL Y DEL DISTRITO FEDERAL

El derecho civil, desde sus orígenes romanos, era comprendido como una materia que se avocaba a tratar de manera general las disposiciones elementales de todo el sistema jurídico. Y con su evolución durante el paso de los años fue

de 1932, se señaló que habría de entrar en vigor el primero de octubre de ese mismo año el Código Civil expedido el 30 de agosto de 1928... ¿Cuál es el Código del 30 de agosto de 1928?

Y aún se puede agregar otro elemento de inconstitucionalidad: el artículo 73 constitucional, desde sus orígenes, jamás previó expresamente que la federación podría legislar en materia civil, y no fue sino hasta 1942 cuando se adicionó la fracción XXX, que estableció las doctrinalmente denominadas “facultades implícitas”, fracción que si bien es evidentemente *posterior* a la expedición del Código de 28, se utiliza *hoy en día* para justificar el porqué tener un Código Civil Federal (argumento que de manera retroactiva podría “paliar” su defecto de origen, si quisiera hacerse un esfuerzo justificativo de la expedición del Código, pero que no resulta suficiente, sin embargo, para curar el defecto más evidente que arrastra desde su génesis: la expedición inconstitucional de Plutarco Elías Calles).

adquiriendo los matices que hoy en día comprendemos como una rama privada que trata los asuntos más elementales de la persona. Por esa razón es que las “Disposiciones Preliminares”, si se les analiza minuciosamente, contienen preceptos que van más allá de lo “civil”, que perfectamente podrían comprenderse en un cuerpo normativo más amplio que dicha materia. Por eso es que algunos doctrinarios sostienen que las “Disposiciones Preliminares” que contiene el Código Civil deben ser estudiadas más bien en un curso de Introducción al Derecho que en un curso de Derecho Civil.³

En suma a lo anterior, la doctrina también opina que las “Disposiciones Preliminares” del Código Civil contienen alcances que superan los límites de la materia civil, ya que los supuestos y consecuencias ahí previstos tienen relación y conexión con *cualquier rama del Derecho*: “Los artículos introductorios constituyen lo que se conoce como ‘Derecho sobre el Derecho’; más que estar encaminados a normar la conducta de los hombres, tienen como propósito principal regir la operatividad del sistema jurídico”.⁴

A continuación, se procederá al análisis a los veintiún artículos que conforman las Disposiciones Preliminares de nuestros Códigos Civiles sustantivos federal y de la Ciudad de México, y se hará un breve análisis al respecto, sin pretender ser exhaustivos en todo lo que pudiera esgrimirse respecto de cada uno de ellos para sólo esbozar más bien algunos comentarios.

Artículo 1º

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 1o.—Las disposiciones de este Código regirán en toda la República en asuntos del orden federal.	Artículo 1.—Las disposiciones de este Código regirán en el Distrito Federal.

Estos son los artículos que delimitan, en principio, el ámbito espacial de aplicación *de las normas que integran los Códigos Civiles*. En la Ciudad de México su delimitación geográfica está contemplada en el artículo 9º de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal. Cabría comentar además que, en recuerdo de lo antes dicho sobre el pretendido alcance general que la materia civil tiene sobre todo el ordenamiento jurídico, lo preceptuado en estos artículos habría de entenderse también extensivo a cualesquiera otras leyes y/o códigos

³ Vid. DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho Civil. Parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez*, 9ª ed., Porrúa, México, 2003, pp. 3-49.

⁴ Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto, y otros, *Introducción al estudio del derecho civil y personas*, 4ª ed., Porrúa, México, 2017, p.115.

que pertenezcan a la federación o a la Ciudad de México y *no sólo las disposiciones de “este Código”*, lo que nos permitiría englobar el ámbito espacial de validez de la ley.

Consideramos que no es tan exacto lo que señalan estos artículos, pues en territorio extranjero (o incluso en otra entidad federativa) pueden tener aplicación estos Códigos, ya sea porque un juez extranjero o los particulares en el extranjero lo apliquen, o porque un cónsul deba recurrir al Código Federal cuando actúa en funciones de “notario” u “oficial del Registro Civil”. Por lo que de alguna manera cabe aplicarlos fuera de las fronteras o límites territoriales (respectivamente el federal y el local). Más aún, siendo principalmente la materia civil una rama preponderantemente avocada a intereses privados, los particulares son libres de decidir si aplican o no dichos ordenamientos más allá de los espacios geográficos señalados en los artículos 1º de cada Código.

Y por lo que hace al Código Civil Federal, realmente no son todas las “disposiciones de este Código”, sino sólo las que en efecto puedan ser aplicadas, de conformidad con lo expuesto en el Preámbulo de este trabajo, en especial lo dispuesto en el artículo 13.

Del artículo 1º del Código Federal cabe agregar otro comentario: ¿qué debemos entender por “asuntos del orden federal”? La exposición de motivos del Código de 28 señalaba dos supuestos: “El Código Civil [...] sus disposiciones obligan a todos los habitantes de la República cuando *se aplican como supletorias de leyes federales en los casos en que la Federación fuere parte y cuando expresamente lo mande la ley. En esos casos las disposiciones del Código Civil no tienen carácter local...*”.

Artículo 2º

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 2o.—La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer; en consecuencia, la mujer no queda sometida, por razón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles.	Artículo 2.—La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer. A ninguna persona por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, identidad de género, expresión de rol de género, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, carácter físico, discapacidad o estado de salud, se le podrán negar un servicio o prestación a la que tenga derecho, ni restringir el ejercicio de sus derechos cualquiera que sea la naturaleza de éstos.

Este artículo, que consagra los principios de igualdad ante la ley y de no discriminación, es innecesario, puesto que ya se encuentran contemplados en los artículos 1º y 4º, primer párrafo, de la Constitución Política. Ahora bien, este artículo, en su origen sí tenía una razón de ser, y era por el artículo 1º del Código Civil de 1884 que sí restringía dicho principio.

Es de advertir que el Código se circunscribe únicamente a la capacidad, en tanto que la Constitución es extensiva a la personalidad jurídica, que a mi juicio es más amplia.

Asimismo, la expresión “capacidad jurídica” utilizada por nuestros Códigos es algo desafortunada, puesto que en ocasiones es entendida en determinados sectores de la doctrina como equivalente a otra figura que igualmente la doctrina denomina “capacidad de goce”. Lo delicado es pensar que el artículo 2º se refiere a la capacidad de goce. Sin embargo, en actitud garantista es preferible entender por “capacidad jurídica” tanto la de goce como la de ejercicio.

Es criticable la redacción del artículo 2º por cuanto que hace un listado extenso que podría resultar eventualmente escaso o incompleto con el paso del tiempo. Habría sido mejor enunciarlo como principio general abstracto.⁵

Sobre la idea de la “igualdad”, un estudio sugiere un análisis de particular importancia.⁶ Este concepto es racional, por cuanto que presupone la comparación de al menos dos entes. De manera que “igualdad” no es lo mismo que “idéntico”, pues lo idéntico sólo se puede expresar conforme al principio lógico de que “todo ente es idéntico a sí mismo”, por lo que no se podría hablar en forma alguna de “igualdad”. De manera que es propio de los entes ser idénticos a sí mismos, pero jamás idénticos a otro ente. Por lo tanto, el concepto de igualdad frente a la ley no puede ser entendido, *prima facie*, en el primer sentido que dicha expresión quiere significar.

Sin embargo, sí es posible señalar que dos o más entes compartan la totalidad de las características de una categoría creada para un fin.

La “igualdad”, en el plano jurídico, presenta múltiples complejidades. Empezando por la cuestión de que el derecho, de entrada, dará a cada quien lo suyo, pues es evidente que se podría cometer una injusticia si a todo mundo se le trata igual: “tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales”. Entonces, ¿cómo es posible que seamos todos iguales ante la ley? Filosóficamente hay categorías que sólo pueden explicarse con su opuesto: no hay arriba sin abajo, no hay vida

⁵ Vid. RICO ÁLVAREZ, Fausto, *op. cit.*, p. 156.

⁶ HERNÁNDEZ DE RUBÍN, Claudio Juan Ramón, *Igualdad, desigualdad y discriminación*, en “Centenario de la Constitución Mexicana de 1917. Ensayos del notariado mexicano”, edición especial, Colegio Nacional del Notariado Mexicano, México, 2017, pp. 189-206.

sin muerte. En el derecho pasa lo mismo, pues se hallan vinculados los conceptos de “igualdad” con “desigualdad”. Se presuponen, se infieren, se necesitan mutuamente. En otras palabras, tanto la desigualdad como la igualdad son necesarias al derecho. Más aún, sería un error calificar como “ideal” la igualdad y como “indeseado” la desigualdad, pues en algunos casos actuar con igualdad es injusto y, en cambio, justo cuando se aplica la desigualdad.

El concepto de “igualdad” en el derecho ha evolucionado con el tiempo, y el que ahora tenemos data desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, es decir, un concepto iusnaturalista racionalista. Pero empieza a surgir un nuevo modelo inspirado en el derecho social. La igualdad jurídica consiste en *el derecho-deber de tratar igual a los iguales y desigual a los diferentes*. Solamente que el problema radica en establecer los criterios para configurar “quiénes son los iguales” y “quiénes son los diferentes”.

El artículo 1º de la Constitución señala que la prohibición de la discriminación tiene categoría de derecho humano. De este numeral se formula la pregunta siguiente: ¿las disposiciones jurídicas que se refieren a la capacidad de ejercicio son anticonstitucionales, ya que establecen una diferenciación por edad y discapacidad? La respuesta es no, puesto que lo que está prohibido es la discriminación, más no la desigualdad. La desigualdad no solamente no está prohibida, sino que es esencial y necesaria al derecho.

Ahora bien: *la discriminación es una especie de desigualdad*. Pero se trata de una *desigualdad antijurídica*. Dicha desigualdad antijurídica la define la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, en su artículo primero fracción tercera de la siguiente manera: “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo”. Por lo anterior, la discriminación tiene dos características: es subjetiva y es irracional.

Derivado de lo anterior cabría la pregunta: ¿no se está ubicando en una discriminación —por un motivo religioso— las restricciones, por ejemplo, hereditarias, contempladas en el artículo 130 constitucional, y sus leyes reglamentarias? ¿Una razón histórica es motivo suficiente y más importante para justificar tales disposiciones?

Es *subjetiva* la discriminación, en principio, cuando no se encuentra fundamentada en derecho objetivo. Sin embargo, esto admite ciertos matices, pues incluso el enunciado de las categorías es discriminatorio, ya que es sólo enunciativo, mas no limitativo. Por tanto, podríamos remitirnos a otras fuentes de derecho que señalen otras categorías de discriminación distintas a las señaladas en el artículo 1° de la Constitución, como por ejemplo los tratados internacionales en materias de derechos humanos que por disposición constitucional se entienden comprendidos también en el ordenamiento jurídico mexicano.

A su vez, la Constitución prohíbe: “cualquier otra [discriminación] que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto menoscabar derechos”. ¿Podría el legislador enunciar otras categorías distintas de las señaladas en la propia Carta Magna? La respuesta es sí, siempre y cuando se refieran también a ideas que atenten contra la dignidad humana y menoscaben derechos. ¿Podría hacerlo el juez? También la respuesta es sí, y bajo el mismo razonamiento.

Es *irracional* la discriminación cuando se actualiza fuera de la finalidad buscada por la norma jurídica.

Por último, se plantea la manera en que los jueces en materia civil deben aplicar estas disposiciones, partiendo del análisis del control difuso de constitucionalidad y convencionalidad en donde los jueces están autorizados para “desaplicar la norma que a su criterio no sea acorde con la Constitución o con los tratados internacionales en materia de derechos humanos”⁷. Esto que parece muy claro, tiene que precisarse advirtiendo que se debe ser cuidadoso al momento de aplicar o desaplicar una norma. Es decir, el juez *subjetivamente* estará pretendiendo aplicar o desaplicar normas que el propio juez considera conformes o inconformes con la racionalidad de las categorías discriminatorias, por lo que podría equivocarse y aplicar o desaplicar normas que no debió o sí debió aplicar.

Artículos 3° y 4°

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 30.—Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el Periódico Oficial.	Artículo 3.—Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general para el Distrito Federal, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en la Gaceta Oficial.

⁷ Registro: 2010143, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 23, Octubre de 2015, Tomo II, Materia(s): Común, Tesis: 1a. CCLXXXIX/2015 (10a.), Página: 1647, CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
En los lugares distintos del en que se publique el Periódico Oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad.	
Artículo 4o.—Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general, fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día, con tal de que su publicación haya sido anterior.	Artículo 4.—Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general para el Distrito Federal, fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día, con tal de que su publicación haya sido anterior.

En materia federal, es una disposición anacrónica que aludía al denominado sistema sucesivo y sincrónico de inicio de vigencia de las leyes. Interesantes son los casos en que han existido disposiciones que entran en vigor el mismo día de la publicación (por ejemplo, en el ámbito federal tenemos el Decreto de extinción de Luz y Fuerza del Centro, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el día 11 de octubre de 2009⁸ en la noche; y en materia local tenemos el Decreto por el que se declara la incorporación del sistema procesal penal acusatorio y del Código Nacional de Procedimientos Penales al Orden Jurídico del Distrito Federal publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el día 20 de agosto de 2014),⁹ e incluso todos los decretos de emergencia que se tuvieron que emitir con motivo del sismo del pasado 19 de septiembre.

⁸ “DOF: 11/10/2009

DECRETO por el que se extingue el organismo descentralizado Luz y Fuerza del Centro.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos. Presidencia de la República.

FELIPE DE JESÚS CALDERÓN HINOJOSA, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos...

...TRANSITORIOS

PRIMERO. El presente Decreto entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación...”.

⁹ “DECRETO POR EL QUE SE DECLARA LA INCORPORACIÓN DEL SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO Y DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES AL ORDEN JURÍDICO DEL DISTRITO FEDERAL

(Al margen superior izquierdo el Escudo Nacional que dice: ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL. VI LEGISLATURA)...

...TRANSITORIOS...

...ARTÍCULO SEGUNDO. La presente DECLARATORIA, entrará en vigor el día de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal...”.

Adicionalmente podemos señalar que los sistemas sucesivo y sincrónico, ambos aparecen en el Código Civil Federal; mientras que en el Código Local solamente se regula el sistema sincrónico.

De los artículos 3° y 4° del CCDF se desprenden dos reglas:

- a) Las leyes inician su vigencia a partir del día que ellas lo dispongan, *siempre que sea posterior al día de su publicación*.
- b) Si no dice la ley cuándo inicia su vigencia, será a los tres días siguientes de su publicación.

Conclusión: en principio, forzosamente el inicio de vigencia debe ser al menos un día posterior a su vigencia.

Artículo 5°

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 5o.—A ninguna ley ni disposición gubernativa se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.	Artículo 5.—A ninguna ley ni disposición gubernativa se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Esta disposición resulta innecesaria, puesto que el artículo 14 constitucional ya la contempla.¹⁰

Sobre el tema de irretroactividad de normas, no estimo más que como tema cultural analizar lo expuesto por Eduardo García Máynez sobre el tema,¹¹ con relación al último criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de carácter jurisprudencial, esgrimido en la tesis “RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA”.¹²

De cualquier forma, podríamos indicar que, a *contrario sensu*, este artículo, al igual que el constitucional, permitiría aplicar una ley de forma retroactiva *si es en beneficio*. Por otra parte, la voz “ley”, en actitud garantista, debe ser entendida como “cualquier cuerpo normativo” y no solamente una norma general y abstracta emanada del proceso legislativo. Precisamente, en esta actitud garantista fue el Código Civil más previsor, pues incorporó la idea de “disposición gubernativa”,

¹⁰ Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna...

¹¹ Cfr. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 53ª ed., Porrúa, México, 2002, pp. 388 a 402.

¹² Época: Novena Época, Registro: 188508, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, Octubre de 2001, Materia(s): Constitucional, Tesis: P./J. 123/2001, Página: 16, RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA.

mientras que el artículo 14 constitucional sólo se refirió a la “ley”, sin embargo, estimo que la palabra “ley” bien podría entenderse en el sentido material y no formal del mismo.

Artículos 6º y 7º

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 6o.—La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.	Artículo 6.—La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.
Artículo 7o.—La renuncia autorizada en el artículo anterior no produce efecto alguno si no se hace en términos claros y precisos, de tal suerte que no quede duda del derecho que se renuncia.	Artículo 7.—La renuncia autorizada en el artículo anterior no produce efecto alguno si no se hace en términos claros y precisos, de tal suerte que no quede duda del derecho que se renuncia.

El artículo 6º consagra en primer lugar el principio de superioridad y supremacía de la ley, es decir, un principio de legalidad. Asimismo, este artículo en unión con el 1858¹³ constituyen el fundamento de la “autonomía de la voluntad”, que básicamente consiste en que los particulares pueden actuar y acordar como mejor les parezca, sin más límites que el interés público y la afectación a terceros.

Los artículos 6º y 7º se refieren a la renuncia de derechos, la cual debe revestir cuatro requisitos:

1. Deben ser derechos privados.
2. No deben afectar el interés público.
3. No pueden perjudicar derechos de tercero.
4. Debe hacerse la renuncia en términos claros y precisos.

Para poder comprender claramente esto se necesita analizar punto por punto cada uno de estos elementos:

Deben ser derechos privados. Aquí comienza el problema, ya que la ley, prima fuente del derecho, no define cuáles son los derechos privados. Y la doctrina tampoco deja claro cuándo se está frente a derechos privados, en contrapo-

¹³ Artículo 1858. Los contratos que no están especialmente reglamentados en este Código, se regirán por las reglas generales de los contratos; por las estipulaciones de las partes, y en lo que fueren omisas, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía, de los reglamentados en este ordenamiento.

sición de los derechos públicos. Sobre el particular, la doctrina reconoce diversas teorías:¹⁴

a) *Teoría del interés en juego*: serán derechos públicos los que tengan por interés la colectividad; y serán derechos privados los que tengan por interés lo particular.

Crítica: ¿qué es “interés en juego”? Es un concepto muy vago. Máxime que de alguna manera ambos intereses se entrelazan en cierta medida, por lo que es difícil determinar *dónde empieza o acaba el interés público o el privado*.

b) *Teoría de la naturaleza de las instituciones*: serán derechos públicos los que regulen la organización del Estado; y serán derechos privados los que regulen la propiedad y la familia.

Crítica: hay normas de derecho público que en nada regulan la estructura del Estado, como el derecho penal y, no obstante eso, se consideran de derecho público.

c) *Teoría negativa de Kelsen*: niega que haya derechos privados, sino que todo es público, puesto que todo emana del Estado, y por lo tanto no hay tal cosa como “derechos privados”.

Crítica: una norma contractual, que tiene desde luego fuerza de ley y que confiere derechos e impone obligaciones, es en efecto una norma de derecho privado y que no surge del Estado.

d) *Teoría de la naturaleza de la relación jurídica*: cuando en una relación jurídica el Estado actúe como supremo frente a su contraparte, será derecho público; y cuando el Estado o los mismos particulares se encuentren en una relación de igualdad o de coordinación en una relación jurídica, será derecho privado.

Crítica: existen normas donde el Estado actúa en un plano de igualdad o de coordinación y no se trata de derecho privado, sino de derecho público, como cuando el Estado actúa como igual frente a otro Estado, conforme a las normas del derecho internacional público.

e) *Teoría de la rigidez de la norma frente a la voluntad*: se tiene que partir de las siguientes premisas para explicar su conclusión:

- Las ramas del derecho no pueden generalizarse dentro de la calificación de público o privado, como tradicionalmente se hace. Es decir, las ramas serán *preponderantemente* (más no absolutamente) de derecho público o de derecho privado.
- La autonomía de la voluntad de los particulares es la que resuelve si estamos frente a un derecho público o privado, según si efectivamente los par-

¹⁴ Cfr. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *op. cit.*, pp. 131 a 135 y RICO ÁLVAREZ, Fausto *et al.*, *Introducción...*, pp. 11-17.

ticulares, al amparo de la autonomía de la voluntad, *pueden o no pactar en contra de una norma, renunciarlas o modificar los efectos que de ordinario habría de producir.*

- Conclusión: si la voluntad de los particulares *puede* incidir en la norma, estaremos en presencia de *derechos privados* (independientemente de la rama del derecho donde se ubique la norma supuesta); en cambio, si la voluntad de los particulares *no puede* incidir en la norma, estamos en presencia de *derechos públicos*. Por lo anterior, se reitera que ninguna rama del derecho puede ser arbitrariamente catalogada como de derecho público o de derecho privado; a lo más, podrá señalarse que son ramas *preponderantemente* públicas o *preponderantemente* privadas.¹⁵

No deben afectar el interés público. La ley nunca define el interés público, inclusive maneja indistintamente conceptos como los de orden público, interés público e interés social, sin dar definición. La doctrina tampoco ha logrado dar definición alguna sobre el particular que sea unánimemente aceptada.

El poder judicial se ha pronunciado en diversas tesis sobre el tema, vinculado esencialmente para temas de suspensión en materia de amparo, pudiéndose citar como ejemplos las siguientes: SUSPENSIÓN EN EL AMPARO. ALCANCE Y VALORACIÓN DE LOS CONCEPTOS “INTERÉS SOCIAL” Y “ORDEN PÚBLICO”, PARA EFECTOS DE SU CONCESIÓN,¹⁶ ORDEN PÚBLICO E INTERÉS SOCIAL PARA EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN EN EL AMPARO. CUANDO ES EVIDENTE Y MANIFIESTA SU AFECTACIÓN, NO SE REQUIERE PRUEBA SOBRE SU EXISTENCIA O INEXISTENCIA,¹⁷ pero la

¹⁵ Sirva de ejemplo la rama Civil. Generalmente se dice que es de derecho privado, incluso se le atribuye el calificativo de ser por antonomasia la rama privada. Conforme al criterio expuesto, debemos criticar tal afirmación. Es decir, reconocemos que preponderantemente contiene normas privadas, más no todo su contenido tiene ese mismo carácter: en materia familiar o en arrendamiento se señalan expresamente artículos que enuncian su carácter de “orden público”, por lo que, en dichas materias, no cabe la autonomía de la voluntad. Por tanto, la materia civil está mayoritariamente compuesta de normas privadas, pero no lo está en su totalidad.

¹⁶ Época: Novena Época, Registro: 178594, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXI, Abril de 2005, Materia(s): Común, Tesis: II.1o.A.23 K, Página: 1515, SUSPENSIÓN EN EL AMPARO. ALCANCE Y VALORACIÓN DE LOS CONCEPTOS “INTERÉS SOCIAL” Y “ORDEN PÚBLICO”, PARA EFECTOS DE SU CONCESIÓN.

¹⁷ Época: Novena Época, Registro: 186504, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, Julio de 2002, Materia(s): Común, Tesis: 2a./J. 52/2002, Página: 296, ORDEN PÚBLICO E INTERÉS SOCIAL PARA EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN EN EL AMPARO. CUANDO ES EVIDENTE Y MANIFIESTA SU AFECTACIÓN, NO SE REQUIERE PRUEBA SOBRE SU EXISTENCIA O INEXISTENCIA.

más importante es la de SUSPENSIÓN, NOCIONES DE ORDEN PÚBLICO Y DE INTERÉS SOCIAL PARA LOS EFECTOS DE LA.¹⁸

De esta última se desprende:

1. Son conceptos jurídicos indeterminados.
2. Son de imposible definición.
3. Su contenido debe ser delineado por las circunstancias de modo, tiempo y lugar.
4. Debe ser valorado por el juez en el caso concreto, partiendo de elementos objetivos, teniendo presente “condiciones esenciales para el desarrollo armónico de una comunidad”.

No puede perjudicar derechos de terceros. Vinculado de nueva cuenta y siendo hasta un tanto reiterativo con el carácter de derechos privados.

La renuncia debe ser clara. Esto lo reitera y enfatiza la Ley del Notariado para el Distrito Federal en su artículo 102, fracción XV.¹⁹

Expuesto lo anterior, podemos hacer los siguientes comentarios adicionales respecto del artículo 7º:

Primero: el Código Civil no establece la *forma* de cómo debe manifestarse la renuncia. Aparentemente señala *como regla absoluta* una forma “expresa”, pues debe hacerse, según el mencionado artículo, “en términos claros y precisos”, por lo que una renuncia “tácita” sería inadmisibles. Sin embargo, el Código Civil nos enseña que no es en realidad una *regla absoluta*, sino una *regla general* que admite de manera excepcional renunciaciones *tácitas*. Sirvan de ejemplo los artículos 2197, que prevé poder renunciar expresa o tácitamente a la compensación, y el 1142 que autoriza renunciar expresa o tácitamente a la prescripción ganada:

Artículo 2197.—El derecho de compensación *puede* renunciarse, ya expresamente, ya por hechos que manifiesten de un modo claro la voluntad de hacer la renuncia.

Artículo 1142.—La renuncia de la prescripción es expresa o *tácita*, siendo esta última la que resulta de un hecho que importa el abandono del derecho adquirido.

¹⁸ Época: Novena Época, Registro: 199549, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo V, Enero de 1997, Materia(s): Administrativa, Tesis: I.3o.A. J/16, Página: 383, SUSPENSIÓN, NOCIONES DE ORDEN PÚBLICO Y DE INTERÉS SOCIAL PARA LOS EFECTOS DE LA.

¹⁹ “XV. Determinará las renunciaciones de derechos que los otorgantes hagan válidamente conforme a su voluntad manifestada o las consecuencias del acto, y de palabra, subrayando su existencia, explicará a los otorgantes el sentido y efectos jurídicos de las mismas; cuidando proporcionar, en el caso de personas que recientemente hayan cumplido la mayoría de edad, o de cónyuges que por su situación pudieran requerirla, y en general, de grupos sociales vulnerables, una mayor explicitación oral de sus términos y consecuencias, y respondiendo todo cuestionamiento al respecto...”.

Segundo: la renuncia no necesariamente debe ser “clara y precisa”, sino que podría ser inferida, lo que resulta de lo expuesto en el punto anterior. Sin embargo, debemos enfatizar que en efecto hay casos de excepción, como los mencionados anteriormente, y por tanto la regla general será el efectuarlo de manera “clara y precisa”, según el artículo 7°.

Tercero: ¿qué pasaría si la renuncia no se hace en términos claros y precisos? Podrían argumentarse distintas opiniones:

a) Habrá inexistencia del acto de la renuncia: para que haya acto jurídico se necesitan voluntad y objeto, y en algunos casos solemnidad. Si la voluntad no se expresa “en términos claros y precisos”, ¿podrá pensarse que hubo dicha voluntad? Si se responde que no la hubo, no habrá acto. Ahora bien, si se piensa que la forma escrita sería la manera que mejor se sujetaría a “términos claros y precisos”, ¿cabría pensar que la renuncia tiene que revestir cierta solemnidad para que pueda existir?

b) Habrá nulidad absoluta: si consideramos que es una norma de orden público el artículo 7°, tendríamos que concluir necesariamente al amparo de artículo 8° y la exposición de motivos, que hay nulidad absoluta.

c) Habrá nulidad relativa: pues no se ajusta al principio de rigidez de la nulidad absoluta.

Cuarto: el artículo 6° prohíbe una renuncia que afecte a terceros. *A contrario sensu*, pueden renunciarse los derechos no sólo cuando no les afecte, sino también cuando los beneficie. Es decir, podríamos encontrar una excepción al aforismo “*res inter alios acta*”, que básicamente dice que los actos que celebren las partes no pueden repercutir en la esfera jurídica de terceros, de manera que al ser en su beneficio sí podría repercutir en su esfera dicha renuncia.

Artículo 8°.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 8o.—Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.	Artículo 8.—Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

El artículo 8° a primera instancia suena lógico y sin mayor explicación, sin embargo, merece dos comentarios:

1. ¿Toda norma prohibitiva es necesariamente de interés público, o mejor dicho, es irrenunciable? La doctrina cuando clasifica los tipos de normas, entre otras, las distingue entre imperativas y permisivas, establece que las primeras, como son prohibitivas, son a la vez *irrenunciables*; sin embargo, si de nueva

cuenta se trata de analizar con cuidado el artículo 6º y los comentarios arriba esgrimidos, debe atenderse al caso concreto, ya que pueden ser normas que sean únicamente en beneficio de un particular y que no tengan repercusión en el orden público. La interpretación de la mayoría de la doctrina está en función de si la norma no transgrede a terceros y es únicamente en beneficio de un particular, no obstante estar escrita como prohibición, debe concluirse que sí es factible esta renuncia.

Por otro lado, es importante reiterar que *no* todas las normas que están previstas por la Ley como de orden o interés público tienen realmente este carácter.²⁰

2. ¿Hay algún caso en que, no obstante un acto sea nulo, la Ley declare lo contrario? Considerar la venta de cosa ajena.

Sobre la nulidad, el tema es mucho más complejo: la Exposición de Motivos del Código de 28 adoptó la teoría bipartita (nulidad absoluta y nulidad relativa) de las ineficacias. La comisión revisora estableció de último momento la teoría tripartita de las ineficacias (inexistencia, nulidad absoluta y nulidad relativa).²¹ El tema es que literalmente un sólo artículo de nuestro Código Civil se dedica a la inexistencia (a lo más en el supuesto de la sanción a la violación en patrimonio de familia y al derecho del tanto en copropiedad que predicen “no producirá efecto legal alguno” artículos 729 y 973), y muchos artículos del mencionado ordenamiento hablan de “nulidad” cuando debió ser “inexistencia”, como en el caso de la venta de cosa ajena. En este supuesto, en rigor debería ser inexistente la venta de cosa ajena, pero se prefirió manejar como “nulidad” en aras de proteger la seguridad jurídica y el tráfico de los bienes.

El de “interés público” es un concepto jurídicamente indeterminado que solamente el juez resolverá sobre su contenido, sentido y alcances en el caso concreto, según lo comentamos líneas arriba.²² De cualquier forma, es importante no

²⁰ Sirva de ejemplo el artículo 138 Ter del CCDF que señala: “Las disposiciones que se refieren a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad”. Por su parte, las capitulaciones matrimoniales, que están dentro del libro de Familia, se rigen en primer lugar por la voluntad de las partes, y permiten en su mayoría, pacto en contrario, por lo que puede concluirse que *no todas las disposiciones de familia, no obstante la literalidad del artículo 138 Ter, son de orden público y por lo tanto cabe pactar en contrario*.

²¹ Ortiz Urquidí señala que se atribuye a Borja Soriano el haber influenciado la adopción de la teoría tripartita de Bonnet para nuestro Código de 28; citado en RICO ÁLVAREZ, Fausto et al., *Tratado Teórico-práctico de derecho de obligaciones*, Porrúa, México, 2013, nota al pie 33 de la p. 1299.

²² Recuérdese que el concepto de interés público ha sido asimilado también en diversas ocasiones al de orden público. No consideramos que pudieran ser sinónimos, sin embargo, es innegable que en la práctica muchas veces se les da el carácter de sinónimos.

confundir la idea de “orden público” (que alude a cuestiones de armonía y convivencia sociales), con “normas de orden público” (aquellas que son rígidas en lo referente a la voluntad de los particulares y que por tanto se deben cumplir y respetar y no admiten pacto en contrario ni ser renunciadas).

El artículo 8º amerita dos comentarios adicionales:

El primer comentario consiste en precisar que dicho artículo señala que serán “nulos” los actos ejecutados contra leyes prohibitivas o de interés público, salvo que la ley diga lo contrario. El problema es que existen leyes prohibitivas de *carácter privado* que no tienen por qué ameritar “nulidad” si se pacta o actúa en contrario. En efecto, el hecho de que una disposición esté redactada como una “prohibición” no significa que lo que esté tutelando o protegiendo la ley sea algo de interés *público* en todos los casos.²³ Sirva de ejemplo el siguiente artículo del Código Civil:

Artículo 2280.—No pueden comprar los bienes de cuya venta o administración se hallen encargados: [...]

II. Los mandatarios [...]

Esta disposición no está tutelando o protegiendo un interés *público*, sino un interés *particular*, en concreto, el del *mandante*. La prohibición del artículo 2280 se funda en que podría darse un conflicto de intereses: el mandante quiere vender caro y el mandatario querría comprar barato. Sin embargo, si el propio mandante señalara el precio exacto, no vemos de qué manera el mandatario podría afectar al mandante si desea comprar en el precio indicado por este último. Resulta evidente que no hay una contravención del orden público ni tampoco un motivo por el cual negar el pacto en contrario.²⁴

De lo anterior se colige que el artículo 8º no debe verse de manera tajante, es decir, *no toda norma prohibitiva es de orden público ni tampoco todo acto en contra de ellas debe ser nulo*.

El segundo comentario es que se limita el Código a decir que los actos serán “nulos”. ¿Qué tipo de nulidad sería? ¿Absoluta? ¿Relativa? La doctrina usualmente remite a la exposición de motivos, de la que se desprende que “sólo la ley puede establecer nulidades y éstas se dividen en absolutas y relativas, resultando las primeras de los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público. A la segunda categoría pertenecen todas las demás”. Por lo anterior, la salida sencilla sería un criterio exegético, de manera que tan pronto veamos una “ley prohibitiva” o de “interés público” (sea lo que sea que el interés público deba significar), aplicaremos nulidad absoluta. Y por criterio de exclusión, lo demás ameritará nulidad relativa.

²³ Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto *et al.*, *Introducción...*, pp. 138- 139.

²⁴ Cfr. Rico Álvarez, Fausto *et al.*, *Tratado...*, pp. 1320-1321.

Como crítica también al artículo 8º es su manifiesta contradicción:²⁵ ¿cómo es posible que la ley diga que los actos contrarios a las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, y por otro lado señalar que no lo serán “en los casos en que la ley ordene lo contrario”? Tendríamos que concluir que, o bien la ley se contradice y autoriza la ilicitud, o bien concluir que tal contradicción no existe, dado que realmente nunca habríamos estado en presencia de actos que contrariaron el interés público ni las leyes prohibitivas, y por lo tanto dichos actos siempre fueron válidos.

Artículo 9º

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 9o.—La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior.	Artículo 9.—La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior.

Sobre los conceptos de abrogación y derogación puede consultarse la tesis ABROGACIÓN Y DEROGACIÓN, DISTINCIÓN ENTRE. SUS ALCANCES.²⁶

La doctrina distingue entre derogación expresa y tácita. De la primera no hay nada que decir, pero de la segunda sí, dado que hay casos en los que no es totalmente claro si hay o no una derogación de normas.²⁷

El artículo 9º del Código Civil contiene el principio “ley posterior, deroga ley anterior”, el cual ayuda a resolver los conflictos de leyes en el tiempo.

Este artículo amerita los siguientes comentarios: en primer lugar, reconoce otro principio conocido como “autoridad formal de la ley”, que consiste en que una ley, para ser modificada, reformada, adicionada, derogada o abrogada, debe revestir necesariamente el mismo procedimiento que para su creación se establece.

El abogado Elisur Arteaga Nava señala, sobre la derogación de la ley, que existe también otro principio que expresa que aquella autoridad que haya creado un cuerpo normativo será la única que podrá quitarle la vigencia.²⁸

²⁵ Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto y otros, *Introducción...*, p. 139.

²⁶ Época: Octava Época Registro: 210795, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIV, Agosto de 1994, Materia(s): Común, Tesis: I. 3o. A. 136 K, Página: 577, ABROGACIÓN Y DEROGACIÓN, DISTINCIÓN ENTRE. SUS ALCANCES.

²⁷ Sirvan de ejemplo los siguientes casos:

Artículo 9º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vs el artículo 21 del Código de Comercio.

²⁸ Cfr. ARTEAGA NAVA, Elisur, *Derecho Constitucional*, 3ª ed., Oxford, México, 2009, pp. 290-292.

El mencionado autor enseña que el principio de autoridad formal de la ley y el de la misma autoridad creadora de la norma pueden tener excepciones. En otras palabras, el artículo 9º del Código y el 14 constitucional, analizados *literalmente* son imprecisos.

A continuación se analiza el porqué:²⁹

1) Un ordenamiento jurídico puede perder vigencia derivado de una disposición posterior que *no* provenga de la misma autoridad que la creó. Por ejemplo, una ley posterior puede quitar vigencia a un reglamento emitido por el presidente o por la Suprema Corte, suponiendo que su contenido ya no fuera conforme con la nueva ley.

2) Una ley puede perder vigencia sin que se haya respetado el principio de autoridad formal. Por ejemplo, si por una reforma constitucional surgen criterios incompatibles con leyes anteriores a dicha reforma, automáticamente quedan las mismas derogadas o abrogadas, según el caso; lo mismo podría decirse en los casos de la declaratoria general de inconstitucionalidad que la Corte pudiera emitir respecto de una ley.

3) Un tratado podría quedar derogado o abrogado por la expedición de una ley posterior que fuera contraria al contenido de aquél, o bien podría igualmente perder vigencia, y de manera inmediata, si por una reforma constitucional deviene el tratado en incompatible con el texto de la norma fundamental.

Y como comentario adicional, es importante señalar que aun cuando una ley posterior venga a remover la vigencia a una anterior, es sumamente cuestionable si esto se aplicaría con absoluto rigor.

Veamos el siguiente caso de nuestro Código Civil: según lo platicado al principio de esta obra, el decreto por el cual se expidió el Código de 28 se refería, entre otras cosas, a *reformular* al Código de 84. Por lo anterior cabría preguntar si efectivamente el Código de 84 perdió vigencia o sigue vigente. Es más, el artículo 8º transitorio del Código de 28 señala que: “los contratos de censo y anticresis celebrados bajo el imperio de la legislación anterior [Código de 84], *continuarán regidos por las disposiciones de esa legislación*”. Sin indagar si al día de hoy subsisten contratos de censo o anticresis, no hay lugar a dudas que el Código de 84 *sigue vigente para dichos propósitos*; lo anterior nos plantea nuevamente el cuestionamiento siguiente: “¿realmente la ley posterior quita, con absolutidad, vigencia a un precepto anterior?”³⁰

²⁹ *Loc. cit.*

³⁰ En un sentido similar, el maestro Elisur Arteaga Nava comenta que la Constitución de 17 no es una nueva Constitución, sino una de tantas reformas a la Constitución de 24. En otras palabras, el mencionado constitucionalista afirma que nuestro país no ha tenido varias constituciones,

Artículo 10

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 10.—Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario.	Artículo 10.—Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario.

Este artículo reitera el principio de la supremacía de la ley. Es utilizado en doctrina como el sustento y fundamento de que en el país la costumbre es derogada y delegada por la propia Ley.

Asimismo, podría descubriese en dicho numeral un aforismo romano que decía “*dura lex, sed lex*”, que podría traducirse como “dura es la ley, pero es la ley”, lo que quiere decir que no existe pretexto alguno para dejar de cumplir una ley.³¹

Resulta importante destacar el artículo 2º de la Constitución, en relación con el reconocimiento de los usos y costumbres de los pueblos indígenas. Algunos doctrinarios señalan que en estos casos sí existe la costumbre delegante y derogatoria de la ley,³² mas no de manera absoluta. Es decir, los usos y costumbres indígenas si bien no tienen por qué apegarse al texto de una ley, no pueden en ningún caso contrariar los principios rectores consagrados en la Constitución.

Sobre el comentario, la costumbre en derecho positivo mexicano, mientras en algunos casos es inexistente (como en derecho fiscal o derecho administrativo), en otras tiene un peso casi nulo (derecho civil o derecho familiar), y en otros tiene gran importancia (derecho bursátil); sin embargo, en materia mercantil, en

sino solamente una, o sea, la de 24, y que las “demás” han sido únicamente reformas a ella. Máxime que en ninguna de las aparentes Constituciones posteriores se dijo jamás que “abrogaban” o “derogaban” a la anterior. Se puede profundizar el tema consultando su obra *Derecho constitucional*, de editorial Oxford. (Cfr. ARTEAGA NAVA, Elisur, *op. cit.*, pp. 6-10).

³¹ En el pensamiento aristotélico-tomista, se encuentra un razonamiento que podría ser contrario al artículo 10 del CC, que señala que las leyes injustas están para incumplirse (Cfr. GARCÍA Y GARCÍA, Miguel *et al.*, *Teoría General del Estado*, Porrúa, México, 2016, pp. 51-52). En un derecho como el nuestro, con tintes iuspositivistas, este pensamiento sería inadmisibles. Por otra parte, es absolutamente cierto que en nuestro ordenamiento jurídico existen disposiciones que son “letra muerta” por su inaplicabilidad, pero no por eso dejan de ser ley y mucho menos pierden su vigencia. Por ejemplo, todo el procedimiento que el Código Civil establece para el caso de hallar bienes mostrencos: ¿cuántas personas que se encuentran en la calle con un periódico o un encendedor, van a entregarlo a la autoridad “municipal” a fin de descubrir al verdadero dueño y que le sea devuelto?

³² Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto *et al.*, *Introducción...*, p. 63.

principio, la costumbre *no* es reconocida como fuente de derecho, ya que el Código de Comercio *no* la reconoce.³³

Lo anterior sin perjuicio de que la costumbre en efecto *sí* ha dado origen a figuras jurídicas o se han reconocido, siendo fuentes *reales* de derecho y *no* fuente *formal* del derecho.

La costumbre, además, es materia de prueba (artículos 85 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Artículo 11

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 11.—Las leyes que establecen excepción a las reglas generales, no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las mismas leyes.	Artículo 11.—Las leyes que establecen excepción a las reglas generales, no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las mismas leyes.

Artículo muy importante que establece que en materia de excepciones *no* es posible utilizar analogías para casos similares. Y consagra además el principio “ley especial deroga ley general”, el cual nos resuelve el problema al que nos enfrentamos cuando un determinado hecho actualiza supuestos normativos de dos normas, una que establece una regla general y otra que establece una excepción a dicha regla. Conforme al mencionado principio deberá prevalecer la disposición especial por encima de la general.³⁴

Debe aclararse que la expresión “deroga” de dicho principio es poco afortunada, puesto que la norma especial no hace que pierda vigencia la norma general, sino que más bien *la desplaza para no permitirle cabida y aplicabilidad*.³⁵

Ejemplos:

Premisa: las sociedades son contratos y se rigen en su vida por actos jurídicos, por lo que se deben de ajustar a lo previsto en materia contractual (artículo 1859).

³³ Artículo 1o. Los actos comerciales sólo se regirán por lo dispuesto en este Código y las demás leyes mercantiles aplicables.

Artículo 2o. A falta de disposiciones de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia federal.

³⁴ Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto *et al.*, *Introducción...*, pp. 146-147.

³⁵ *Ibidem*, nota al pie 234, p. 147.

La regla general en materia contractual sobre la intangibilidad de los contratos está en artículo 1797: “La validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”.

En materia societaria, se permite modificar el contrato sobre los principios de mayoría, siendo esto una excepción a la unanimidad del artículo 1797.

Luego entonces, estos principios no pueden ser modificados ni alterados ni llevados por analogía a otros casos que no se prevean en la propia ley. Como aumentar o disminuir quórum si la propia ley no lo permite.

Premisa: para ceder deudas es necesario el consentimiento del acreedor (Artículo 2051. Para que haya sustitución de deudor es necesario que el acreedor consienta expresa o tácitamente).

Supuesto: en la fusión y en la escisión se transmiten deudas.

En materia mercantil, se pueden fusionar o escindir sociedades *sin* consentimiento del acreedor (incluso contra su voluntad como es en materia bursátil).

Esto, es una excepción a la regla general, por lo tanto, una Sociedad Civil, *no* podría fusionarse sujetándose a los principios de la Ley Mercantil “por analogía”.

No obstante lo anterior, ver las tesis Sociedades mercantiles. LA ADQUISICIÓN DE UNO O VARIOS CRÉDITOS COMO CONSECUENCIA DE LA FUSIÓN, NO DEBE INTERPRETARSE COMO UNA CESIÓN DE ÉSTOS,³⁶ FUSIÓN DE UNA SOCIEDAD CIVIL CON UNA MERCANTIL, NO ES CAUSA PARA LA NEGATIVA DE SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD Y DEL COMERCIO, LA CIRCUNSTANCIA DE NO ESTAR PREVISTO EN LA LEY EL PROCEDIMIENTO PARA LLEVARLA A CABO,³⁷ FUSIÓN, FIGURA JURÍDICA DE LA. NO ES PROPIA Y EXCLUSIVA DE UNA CLASE DE SOCIEDADES, POR LO QUE ES LÍCITA LA REALIZADA POR UNA SOCIEDAD CIVIL Y UNA MERCANTIL.³⁸

³⁶ Época: Novena Época, Registro: 181844, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIX, Marzo de 2004, Materia(s): Civil, Tesis: I.11o.C.90 C, Página: 1624, SOCIEDADES MERCANTILES. LA ADQUISICIÓN DE UNO O VARIOS CRÉDITOS COMO CONSECUENCIA DE LA FUSIÓN, NO DEBE INTERPRETARSE COMO UNA CESIÓN DE ÉSTOS.

³⁷ Época: Octava Época, Registro: 217537, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XI, Enero de 1993, Materia(s): Administrativa, Tesis, Página: 255, FUSIÓN DE UNA SOCIEDAD CIVIL CON UNA MERCANTIL, NO ES CAUSA PARA LA NEGATIVA DE SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD Y DEL COMERCIO, LA CIRCUNSTANCIA DE NO ESTAR PREVISTO EN LA LEY EL PROCEDIMIENTO PARA LLEVARLA A CABO.

³⁸ Época: Octava Época, Registro: 217538, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XI, Enero de 1993, Materia(s): Administrativa, Tesis, Página: 260, FUSIÓN, FIGURA JURÍDICA DE LA. NO ES PROPIA Y

Artículo 12

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 12.—Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentren en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquéllos que se sometan a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte.	Artículo 12.—Las leyes para el Distrito Federal, se aplicarán a todas las personas que se encuentren en el territorio del mismo, sean nacionales o extranjeros.

Prevé el ámbito personal y espacial de aplicación de la Ley. Sólo hay que considerar cuándo se podría aplicar derecho extranjero en el país. (Ver artículos 14 y 15 más adelante comentados).

El artículo 12 del Código Local, no es del todo preciso, puesto que en el caso de extranjeros no les serán aplicables *todas* las disposiciones del mismo, al menos por lo que se refiere al estado y capacidad (condición jurídica), puesto que dichas materias son de competencia federal, de conformidad con el artículo 73, fracción XVI, de la CPEUM (incluso no fueron suprimidos artículos del Código local en materia de “incapacidades” para heredar, no obstante éstas ya no tendrían que aplicarse por ser de tipo federal).³⁹

Producto de lo antes comentado, podemos plantear esta interrogante: ¿puede haber una persona que *no* se sujete a derecho mexicano no obstante estar en el país? La respuesta la encontramos en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas:

Artículo 31.

1. El agente diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor. Gozará también de inmunidad de su jurisdicción civil y administrativa, excepto si se trata:

a) de una acción real sobre bienes inmuebles particulares radicados en el territorio del Estado receptor, a menos que el agente diplomático los posea por cuenta del Estado acreditante para los fines de la misión; *b)* de una acción sucesoria en la que el agente diplomático figure, a título privado y no en nombre del Estado acreditante, como ejecutor testamentario, administrador, heredero o legatario; *c)* de una acción referente a cualquier actividad profesional o comercial ejercida por el agente diplomático en el Estado receptor, fuera de sus funciones oficiales.

EXCLUSIVA DE UNA CLASE DE SOCIEDADES, POR LO QUE ES LICITA LA REALIZADA POR UNA SOCIEDAD CIVIL Y UNA MERCANTIL.

³⁹ Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto *et al.*, *Introducción...*, pp. 117-118.

2. El agente diplomático no está obligado a testificar.
3. El agente diplomático no podrá ser objeto de ninguna medida de ejecución, salvo en los casos previstos en los incisos a), b) y c) del párrafo 1 de este artículo y con tal de que no sufra menoscabo la inviolabilidad de su persona o de su residencia.
4. La inmunidad de jurisdicción de un agente diplomático en el Estado receptor no le exime de la jurisdicción del Estado acreditante.

Artículo 13

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 13.—La determinación del derecho aplicable se hará conforme a las siguientes reglas:	Artículo 13.—La determinación del derecho aplicable en el Distrito Federal se hará conforme a las siguientes reglas:
I. Las situaciones jurídicas válidamente creadas en las entidades de la República o en un Estado extranjero conforme a su derecho, deberán ser reconocidas;	I. En el Distrito Federal serán reconocidas las situaciones jurídicas válidamente creadas en otras entidades de la República;
II. El estado y capacidad de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio;	II. El estado y la capacidad de las personas se rige por las leyes aplicables en el Distrito Federal;
III. La constitución, régimen y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, así como los contratos de arrendamiento y de uso temporal de tales bienes, y los bienes muebles, se regirán por el derecho del lugar de su ubicación, aunque sus titulares sean extranjeros;	III. La constitución, régimen y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, así como los contratos de arrendamiento y de uso temporal de tales bienes, y los bienes muebles que se encuentren en el Distrito Federal, se regirán por las disposiciones de este Código, aunque sus titulares sean extranjeros;
IV. La forma de los actos jurídicos se regirá por el derecho del lugar en que se celebren. Sin embargo, podrán sujetarse a las formas prescritas en este Código cuando el acto haya de tener efectos en el Distrito Federal o en la República tratándose de materia federal; y	IV. La forma de los actos jurídicos se regirá por el derecho del lugar en que se celebren. Sin embargo, los celebrados fuera del Distrito Federal, podrán sujetarse a las formas prescritas en este Código cuando el acto haya de tener efectos en el Distrito Federal; y
V. Salvo lo previsto en las fracciones anteriores, los efectos jurídicos de los actos y contratos se regirán por el derecho del lugar en donde deban ejecutarse, a menos de que las partes hubieran designado válidamente la aplicabilidad de otro derecho.	V. Salvo lo previsto en las dos fracciones anteriores, los efectos jurídicos de los actos y contratos celebrados fuera del Distrito Federal que deban ser ejecutados en su territorio, se regirán por las disposiciones de este Código, a menos que las partes hubieran designado válidamente la aplicabilidad de otro derecho.

Este artículo repite, en buena parte, lo previsto en el artículo 121 de la Constitución:

Sobre el artículo 13 del Código Local, se puede comentar lo siguiente:⁴⁰

⁴⁰ Cfr. *Ibidem*, pp. 120-123.

De la fracción I se podría expresar que no es claro con base en cuál ley habrá de juzgarse la validez de una situación jurídicamente creada, si conforme a la ley de la Ciudad de México, o conforme a la ley de donde se creó. Además, no es idéntico al texto constitucional, pues la fracción I se refiere a las “situaciones jurídicas válidamente creadas”, mientras que el 121 constitucional sólo se refiere a dar entera fe y crédito a “actos públicos, registros y procedimientos judiciales”. Por lo que se acota a dichos rubros nada más.

Podría señalarse de la fracción II el carácter territorialista del Código local, y el carácter personalista del Federal, sin embargo, cabe la pregunta válida: ¿cuándo se podrá aplicar el Código Federal en materia de capacidad?; si el día de mañana en una reforma local se establece que la capacidad de ejercicio en la ciudad comienza a los 17 de años, ¿podría o no dicha persona constituir una Sociedad Mercantil? En mi opinión el Código Federal en todo lo que refiere a personas, familia, (y hasta sucesiones) es inaplicable, porque incluso el propio Código Federal lo excluye de su ámbito de aplicación al remitirse el mismo al derecho del lugar del domicilio de la persona (salvo claro está se ubique en un territorio Federal-¿Islas Marías?)

Respecto de la fracción III se enuncia el principio *lex rei sitae* (ley del lugar donde esté la cosa). Aquí sí no hay diferencia con el artículo 121 de la Constitución.

Derivado de lo anterior, y salvo que sea supletorio para aplicación de la Ley General de Bienes de Nacionales, el Código Federal *también* se excluye en materia del libro de Bienes, y qué no decir del Registro Público. Así las cosas, una hipoteca aun garantizando una operación de crédito mercantil, no pierde su carácter civil, y por ende, dicho derecho real no se sujetará a las normas del Código Federal, sino de aquél en donde se encuentre el bien objeto de la garantía.

Respecto de la fracción IV, se prevé el principio *locus regit actum* (el lugar rige al acto), el cual se establece sólo como regla general, pues permite pactar en contrario cuando el acto celebrado fuera de la Ciudad de México, “haya de tener efectos” en este lugar.

Sobre el particular, también podría señalarse lo siguiente, el Código Federal señala como principio general que la forma de los actos se rige por el derecho del lugar en el que se celebren, *y por excepción* puede pactarse que se aplique el Código Federal cuando vaya a tener efectos “en el Distrito Federal” (clara intromisión de facultades) o en “la República tratándose de materia federal”. De lo anterior podría señalarse: ¿podría pactarse en un contrato, por ejemplo, una compraventa mercantil, que se apliquen supletoriamente las normas sustantivas locales y dejar a un lado las federales? Si no hay ese pacto ¿se debe aplicar la norma local o la federal supletoriamente?

La fracción V contempla el principio *lex loci executionis*, (será ley aplicable la del lugar donde se ejecuten los actos). Sobre el particular, me remito a los comentarios arriba vertidos.

En conclusión, en mi opinión, el Código Civil Federal, se excluye a sí mismo, no obstante el artículo 1º predica su aplicación, y que las normas federales lo señalan como norma de aplicación supletoria. Considero que el apartado de Registro Civil (salvo nacimientos, defunciones y matrimonios en consulado mexicano), Personas, Familia, Bienes, Sucesiones (salvo Testamento otorgado ante cónsul y en el extranjero), Concurrencia y Prelación de Créditos, y Registro Público de la Propiedad, son de aplicación nula. Dejando por lo tanto únicamente aplicable (y con sus debidas reservas) los apartados de Obligaciones y Contratos (exceptuando el arrendamiento— posiblemente el mandato— y la hipoteca)

Artículos 14 y 15

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 14.—En la aplicación del derecho extranjero se observará lo siguiente:	Artículo 14.—En la aplicación del derecho extranjero se observará lo siguiente:
I. Se aplicará como lo haría el juez extranjero correspondiente, para lo cual el juez podrá allegarse la información necesaria acerca del texto, vigencia, sentido y alcance legal de dicho derecho;	I. Se aplicará como lo haría el juez extranjero correspondiente, para lo cual el juez podrá allegarse la información necesaria acerca del texto, vigencia, sentido y alcance legal de dicho derecho;
II. Se aplicará el derecho sustantivo extranjero, salvo cuando dadas las especiales circunstancias del caso, deban tomarse en cuenta, con carácter excepcional, las normas conflictuales de ese derecho, que hagan aplicables las normas sustantivas mexicanas o de un tercer estado;	II. Se aplicará el derecho sustantivo extranjero, salvo cuando dadas las especiales circunstancias del caso, deban tomarse en cuenta, con carácter excepcional, las normas conflictuales de ese derecho, que hagan aplicables las normas sustantivas mexicanas o de un tercer estado;
III. No será impedimento para la aplicación del derecho extranjero, que el derecho mexicano no prevea instituciones o procedimientos esenciales a la institución extranjera aplicable, si existen instituciones o procedimientos análogos;	III. No será impedimento para la aplicación del derecho extranjero, que el derecho mexicano no prevea instituciones o procedimientos esenciales a la institución extranjera aplicable, si existen instituciones o procedimientos análogos;
IV. Las cuestiones previas, preliminares o incidentales que puedan surgir con motivo de una cuestión principal, no deberán resolverse necesariamente de acuerdo con el derecho que regule a esta última; y	IV. Las cuestiones previas, preliminares o incidentales que puedan surgir con motivo de una cuestión principal, no deberán resolverse necesariamente de acuerdo con el derecho que regule a esta última; y
V. Cuando diversos aspectos de una misma relación jurídica estén regulados por diversos derechos, éstos serán aplicados armónicamente, procurando realizar	V. Cuando diversos aspectos de una misma relación jurídica estén regulados por diversos derechos, éstos serán aplicados armónicamente, procurando realizar

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
las finalidades perseguidas por cada uno de tales derechos. Las dificultades causadas por la aplicación simultánea de tales derechos se resolverán tomando en cuenta las exigencias de la equidad en el caso concreto.	las finalidades perseguidas por cada uno de tales derechos. Las dificultades causadas por la aplicación simultánea de tales derechos se resolverán tomando en cuenta las exigencias de la equidad en el caso concreto.
Lo dispuesto en el presente artículo se observará cuando resultare aplicable el derecho de otra entidad de la Federación.	Lo dispuesto en el presente artículo se observará cuando resultare aplicable el derecho de otra entidad de la Federación.
Artículo 15.—No se aplicará el derecho extranjero:	Artículo 15.—No se aplicará el derecho extranjero:
I. Cuando artificiosamente se hayan evadido principios fundamentales del derecho mexicano, debiendo el juez determinar la intención fraudulenta de tal evasión; y	I. Cuando artificiosamente se hayan evadido principios fundamentales del derecho mexicano, debiendo el juez determinar la intención fraudulenta de tal evasión; y
II. Cuando las disposiciones del derecho extranjero o el resultado de su aplicación sean contrarios a principios o instituciones fundamentales del orden público mexicano.	II. Cuando las disposiciones del derecho extranjero o el resultado de su aplicación sean contrarios a principios o instituciones fundamentales del orden público mexicano.

Estos artículos son las reglas para aplicar el derecho sustantivo y adjetivo extranjero. Es importante observar lo que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles para estos casos.

Artículo 86 Bis.—El tribunal aplicará el derecho extranjero tal como lo harían los jueces o tribunales del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero.

Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance del derecho extranjero, el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, los que podrá solicitar al Servicio Exterior Mexicano, así como disponer y admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes.

Artículo 16

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 16.—Los habitantes del Distrito Federal tienen obligación de ejercer sus actividades y de usar y disponer de sus bienes en forma que no perjudique a la colectividad, bajo las sanciones establecidas en este Código y en las leyes relativas.	Artículo 16.—Los habitantes del Distrito Federal tienen obligación de ejercer sus actividades y de usar y disponer de sus bienes en forma que no perjudique a la colectividad, bajo las sanciones establecidas en este Código y en las leyes relativas.

La obligación contenida en el artículo 16 del Código Federal *sólo* predica de los habitantes del Distrito Federal, lo cual es absurdo puesto que, al ser federal, no tendría que haberse limitado a “habitantes del Distrito Federal”. ¿Quiénes son habitantes del Distrito Federal? El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal (aún vigente hasta en tanto entre vigor la Constitución de la Ciudad de México) señala en su artículo 5º quiénes son tales personas.

El artículo 16 del Código Civil, marca lo conocido como *abuso de derecho*, el cual está previsto también en otras dos figuras:

a) En materia de bienes:

Artículo 840.—No es lícito ejercitar el derecho de propiedad de manera que su ejercicio no dé otro resultado que causar perjuicios a un tercero, sin utilidad para el propietario.

b) En materia de obligaciones:

Artículo 1912.—Cuando al ejercitar un derecho se cause daño a otro, hay obligación de indemnizarlo si se demuestra que el derecho sólo se ejercitó a fin de causar el daño, sin utilidad para el titular del derecho.

El artículo 16 del CC también consagra el principio *neminem laedere*, que podría ser traducido como “ninguna persona debe causar daño a otra”. Asimismo, el citado artículo refleja la postura que el legislador de 1928 adoptó frente a la manera de concebir el derecho real de propiedad: a diferencia del derecho romano donde el dueño podía hacer y deshacer sobre sus cosas cuanto haya decidido, el derecho mexicano se pronunció a favor de una visión social de la propiedad, la cual impone límites a la propiedad de los particulares, como podría ser el no utilizarla en perjuicio de las demás personas. Dicho razonamiento, además de encontrarse en la exposición de motivos, también se descubre en nuestra Constitución en el artículo 27.

Artículo 17.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 17.—Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios.	Artículo 17.—Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios.
El derecho concedido en este artículo dura un año.	El derecho concedido en este artículo dura un año.

En este artículo se consagra el principio de enriquecimiento proporcional, conforme al cual cuanta ventaja económica obtenga una persona de otra deberá ser proporcional.⁴¹

Asimismo, podríamos afirmar que en el presente numeral se halla la figura de la lesión. Durante la vigencia del Código de 84 esta figura estaba prevista únicamente en el capítulo que regulaba la compraventa; hoy en día se encuentra prevista en las disposiciones generales. Considero que la ubicación idónea para tal figura hubiera sido en el apartado de obligaciones (independientemente de que se pueda considerar o no un vicio del consentimiento), aunque por enunciar un principio de derecho podría también tener sentido el encontrarlo donde precisamente hoy se halla.

En el Código de Comercio, se encuentra la lesión únicamente en sentido negativo en materia de compraventa:

Artículo 385.—Las ventas mercantiles no se rescindirán por causa de lesión; pero al perjudicado, además de la acción criminal que le competa, le asistirá la de daños y perjuicios contra el contratante que hubiese procedido con fraude o malicia en el contrato o en su cumplimiento.

Hay casos similares a la lesión en el Código Civil:
Pacto leonino:

Artículo 190.—Es nula la capitulación en cuya virtud uno de los consortes haya de percibir todas las utilidades; así como la que establezca que alguno de ellos sea responsable por las pérdidas y deudas comunes en una parte que exceda a la que proporcionalmente corresponda a su capital o utilidades.

Artículo 2696. Será nula la sociedad en que se estipule que los provechos pertenezcan exclusivamente a alguno o algunos de los socios y todas las pérdidas a otro u otros.

Por su parte, la Ley General de Sociedades Mercantiles reza:

Artículo 17.—No producirán ningún efecto legal las estipulaciones que excluyan a uno o más socios de la participación en las ganancias.

Adicionalmente, en materia de mutuo civil se prevé un supuesto especial:

Artículo 2395.—El interés legal es el nueve por ciento anual. El interés convencional es el que fijen los contratantes, y puede ser mayor o menor que el interés legal; pero cuando el interés sea tan desproporcionado que haga fundadamente creer

⁴¹ Cfr. *Ibidem*, p. 157.

que se ha abusado del apuro pecuniario, de la inexperiencia o de la ignorancia del deudor, a petición de éste el juez, teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso, podrá reducir equitativamente el interés hasta el tipo legal.

Artículo 18

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 18.—El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia.	Artículo 18.—El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia.

Aquí se contiene el principio hermenéutico y de exhaustividad del derecho, también conocido como principio de plenitud hermética del derecho, el cual consiste en que todas las controversias, absolutamente todas, deben tener una solución. Esto se sustenta en que el derecho cuenta con todos los elementos suficientes para ofrecer respuestas y soluciones a casos controvertidos o dudosos. El derecho se funda en los principios generales del derecho.

Es importante enfatizar que el artículo 18 habla de la “ley”, lo cual es acertado, puesto que *el derecho siempre es completo y no tiene lagunas, lo que es incompleto, oscuro, o insuficiente es la ley*, puesto que la ley es una creación humana que padece la imperfección de su propio creador. Por tanto, dicho numeral reconoce la función integradora de los jueces, esto es, que ante el “silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley” pueden *crear* una nueva norma aplicable a la solución del conflicto, misma que pueden obtener tan solo con voltear a ver a los ejes rectores de nuestro ordenamiento jurídico, o sea, los principios generales del derecho.⁴²

Artículo 19

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 19.—Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho.	Artículo 19.—Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho.

⁴² Cfr. *Ibidem*, pp. 140-141.

Este artículo es similar, mas no idéntico, a lo previsto en el artículo 14 constitucional, último párrafo:

Artículo 14. [...]

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación⁴³ jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.⁴⁴

Consideramos que realmente el artículo 19 del Código Civil no reitera lo preceptuado por el 14 de la Constitución. Y es que no es cosa menor la sutil diferencia: el primero se refiere a “controversias” judiciales del orden civil y el segundo se refiere a “sentencias” pronunciadas en juicios civiles. De esta diferencia se descubren dos cosas: la primera es que el Código Civil pretendió abarcar de manera general las “controversias”, mientras que la Constitución acabó por predeterminar los requisitos que toda “sentencia” debe satisfacer, quedándose de alguna manera corta o insuficiente nuestra Constitución, resultando ser más garantista el Código Civil. La segunda cuestión que se descubre es que la Carta Magna, al señalar cómo debe esgrimirse una sentencia del orden civil, inhabilita al legislador local o federal a normar de manera distinta a la señalada; por lo que siempre deberá seguirse este orden: primero se debe aplicar la ley en su sentido literal; en segundo lugar, cuando sea oscura, insuficiente o injusta la ley se emplearán métodos de interpretación; y finalmente, ante la falta de ley se acudirá a los principios generales del derecho.⁴⁵

De cualquier forma, ambos ordenamientos habrían sido mucho más garantistas si en vez de referirse a “sentencias” o a “controversias judiciales” se hubieran enfocado a expresar un concepto más abstracto que abarcara cualquier conflicto sobre la aplicación de la norma civil. Este razonamiento es, sin embargo, el que la mayor parte de la doctrina pretende atribuir a dichas disposiciones en comento. Y aún más: la doctrina expande el sentido de la palabra

⁴³ Sobre los criterios y escuelas de interpretación, pueden consultarse las obras de Eduardo García Máynez (*Introducción al estudio del derecho*) y la de Fausto Rico Álvarez, en unión de otros autores (*Introducción al estudio del derecho civil y personas*).

⁴⁴ ¿Cuáles son los principios generales del derecho? El licenciado Sergio T. Azúa Reyes, en su obra *Los principios generales del Derecho*, considera que son: la libertad, la igualdad, la certeza y seguridad jurídicas, la equidad y la analogía. Sin embargo, no deja de ser un tema sumamente discutido en la Doctrina, por lo que será en última instancia tarea del juez declarar en el caso concreto cuáles son. (Cfr. AZÚA REYES, Sergio T., *Los principios generales del derecho*, Porrúa, 5ª ed., México, pp. 135-177.)

⁴⁵ Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto, y otros, *Introducción...*, pp. 142-144.

“civil” a todo lo que no sea penal, administrativo, fiscal o derechos *sancionadores*.⁴⁶

Artículo 20

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 20.—Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados.	Artículo 20.—Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados.

Este es conocido como el principio de equidad, que se considera un principio general de Derecho, y es precisamente una forma de aplicar el artículo 19. El principio de equidad consta en lo siguiente: “tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales”. Y la solución que enseña es simple: ante conflictos de derechos desiguales, la solución es la desigualdad (favorecer a quien busque evitarse un perjuicio y no a aquel que busque un lucro); y ante conflictos donde se encuentren derechos iguales o de la misma especie, la solución es la igualdad (tratar de resolver en función de la mayor igualdad posible).⁴⁷

Similar disposición está en interpretación de contratos:

Artículo 1857.—Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquéllas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán en favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso se resolverá la duda en favor de la mayor reciprocidad de intereses.

Si las dudas de cuya resolución se trata en este artículo recayesen sobre el objeto principal del contrato, de suerte que no pueda venirse en conocimiento de cuál fue la intención o la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.

⁴⁶ *Idem.*, y *vid.* CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 3ª ed., Porrúa, 2009, México, pp. 665-688.

⁴⁷ *Cfr.* RICO ÁLVAREZ, Fausto *et al.*, *Introducción...*, pp. 157-158.

Artículo 21.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL	CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL
Artículo 21.—La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento; pero los jueces teniendo en cuenta el notorio atraso intelectual de algunos individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, podrán, si está de acuerdo el Ministerio Público, eximirlos de las sanciones en que hubieren incurrido por la falta de cumplimiento de la ley que ignoraban, o de ser posible, concederles un plazo para que la cumplan; siempre que no se trate de leyes que afecten directamente al interés público.	Artículo 21.—La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento; pero los jueces teniendo en cuenta el notorio atraso intelectual de algunos individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, podrán, si está de acuerdo el Ministerio Público, eximirlos de las sanciones en que hubieren incurrido por la falta de cumplimiento de la ley que ignoraban, o de ser posible, concederles un plazo para que la cumplan; siempre que no se trate de leyes que afecten directamente al interés público.

Sobre el tema, el doctor Domínguez Martínez, citando a Ortiz Urquidi, explica que la inclusión del ministerio público y del juez en el artículo de referencia hacen inaplicable esta disposición.⁴⁸

Este artículo consagra el principio “*ignorantia legis non excusat*”, el cual podría ser entendido como “la ignorancia de la ley no excusa su incumplimiento”.

Este principio que resulta a todas luces rígido es atemperado por nuestros Códigos Civiles, yaa que empieza enunciando su absoluto rigor, pero después establece ciertas condiciones bajo las cuales podría el juez actuar con docilidad frente al sujeto infractor de la norma. No obstante lo anterior, el principio se vuelca nuevamente rígido en la última parte del citado numeral, al establecer que no habrá dicho trato dócil por parte del juez cuando lo incumplido fueran “leyes que afecten directamente el interés público”. En otras palabras, el incumplimiento que recaiga frente a este tipo de leyes no da lugar a la laxitud o flexibilidad que el artículo señala.

Ahora bien... ¿qué diferencia hay entre un error y la ignorancia? ¿Se puede errar sin ignorar? El error de derecho ¿no implica ignorancia?

El error es una falsa adecuación entre el pensamiento y la realidad; una falsa apreciación de la realidad; un juicio equivocado.

⁴⁸ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *op. cit.*, p. 84: “el artículo merece la crítica de que al disponer que los jueces podrán eximir de las sanciones, etcétera, a las personas que el propio precepto señala, pero ‘si está de acuerdo el Ministerio Público’, en realidad no hace sino hacer participar a éste, contrariamente a la naturaleza de su institución, del ejercicio de la función jurisdiccional pues de hecho lo convierte no sólo en juez, sino en superjuez, ya que el auténtico juez nada podrá hacer con sólo que el Ministerio Público no esté de acuerdo...”.

La ignorancia es la falta de conocimiento.⁴⁹

Como se verá, si son distintos dichos conceptos, sin embargo, es claro que la ignorancia puede ser la causa del error la gran mayoría de las veces.⁵⁰

Si bien es cierto, en un sentido filosófico, es perfectamente claro distinguir uno de otro, en la práctica saber diferenciar cuando se está ante alguien que cometió un “error involuntario no atribuible a la ignorancia” a alguien que “erró por desconocer una norma”; es algo que es sumamente difícil de identificar.

Artículo 1813. El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa.

BIBLIOGRAFÍA

- ARTEAGA NAVA, Elisur, *Derecho constitucional*, 3ª ed., Oxford, México, 2009.
- AZÚA REYES, Sergio T., *Los principios generales del derecho*, 5ª ed., Editorial Porrúa, México, 2007.
- CARBONELL, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 3ª ed., Editorial Porrúa, México, 2009.
- DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez*, 9ª ed., Editorial Porrúa, México, 2003.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 53ª ed., Editorial Porrúa, México, 2002.
- GARCÍA Y GARCÍA, Miguel *et al.*, *Teoría general del Estado*, Editorial Porrúa, México, 2016.
- CÁRDENAS VILLAREAL, Héctor Manuel, *Revista Mexicana de Derecho*, número 10, México, 2008.
- HERNÁNDEZ DE RUBÍN, Claudio Juan Ramón, *Igualdad, desigualdad y discriminación*, en “Centenario de la Constitución Mexicana de 1917. Ensayos del notariado mexicano”, edición especial, Colegio Nacional del Notariado Mexicano, México, 2017.
- RICO ÁLVAREZ, Fausto *et al.*, *Introducción al estudio del derecho civil y personas*, 4ª ed., Editorial Porrúa, México, 2017.
- , *Tratado Teórico-Práctico de Derecho de Obligaciones*, Editorial Porrúa, México, 2013.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf

⁴⁹ Cfr. RICO ÁLVAREZ, Fausto *et al.*, *Tratado...*, p. 157.

⁵⁰ *Idem.*

Código Civil Federal

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2_241213.pdf

Código Civil para el Distrito Federal:

<http://www.aldf.gob.mx/archivo-3039f6da3b0307fefe88b9b403135d40.pdf>

Código de Comercio

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/3_020517.pdf

Código Federal de Procedimientos Civiles

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/6.pdf>

Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas

<https://www.oas.org/legal/spanish/documentos/convencionviena.html>

Ley General de Sociedades Mercantiles

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/144_140316.pdf

Tesis y Jurisprudencias

<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/tesis.aspx>