

---

# EVOLUCIÓN DE LA TEORÍA DE LA APARIENCIA JURÍDICA, EN LA LEGISLACIÓN CIVIL, A PARTIR DEL CÓDIGO NAPOLEÓN

Dra. Raquel S. CONTRERAS LÓPEZ\*

SUMARIO: I. Introducción. II. Antecedentes del Código Napoleón. III. Otras codificaciones europeas contemporáneas del Código Napoleón. IV. Implicaciones del movimiento codificador del siglo XVIII. V. Familias codificadoras del siglo XVIII. VI. El movimiento codificador en España y México. VII. El movimiento codificador en México, durante la vigencia de la Constitución de 1824. VIII. El Código civil mexicano de 1870 y sus antecedentes. IX. Fuentes del Código civil de 1870. X. El Código civil mexicano de 1884. XI. El Código civil mexicano de 1928. XII. Los Códigos civiles y la figura de la apariencia. XIII. Significado de la palabra apariencia, en el Diccionario de la Lengua Española. XIV. Concepto de apariencia, en sentido amplio o genérico. XV. Concepto jurídico de la palabra apariencia. XVI. Apariencia que resulta coincidir con la realidad. XVII. Apariencia que resulta no coincidir con la realidad o apariencia aparente. XVIII. Datos sociales conforme a los cuales tiene eficacia la figura de la apariencia, en el ámbito del Derecho. XIX. Protección de la apariencia en el Derecho romano. XX. Protección de la apariencia en el Derecho germano. XXI. La apariencia en el ámbito doctrinario. XXII. Repercusión de la figura de la gewere en el Código civil de 1928. XXIII. La apariencia en el ámbito del Derecho sustantivo civil. XXIV. La apariencia en el ámbito del Derecho adjetivo civil. XXV. La apariencia en otros ámbitos del Derecho. XXVI. La desafortunada tesis jurisprudencial denominada “apariencia de buen derecho”. XXVII. Conclusiones. XXVIII.7 Bibliografía.

## I. INTRODUCCIÓN

El Código civil de 1804 francés, conocido también, como Código civil de los franceses y posteriormente, como Código Napoleón, porque fue Napoleón

---

\* Catedrática de la División de Estudios de Posgrado de la UNAM de las materias acto jurídico, responsabilidad civil y familia.

Bonaparte su instigador, marcó un hito en la Codificación del Derecho civil en el mundo de herencia latina, desde Francia y los países europeos de herencia romana-canónica, hasta los países del nuevo mundo, como México, y los de América del Centro y del Sur, que habían sido descubiertos y colonizados, por España y Portugal. Quedaron fuera de esta influencia Codificadora, países de tradición consuetudinaria, como Inglaterra.

## II. ANTECEDENTES DEL CÓDIGO NAPOLEÓN

Se piensa de manera general, según expone Rodolfo Batiza,<sup>1</sup> que el Código Napoleón es una herencia directa del Derecho justineano, pero ello, afirma es equivocado, ya que, esta Codificación en la época anterior a la Revolución francesa, aún no era conocida en Francia, en la que se aplicó, básicamente, el Derecho romano anterior a la codificación justineana, plasmado en las obras de los jurisconsultos del siglo III y por el Código Teodosiano de 438 después de la era cristiana.

Sin embargo, Enneccerus,<sup>2</sup> al referirse en su Tratado de Derecho civil, a la recepción del Derecho romano Justiniano, por el mundo culto de Occidente, esta influencia comenzó desde los siglos X y XI en Pavia y Bolonia, a través de la Escuela de Derecho de los Glosadores. Después, la influencia del Derecho romano se hizo sentir no sólo en Italia, sino también, en la zona de la Provenza y posteriormente, en lo que ahora es Alemania, Austria y Hungría, etc., a través de la obra de los Posglosadores, esto a partir del siglo XI hasta aproximadamente el siglo XIV.<sup>3</sup>

Estas dos escuelas enseñaron la Instituta, las Novelas y algunos extractos del Código Justiniano que contenía el Derecho Imperial, no como Derecho de Italia, sino como Derecho universal en todo Occidente, en todo aquello que no se opusieran los derechos locales especiales. Ahora bien, como lo apunta el mismo Enneccerus, la denominación "Derecho romano" o "Corpus juris civilis", sólo se hizo corriente hasta el siglo XVIII, aunque empezó a llamarse así desde

<sup>1</sup> Batiza, Rodolfo. *Los orígenes de la Codificación civil y su influencia en el Derecho mexicano*. Editorial Porrúa. 1982. P. 22, en pie de página.

<sup>2</sup> Enneccerus, Ludwig, y otros. *Tratado de Derecho Civil*. Trad. Blas Pérez González y José Alguer. Parte General. Volumen primero. Introducción. Derecho Objetivo. Derechos Subjetivos. Sujeto del Derecho. Objeto del Derecho. Segunda Edición. Bosch, Casa Editorial. Barcelona, España. 1953. P. 8.

<sup>3</sup> *Ibidem*. P. 64-67.

el siglo XVI.<sup>4</sup> A la Escuela de Bolonia, le siguieron otras escuelas de Derecho italianas, después, francesas y alemanas.<sup>5</sup>

En el que fue el territorio de la Galia, el Derecho romano prevaleció en la parte conocida como el Mediodía, porque en la parte Norte, prevaleció el Derecho consuetudinario de origen germánico.<sup>6</sup> Esta división de Derechos, fue parcialmente atenuada a través de los decretos de alcance nacional promulgados por las Asambleas revolucionarias,<sup>7</sup> que fueron el Antecedente jurídico del Código Napoleón, que finalmente, surgió con motivo del movimiento revolucionario vivido en Francia. Entre los Antecedentes que hay de este monumental Ordenamiento civil, se tiene: el Proyecto D'Olivier de 1789, cuya evolución continúa a través del Proyecto Philippeaux del mismo año; después el Plan Durand-Maillane de 1793; le siguieron los tres Proyectos Cambacéres de 1793, 1794 y 1795 respectivamente; le siguió el Proyecto Jacqueminot de 1799; y por último, el Proyecto del año VIII, de 1800.

El Proyecto D'Olivier<sup>8</sup> fue posible, gracias a la influencia del Derecho romano, a las costumbres francesas imperantes en aquella época, y a los doctrinarios de la Escuela del Derecho natural. Los otros Proyectos fueron influencia unos de los otros, pero con la influencia innegable de las fuentes antes mencionadas, y de las doctrinas de Domat, Bourjon, Pocquet de Livonnière, Guyot, y Pothier, y de éste, muy en particular.

Sin desmeritar la influencia de los otros Proyectos, el D' Olivier, es con él que se inicia la Codificación moderna del Derecho civil, que a diferencia de una simple recopilación o reforma de la normatividad que había en ese entonces, significó una regulación sistemática en materia de personas, propiedad y bie-

<sup>4</sup> *Ibidem*. P. 10.

<sup>5</sup> *Ibidem*. P. 9.

<sup>6</sup> BATIZA, Rodolfo. *Ob. cit.* P. P. 21-22.

<sup>7</sup> *Ibidem*. P. 22. En pie de Página. La labor codificadora, anterior, al Código civil de 1804, se dio principalmente, de los primeros decretos de alcance nacional promulgados por las Asambleas revolucionarias, por ejemplo el decreto de 4 de agosto de 1789, que abolió el feudalismo; el de 20-25 de septiembre de 1792 sobre el estado civil de los ciudadanos; el de las mismas fechas relativo al divorcio.

<sup>8</sup> Este Proyecto de Código civil, fue una versión ampliada y modificada del que quizá haya sido el primer esfuerzo concreto de codificación del derecho natural. Llamado el "Código Civil de Todos los Pueblos, o Leyes dictadas por la Naturaleza y por la Razón", del año de 1786, basado principalmente, en el Derecho romano, sobre todo en textos del Digesto, en una diversidad de materias, como la posesión, obligaciones, pactos, pruebas reglas de derecho, etc. en el Proyecto d'Olivier, éste reconoce la influencia del pensamiento de Godédroy y de Domat, y así mismo, indicaba que el uso que hacía del Derecho romano, era el mejor homenaje que se podía rendir en una obra, cuya finalidad consistía en destruir su autoridad. Cfr. al respecto en pie de página, la obra de Rodolfo Batiza, *ob. cit.* P. 50.

nes, sucesiones obligaciones y contratos, siguiendo el orden establecido en las Instituciones de Gayo y de Justiniano, ello, al decir de Rodolfo Batiza.<sup>9</sup>

Es así, como la legislación revolucionaria fue de importancia decisiva en las materias de: registro civil, matrimonio, divorcio, régimen de la propiedad, sucesiones, así, como lo relacionado con algunos contratos, como el de mandato y procuraciones, el de depósito, el de compraventa, el de arrendamiento urbano y rústico, el de sociedad, el de fianza, el de hipoteca, el de préstamo con intereses legales (todas estas disposiciones contractuales aparecieron desde el Proyecto D'Olivier). Su influencia no sólo preparó la codificación civil, sino que a partir del Plan de Durand-Maillane y del Primer y Tercer Proyectos Cambacéres quedó incorporada en una proporción importante, (salvo los aspectos más radicales), al Código de 1804.

### III.- OTRAS CODIFICACIONES EUROPEAS, CONTEMPORÁNEAS DEL CÓDIGO NAPOLEÓN

Sin embargo, el movimiento codificador no fue exclusivo de Francia, ya que, a la luz del Derecho natural y de las ideas de la Ilustración, todos los Estados modernos de Europa continental, pretendieron sistematizar el derecho que los regía a través de constituciones y códigos especializados, ejemplo de ello, son los Códigos bávaros promulgados entre 1751 y 1756, el *Allgemeines Landrecht* prusiano de 1794, el Código civil francés de 1804 y el *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* austriaco.<sup>10</sup>

### IV. IMPLICACIONES DEL MOVIMIENTO CODIFICADOR DEL SIGLO XVIII

El término codificación debe entenderse de acuerdo a las diversas épocas, autores, y sistemas jurídicos en el que se le considere. En la época moderna, el término codificación por lo que corresponde a los países de tradición romano-canónica, debe entenderse como la preeminencia del derecho legislado, respecto de otras fuentes jurídicas, como lo eran, la costumbre, los principios

<sup>9</sup> *Ibidem*. P. 20, en pie de página.

<sup>10</sup> González, María del Refugio. *El Derecho Civil en México, 1821-1871*. (Apuntes para su estudio). Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Serie C. Estudios Históricos. Núm. 25. México, Distrito Federal. 1988. P. 65.

generales del Derecho, la doctrina y la jurisprudencia, las cuales pasaron a ser sólo fuentes complementarias, cuando así, lo dispusiera la propia ley.<sup>11</sup>

Este criterio codificador derivó, como ya apunté antes, de la escuela del Derecho racional de los siglos XVI a XVIII, y de la planificación política de la Ilustración,<sup>12</sup> y que se plasmó en las oleadas de codificaciones modernas de los Estados del centro de Europa y el occidente europeo, que se llevó al cabo a finales del siglo XVIII y principios del XIX, la cual rompió con la tendencia del acatamiento del Derecho romano, del germánico, de éste, en menor medida, y de las costumbres de entonces, esto es, del respeto por el Derecho común, y por un pronunciamiento en su lugar, de una labor sistematizadora y en consecuencia, científica del Derecho de la época.

El criterio codificador en comento, no pretendió recopilar, mejorar o recopilar el Derecho existente, como se había hecho en varios países europeos, sino sistematizar en un cuerpo jurídico la normatividad que respondiera a las necesidades de la época.

## V. FAMILIAS CODIFICADORAS DEL SIGLO XVIII

De acuerdo con Demófilo de Buen,<sup>13</sup> la palabra codificar viene a significar

“...reducir una rama del derecho a una ordenación sistemática de reglas legales...”

Sin embargo, la tendencia codificadora no siguió la misma línea, y así puede distinguirse dos familias: a).- La románica o francesa, y b).- La centroeuropea o alemana. La primera de las escuelas fue la que heredaron todos los países de origen románico-canónico, entre ellos, México. La segunda, si bien, siguió las mismas tendencias que la primera, tuvo su origen en las Universidades e influyó en la práctica a través de la legislación.

Tanto la codificación llevada en Europa, como en los países de América latina, fue una labor de carácter científica y no política, ya que, se consideró que era una labor propia de los representantes de la ciencia jurídica.<sup>14</sup>

<sup>11</sup> *Ibidem*. P. 63.

<sup>12</sup> Wieacker, Franz. *Historia del derecho privado en la Edad Moderna*. Editorial Aguilar. Madrid, España. 1957. P. P. 292-293. Autor citado por María del Refugio González. Ob. cit. P. 65.

<sup>13</sup> De Buen, Demófilo de. *Introducción al estudio del derecho civil*. Madrid, España. 1932. P. 167. Autor citado por María del Refugio González. Ob. cit. P. 64.

<sup>14</sup> Bayitch, S.A. *La Codificación en el derecho civil y en el common law*. (Estudio comparativo). Boletín Mexicano de Derecho Comparado. México, Distrito Federal. Año III, número 7, enero-abril de 1970. P. 46. Autor citado por María del Refugio González. Ob. cit. P. 67.

En España al igual de los demás países de herencia romano-canónica, durante las sesiones de las Cortes de Cádiz en 1811, se vio la conveniencia de constituir comisiones de legislación civil, criminal y mercantil, cuya misión era elaborar un cuerpo de leyes específico a cada materia. La situación política de España, con los retornos sucesivos del régimen absolutista, como la resistencia de las diferentes regiones del país, que veían sustituidas sus costumbres, impidió en principio, la consolidación de la labor codificadora, la que se logró a finales del siglo XIX, sobre la base del respeto de muchas de las tradiciones y costumbres contenidas en los fueros, siendo necesario resaltar la importancia que tuvo en la realización del Código civil español, el Proyecto de Florencio García Goyena en 1851, y las Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español, hechas por el mismo autor en 1852, las cuales fueron incluidas como normas, en el Código civil mexicano.

El proceso codificador del continente europeo, trascendió a la Nueva España, a través, de la Constitución de Cádiz, la cual siguió vigente en el México independiente, y aunque parcialmente, consagró la necesidad de codificar los derechos civil, penal y mercantil.

## VI. EL MOVIMIENTO CODIFICADOR EN ESPAÑA Y MÉXICO

Si bien, el proceso de codificación en España y México, compartió la esencia de ser congruentes con la doctrina del liberalismo al buscar la elaboración de cuerpos jurídicos sistematizados, que respondieran a las necesidades sociales del momento, ambas codificaciones siguieron caminos distintos. En España, el proceso codificador de la legislación civil fue con un carácter general, en cambio, en México, la tendencia fue federalista, la que se atribuye a la adopción del sistema federal de la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787, sin embargo, también, influyó el derecho colonial, el que estableció en sus postrimerías una descentralización política y administrativa, así, como el establecimiento de diputaciones provinciales.<sup>15</sup>

Lo anterior, se desprende del contenido de la Constitución de 1824,<sup>16</sup> en la que no se estableció la necesidad de llevar al cabo, una Codificación general, por lo que al promulgar cada estado de la recién nacida república, federal y

<sup>15</sup> González, María del Refugio. Ob. cit. P. 83.

<sup>16</sup> En la discusión que se hizo más adelante, para una nueva Constitución, tampoco se discutió ningún precepto en el que se estableciera la necesidad de uniformar la legislación civil. *Ibíd.* P. 103.

representativa sus respectivas constituciones, los estados de la Federación quedaron en libertad de promulgar sus propias codificaciones, sin embargo, al abandonar el País los invasores franceses, el Código civil de 1870 se adoptó por todos los Estados de la Federación.<sup>17</sup>

## VII. EL MOVIMIENTO CODIFICADOR EN MÉXICO, DURANTE LA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1824

Durante la vigencia de la Constitución de 1824, varios Estados de la Federación, se dieron a la tarea de codificar su Derecho civil, en Oaxaca se promulgó por libros entre 1827 y 1829, y en Zacatecas se publicó para su discusión en 1829, en Jalisco se publicó en 1833, el proyecto de la primera parte del Código civil, y Guanajuato se limitó a convocar a un concurso para premiar el mejor proyecto de Código civil que se presentase, también, se convocó para presentar proyectos de Código en materia penal, mercantil y de procedimientos civiles.<sup>18</sup> Si embargo, estas entidades federativas, no siguieron un mismo modelo o una misma sistematización, aunque todos tuvieron a la vista el recientemente promulgado Código civil francés.

En 1828, como respuesta a la corriente codificadora se promulgó también, un Código civil que respondió básicamente, a una imitación del Código civil francés de 1804. Si bien, el mismo no arraigó en la población, por no adaptarse a las costumbres del País.<sup>19</sup>

En la época del sistema central que rigió a México, hubo otros intentos de carácter privado de unificar la legislación existente hasta entonces, una de ellas, fue la Vicente González Castro, proyecto en el que se percibe la influencia del Código civil francés, y el otro intento fue el de Juan N. Rodríguez de San Miguel, a través de su obra conocida como *Pandectas Hispano-mejicanas*, en la que con variantes y omisiones, sigue en títulos y libros, el orden establecido en la *Novísima Recopilación*. Y al decir de María del Refugio González, esta última obra tiene un carácter meramente recopilador, a diferencia del de González

---

<sup>17</sup> Situación que prevaleció hasta el año de 1976, en que, el Estado de Tlaxcala, promulgó un nuevo Código civil, el cual marcó un gran avance en la codificación civil, por las aportaciones que los autores del Proyecto, los Licenciados José María Cajica y Ernesto Gutiérrez y González, le hicieron principalmente, en materia del patrimonio moral de las personas, derechos de la personalidad y obligaciones.

<sup>18</sup> *Ibidem*. P. 86 y también, en pie de página.

<sup>19</sup> González, María del Refugio. *Ob. cit.* P. 82 en pie de página.

Castro, que buscó la sistematización de la legislación española existente en México.<sup>20</sup>

### VIII. EL CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE 1870 Y SUS ANTECEDENTES

Sin embargo, la primera codificación del Derecho civil que en México, tuvo alcance nacional, fue el “Proyecto de un Código civil Mexicano”, que preparó Justo Sierra a petición del Presidente Benito Juárez, cuando su gobierno tuvo su residencia en Veracruz, obra que Justo Sierra terminó en 1860.

Pero antes de esta fecha, ya se habían dictado las Leyes de Reforma, las cuales estuvieron inspiradas en la legislación de la Revolución francesa o en el Código civil francés. Entre las primeras, estuvo la Ley de 25 de junio de 1856 que reguló la Desamortización de bienes de corporaciones, y entre las segundas, la Ley de Sucesiones por testamento y *ab intestato* de 10 de agosto de 1857, la de Matrimonio Civil y la Orgánica del Registro Civil de 23 y 28 de julio de 1859, respectivamente.

Con lo anterior se evidencia, que antes de que se promulgara en México, el primer Código civil a nivel federal, tanto la legislación de la revolución francesa y el Código civil Napoleón, ya había influido en la forma de legislar en la rama civil, como constitucional.

El Proyecto de Justo Sierra se integró de 2124 artículos, de los cuales cerca de 2000 (1887) provenían en forma literal o casi literal del Proyecto de Código de García Goyena de 1851,<sup>21</sup> el cual a su vez, se inspiró en el antiguo Derecho español, y así, hizo citas del Fuero Juzgo, el Fuero Real, Leyes de Toro,<sup>22</sup> las Siete Partidas, a la Nueva y Novísima Recopilación, pero también, se inspiró en el Derecho romano básicamente en el Digesto, Código Justiniano e Instituciones,<sup>23</sup> e indudablemente, tenía una fuerte influencia del Código civil francés,<sup>24</sup> lo que le valió serias críticas a García Goyena, de autores posteriores, como José María Villar y Romero.<sup>25</sup>

El resto de los artículos tuvieron diferentes fuentes, así, aproximadamente: 58 de ellos, fueron tomados de las concordancias, motivos y comentarios del

<sup>20</sup> *Ibidem*. P. 97.

<sup>21</sup> Batiza, Rodolfo. Ob. cit. P. 171.

<sup>22</sup> *Ibidem*. P. 190, en pie de página.

<sup>23</sup> *Ibidem*. P. 190, en pie de página.

<sup>24</sup> *Ibidem*. P. 172 y también, en pie de página.

<sup>25</sup> *Idem*. El autor cita a José María Villar y Romero y su obra *Derecho Civil*. Instituto Editorial Reus. Madrid. España. 1943. P. 6.

Código Civil español, hechas por el propio García Goyena, quien se había inspirado en los Códigos austriaco, holandés, sardo, de vaud, napolitano,<sup>26</sup> prusiano, y el de Luisiana entre otros; 50 procedían del Código civil francés, 16 de la Ley de Matrimonio Civil de 1857, tres de la Constitución de 1857, tres del Código Luisiana de 1825; y siete carecían de fuente concreta, lo anterior de acuerdo a la laboriosa investigación realizada al respecto, por Rodolfo Batiza.<sup>27</sup>

El Proyecto Sierra, como antes apunté, se terminó en 1860, posteriormente, se distribuyó copia del mismo, para su discusión y estudio hasta mayo de 1863, en el que el Gobierno tuvo que abandonar el País, ante la invasión de los franceses. Ya en el gobierno Maximiliano, y a petición de éste se continuaron las discusiones sobre el Proyecto, a fin de que éste se elevara a rango de ley.

La nueva Comisión, se apoyó en gran medida en el Proyecto Sierra, y recurrió a las fuentes consultadas por éste, como fueron el Proyecto de García Goyena, sus concordancias, motivos y comentarios, el Código Civil francés, y consultó obras de carácter nacional pero de inspiración española como Sala y Febrero Mexicanos, las Leyes de Reforma, el Diccionario Escriche, obras de doctrina francesa, como las de Cuyucio (Cuyas), Boileux, Domat, Pothier, Merlin, Delvincourt, Toullier, Duranton, Domolombe y Troplong,<sup>28</sup> también, obras como la Suma Teológica, y además, se incluyeron observaciones hechas por Maximiliano, las cuales formaron parte del Código del Imperio y que, en gran medida fueron adoptados por el Código civil de 1870.<sup>29</sup>

La labor de la Comisión había sido casi terminada, y sólo faltaba la publicación de los últimos libros restantes, cuando cayó el Imperio. El Proyecto del Imperio tuvo 3000, divididos en cuatro libros, el cuarto contendría lo relativo a las Obligaciones y Contratos, del Registro Público, de la Graduación de Acreedores y de la Prescripción, con lo que se eliminó la desproporción que presentaba el Proyecto de Justo Sierra, el de García Goyena y el mismo, Código Francés.<sup>30</sup>

A diferencia del Proyecto de Código civil de Justo Sierra, el del Imperio, contenía un Capítulo relativo al Registro Civil, que se copió casi literalmente del Código civil francés. Justo Sierra no lo contempló en su Proyecto, porque lo había dejado como competencia de los Estados y de Leyes especializadas.

<sup>26</sup> Estos tres últimos Códigos, citados por Batiza, en la página 190, en pié de página.

<sup>27</sup> *Ibidem*. P. 171.

<sup>28</sup> *Ibidem*. P. 179.

<sup>29</sup> *Ibidem*. P. 179, en pié de página. Se menciona que las recomendaciones hechas por Maximiliano fueron en lo relativo a la legitimación de los hijos naturales por subsiguiente matrimonio de los padres, y el otro, en el sentido de que el padre no puede excluir a la madre de la patria potestad.

<sup>30</sup> *Ibidem*. P. 180, en pié de Página.

A la caída del Imperio, los manuscritos del proyecto de Código civil del Imperio, que estaban en poder del Licenciado Luis Méndez, quien tuvo también, una copia de los manuscritos del Proyecto de Justo Sierra -por conducto de éste mismo-, fue conminado por el Ministro de Justicia del nuevo gobierno, Licenciado Antonio Martínez de Castro, a entregarlos, para que fueran revisados por el Licenciado Mariano Yáñez, ya que, consideraban que era propiedad del Gobierno, con la promesa de que en la promulgación del Código civil, se reconocerían los méritos de las personas que habían hecho posible en proyecto, promesa que no fue cumplida, ya que en la Decreto que el Presidente Juárez dirigió al Ministerio de Justicia e Instrucción Pública, sólo mencionó los nombres de la Comisión que fue nombrada por el nuevo Gobierno.<sup>31</sup>

Los miembros de la nueva Comisión, integrada por Mariano Yáñez, José María Lafragua, Isidro A. Montiel y Duarte y Rafael Dondé, fueron comisionados para revisar el Código del Imperio y sus manuscritos.

## IX. FUENTES DEL CÓDIGO CIVIL DE 1870

De lo anterior, resultó que el Código civil de 1870, con sus 4126 artículos, tuvo como fuentes:<sup>32</sup> el Código del Imperio, el cual tuvo como fuentes el Proyecto de Código de Justo Sierra, el cual a su vez, tuvo como fuente, el Proyecto de Código Civil de Florencia García Goyena, quién se inspiró a su vez, en el Fuero Juzgo, en el Fuero Real, en las Siete Partidas, en la Nueva y Novísima Recopilación, pero también, se inspiró en el Derecho romano de Gayo y Justiniano, en el Derecho germánico, e indudablemente, tenía una fuerte influencia del Código civil francés, asimismo, tuvo como fuente, las concordancias, motivos y comentarios al Código Civil español, hechas por el propio García Goyena, quien se había inspirado en los Códigos austriaco, holandés, prusiano, y el de Luisiana entre otros.

Pero además, del Código de Imperio, el Código Civil de 1870, tuvo como fuentes al Código Portugués,<sup>33</sup> con 906 artículos, a la Ley Hipotecaria española de 1869, con unos cincuenta artículos, de los cuales 30 pasaron después al Código Civil de 1928.<sup>34</sup>

<sup>31</sup> *Ibidem*. P. 182 y 183, y su pié de página.

<sup>32</sup> *Ibidem*. P. 184-186.

<sup>33</sup> El Código Civil portugués, se inspiró entre otras fuentes, en el Código Civil francés y en el Proyecto de Código de García Goyena, por lo que en este caso también, vienen a ser fuentes directas o indirectas del Código Civil de 1870. Cfr. BATIZA, Rodolfo. *Ob. cit.* P. 186.

<sup>34</sup> *Ibidem*. P. 184 y 185, y sus pié de página.

## X. EL CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE 1884

Catorce años después, de publicado este primer Código civil mexicano, se promulgó en 1884, lo que se llamó un nuevo Código Civil, el cual no fue tal, pues si bien, sufrió como modificación de verdadera importancia la supresión de la herencia forzosa, y con ella, la figura de la legítima, y se reemplazó por la libertad de testar, y en materia de obligaciones, se estableció la forma moderna mediante la cual se considera que todos los actos son consensuales, mientras la ley no establezca que son formales o solemnes, sin embargo, las reformas que se le hicieron al Código Civil de 1870, en otras materias, no justificó el que se promulgara un nuevo Código civil.

Ya entrado el siglo XX, en 1928, y teniendo como inspiración no sólo la Revolución mexicana, la Constitución Política de Estados Unidos Mexicanos de 1917, sino los diferentes movimientos revolucionarios en el mundo, y las ideas socializantes del Derecho, que habían surgido en el siglo XIX, y que fueron pregonadas por León Duguit entre otros, se designó por el Presidente de Estados Unidos Mexicanos, Plutarco Elías Calles, quien con facultades extraordinarias del Congreso de la Unión, nombró una nueva Comisión con el encargo de formar un Proyecto de Código Civil para el Distrito y los Territorios Federales.

La nueva Comisión estuvo integrada por los Licenciados Fernando Moreno, Francisco H. Ruiz, Rafael García Peña e Ignacio García Téllez. De todos ellos, el cerebro del nuevo Código Civil, fue Don Francisco H. Ruiz, pues ya que, el primero de los mencionados era poeta, y el último, político.

En la exposición de motivos del nuevo Código Civil, se manifestó que

“El pensamiento capital que informa el proyecto puede expresarse brevemente en los siguientes términos: armonizar los intereses individuales, corrigiendo el exceso de individualismo que impera en el Código de 1884.”

Y con lo anterior, se dejó muy en claro el perfil del nuevo Código, con el cual se buscó la socialización del Derecho, el que el papel de la legislación no fuera pasivo, sino el eco de la situación social vigente y que respondiera a las nuevas necesidades de una nueva sociedad. Y ello, se logró a través de la inclusión de normas claves que perfilaron al nuevo Código, como el más moderno de su tiempo.

Las normas más significativas fueron: en materia de igualdad jurídica de la mujer, tanto en lo general (artículo 2º), como en situaciones particulares, como en el caso del matrimonio (artículo 167º), la doctrina relativa al uso abusivo de

los derechos reales y personales (artículos 840 y 1912 respectivamente), y esta misma doctrina fue llevada al campo de los contratos de arrendamiento y aparcería, en los que se incluyó la idea socializante del derecho real de propiedad. También, se incluyó como novedad el riesgo profesional, si bien, el mismo se reguló en 1931 con la Ley Federal del Trabajo. Así mismo, se reguló la responsabilidad objetiva por el empleo de cosas en sí mismo peligrosas, porque la responsabilidad objetiva, si bien, no identificada como tal, se reguló desde el propio Derecho romano, a través de las servidumbres reales. En materia de contratos como la compraventa y el arrendamiento, se buscó proteger a la parte más débil de la relación.

El resto de los artículos provinieron del Código Civil de 1884, el cual con pocas excepciones provenía del de 1870.

## XI. EL CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE 1928

El Código Civil de 1928, en su forma original, reprodujo literal o casi literalmente, en 2297 de sus 3044 artículos, por medio del Código de 1884 y de la Ley de relaciones familiares, los cuales iban del artículo 97 al 722. El contenido de los artículos no fue siempre literal, y así, el contenido de un artículo que tenía varios párrafos incisos o fracciones, se podía convertir en varios más, y en ocasiones se fusionaron varios artículos para convertirse en uno sólo artículo.

Y como antes apunté, el Código Civil de 1870, en más de su mitad, provino del Código del Imperio, del portugués y de la Ley Hipotecaria española. Pero a su vez, el Código del Imperio provino del Proyecto Justo Sierra y éste del Proyecto de García Goyena y de las concordancias, motivos y comentarios de este autor, respecto del Código civil español, el cual tuvo como fuente, además, del Código civil francés, el Derecho romano de Justiniano, con su Código, el Digesto, las Institutas, pero también, tuvo las costumbres españolas a través del Fuero Juzgo, el Fuero Real, las Leyes de Toro, las Siete Partidas, la Novísima Recopilación, así como los Códigos civiles austriaco, holandés, prusiano, de vaud, y napolitano.

Pero además, un cierto número de artículos del Código Civil de 1928, se remontan a través de fuentes intermedias a la legislación de la Revolución francesa a la que ya hice mención, e indudablemente, al Código civil francés, pero también, y con el experto conocimiento de Don Francisco H. Ruiz, se incluyeron figuras propias del derecho germánico, como lo son entre otras, la posesión civilísima, a través de la ficción jurídica en materia de sucesión por causa de muerte, que considera que el patrimonio del que fue el de *cuyus*, pasa al patri-

monio de sus sucesores, a fin de evitar una herencia yacente, en el preciso instante de la muerte del de *cuyus*, o bien, figuras como la declaración unilateral de voluntad, como fuente obligacional, con la que debió transformarse el concepto clásico de obligación.

El Código civil francés o Código Napoleón, marcó un parte aguas en la Codificación del Derecho Civil de los países de herencia romano-canónica, y el Código Civil de 1928, y por consiguiente, de los Códigos Civiles del año 2000, y así, tanto el Código del Distrito Federal, como el Federal, contienen un gran número de artículos cuyo origen es el francés, ya de manera directa o indirecta, sin embargo, es necesario no llegar al extremo de considerar que éste Ordenamiento, es la fuente única del Código de 1928, porque ello, sería olvidar todas las demás fuentes a las he hecho mención antes, y que marcaron lo que actualmente, es la legislación civil mexicana, un mosaico de culturas plasmadas en un cuerpo sistemático de normas.

## **XII. LOS CÓDIGOS CIVILES Y LA FIGURA DE LA APARIENCIA**

Pero lo que todos estos Ordenamientos, y en especial el Código Civil Napoleón, no han tenido presente, porque la desconocen es la figura de la apariencia, la cual desde las épocas del Derecho romano, se le ha confundido con figuras como la posesión, la publicidad, la forma que se le da a los actos jurídicos, y con la legitimación, entre otras figuras jurídicas.

## **XIII. SIGNIFICADO DE LA PALABRA APARIENCIA, EN EL DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA**

La palabra apariencia, de acuerdo con el Diccionario de la Academia Española,<sup>35</sup> tiene entre otros significados, el de

“Aspecto o parecer exterior de alguien o de algo...”

Y con la anterior significación gramatical de la palabra, se ha considerado de manera equivocada, que la apariencia es una característica intrínseca de las personas y de las cosas, como vendría a ser en su caso, la consumibilidad de

<sup>35</sup> Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésima Segunda Edición. Rotapapel. Madrid, España. 2001. P. 119.

las cosas, las cuales por su propia naturaleza son o consumibles o gradualmente consumibles o no consumibles, cuando en realidad no lo es.

La apariencia, no es como se dice en el Diccionario de la Lengua Española, una característica que provenga de la naturaleza de las personas o de las cosas en sí mismas consideradas, porque en ese supuesto, la apariencia sería percibida igual por cada uno de los miembros de la colectividad, en cambio, si se considera que la apariencia, es un fenómeno consistente en cómo se percibe a una persona o cosa, por los demás miembros de una colectividad o por una persona determinada, la apariencia, podrá ser tan distinta como personas perciban una situación dada, en otros casos, la apariencia percibida coincidirá en todos los que la observan.

#### XIV. CONCEPTO DE APARIENCIA, EN SENTIDO AMPLIO O GENÉRICO

Por lo anterior, considero que la apariencia en un sentido lato o genérico de la palabra, es

“...la percepción que tienen los miembros de una colectividad o una persona determinada, respecto a las cualidades o calidades de otra persona o cosa, cuando en realidad esa persona o cosa, pueden o no tenerlas.”<sup>36</sup>

Concebida así, la apariencia, ésta influye en el actuar del ser humano, desde su forma de comunicarse, como en cada una de sus actividades sociales, sean de la clase que sean, como son la religión, la moral, los usos y costumbres, y convencionalismo sociales y entre estos, la moda, pero también, se aplica en la psicología y por supuesto en el ámbito jurídico, porque la apariencia tiene su efecto sólo en sociedad.

Es así, como los miembros de una colectividad pueden apreciar en otro miembro de la misma, por ejemplo, con una apariencia religiosa que en realidad no tiene, y ello, porque los miembros de su comunidad observan que éste asiste regularmente a los oficios religiosos, cuando en realidad ello sólo lo hace por disimular y así, ser aceptado en ese grupo social.

---

<sup>36</sup> Contreras López, Raquel Sandra. *Teoría Integral de la Apariencia Jurídica*. Su efecto frente a diversas figuras jurídicas. Editorial Porrúa. México, D.F. 2006. Parágrafo 6.-D. P. 7. EL Trabajo de investigación que elaboró como Tesis para obtener el grado de Doctora, por la Universidad Nacional Autónoma de México. Unidad de Estudios de Posgrado, en el año de 2004.

Pero es en el Derecho, una de las manifestaciones más trascendentes del gregarismo humano, en el que el fenómeno de la apariencia, tiene un impacto concreto y real, y que cuando se le relaciona con otras figuras jurídicas, con las que se le ha confundido, se dan consecuencias de Derecho, creyéndose que es con motivo de una determinada figura jurídica, cuando en realidad lo que se protege es la apariencia, por ejemplo de ser poseedor, de ser un acreedor cuando en realidad no se es, esto es, de resultar sólo ser un poseedor o un acreedor aparente.

## **XV. CONCEPTO JURÍDICO DE LA PALABRA APARIENCIA**

Con base a lo antes dicho, defino a la apariencia jurídica o apariencia de Derecho, como

“Lo que percibe la colectividad como cualidades o calidades fundadas en derecho, o derivadas de una norma jurídica, respecto de una determinada persona o cosa, cuando en verdad esa persona o cosa, pueden o no tenerlas en realidad.”<sup>37</sup>

De ahí, que si la apariencia jurídica o apariencia de Derecho, es la manera cómo los miembros de una colectividad o una persona determinada, perciben a otro miembro de la misma, o bien, a una cosa específica, atribuyéndole a una u a otra, cualidades o calidades jurídicas que puede o no tener en realidad, resulta entonces que lo percibido puede o no coincidir con una determinada realidad social.

## **XVI. APARIENCIA QUE RESULTA COINCIDIR CON LA REALIDAD**

Por regla general, lo que los miembros de una colectividad o una persona determinada perciben en otro miembro de la misma, coincide con la realidad, esto es, si los miembros de un grupo social perciben que otra persona de la misma, se ostenta o ejercita un determinado derecho que recae sobre un bien tangible o intangible, ya sea por que la usa ante todos, o bien, realiza actividades propias de un dueño, generalmente, se piensa por los miembros de una colectividad, que quien así, se ostenta es el propietario del bien o de la cosa, y por regla

---

<sup>37</sup> *Ibidem*. Parágrafo 60. P. 79.

general, resulta ser el propietario del bien, sólo excepcionalmente, lo que se percibe no coincide con la existencia de un determinado derecho. Porque de darse la hipótesis contraria, se viviría en un mundo irreal.

### **XVII. APARIENCIA QUE RESULTA NO COINCIDIR CON LA REALIDAD O APARIENCIA APARENTE**

Son los casos de excepción, en la percepción que los miembros de una colectividad tienen respecto a una determinada situación jurídica, y que los hace actuar en consecuencia, los que ha protegido el legislador desde el Derecho romano, a través de figura de la usucapión y de los interdictos de retener y recuperar la posesión perdida, y posteriormente, en el Derecho germánico, a través de la figura de la “Gewere”.

Por ende, resulta importante tener presente, el primer significado gramatical de la palabra “aparente”, que de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española,<sup>38</sup> es

“Que parece y no es...”

El fenómeno de la apariencia, en el ámbito del Derecho tiene su eficacia, respecto de los casos de excepción, y ello, para proteger no a quien resultó ser el poseedor, el acreedor, el heredero o el representante aparente, sino a favor de todas aquellas personas que siendo parte o terceros a un acto jurídico, o terceros para el efecto del Registro Público, confiaron en lo que percibieron con una apariencia de derecho cuando en realidad no existía tal derecho, esto es, que pareció ser, pero no fue, pero que finalmente, los hizo actuar en consecuencia de lo percibido.

### **XVIII. DATOS SOCIALES CONFORME A LOS CUALES TIENE EFICACIA LA FIGURA DE LA APARIENCIA, EN EL ÁMBITO DEL DERECHO**

Ahora bien, los datos sociales que la norma jurídica debe reunir, para que se dé conforme a ella la eficacia de la apariencia de derecho, son: que exista una

---

<sup>38</sup> Real Academia Española. Ob. cit. P. 119.

norma que contenga los elementos necesarios para proteger un caso de apariencia, esto es, que la norma se refiera a la posesión, o bien, a actos de naturaleza onerosa, en los que, quien haya sido parte o tercero a un acto jurídico o tercero para los efectos del Registro Público, haya apreciado una apariencia de Derecho, que resultó ser aparente, pero que la hizo actuar en consecuencia con la apariencia jurídica que apreció, y lo esencial, que esa apreciación haya sido de buena fe, o bien, que lo que apreció haya sido producto de la ignorancia de una situación que de conocerla no hubiera actuado como actúo.

### **XIX. PROTECCIÓN DE LA APARIENCIA EN EL DERECHO ROMANO**

A pesar del desconocimiento de la figura de la apariencia en el ámbito jurídico, ésta ha influido en todos los campos del Derecho civil, en menor o mayor grado, y sus antecedentes se remontan al Derecho romano, en el que también, se le desconoció por los legisladores de la época, pero sentó su importancia, a través principalmente, de la posesión y de la usucapión como forma de adquirir con el paso del tiempo y cumpliendo ciertos requisitos, la propiedad legítima del bien mueble o inmueble que se viene poseyendo, figuras con las que en forma desafortunada se le ha confundido.

### **XX. PROTECCIÓN DE LA APARIENCIA EN EL DERECHO GERMANO**

Sin embargo, la protección a la apariencia, también, se encontró protegida en el Derecho germánico, a través de la figura de la “Gewere”, la cual era similar a la posesión romana,<sup>39</sup> pero mucho más amplia y flexible. Si bien, al paso del tiempo y en la época de la Recepción del Derecho romano por Occidente, se dio la conexión entre estas dos figuras jurídicas, mezclándose y haciéndose una sola, con el nombre de posesión, como se le regula hoy en día en el Código Civil alemán.

Es así, como la influencia de la “Gewere”, sobre la figura romana de la posesión, flexibilizó y amplió a ésta última, la cual en un principio quedó limitada sólo a las cosas, aunque después en una época tardía del Derecho romano, la pose-

---

<sup>39</sup> Diccionario de Derecho Privado. T. II. G-Z. Primera Reimpresión a la Primera Edición. Editorial Labor. Barcelona, España. 1954. P. 2034. Cfr. también, al respecto a José Castán Tobefías, Derecho Civil Español, Común y Foral. T. Segundo. Derecho de las Cosas. Vol. Primero. Los Derechos reales en general. El dominio. La posesión. Decimocuarta Edición revisada y puesta al día por Gabriel García Cantero. Reus. Madrid, España. P. 645-646.

sión llegó a extenderse a determinados derechos,<sup>40</sup> por lo que, éste reguló lo que se conoció como “*cuasi possessio*”.

En cuanto a la dimensión jurídica de la “Gewere”, en su origen, era el acto por el que se entregaba en forma jurídica un inmueble, y a través de este acto de entrega, la “Gewere”, abandonaba al transmitente e investía al adquirente. Posteriormente, esta situación se dio también, respecto de los bienes muebles.

## XXI. LA APARIENCIA EN EL ÁMBITO DOCTRINARIO

En Europa, fueron los doctrinarios italianos, los que en los años 30, comenzaron el estudio de situaciones aparentes que eran protegidas por el legislador de su época. En España, una de las primeras referencias a la apariencia, fue en el año de 1948, en la ciudad de Bérgamo.

En México, el fenómeno de la apariencia, fue preocupación de un ilustre jurista, Maestro de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, quien fuera Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y quien, en 1936 en un Informe de actividades como Presidente de la Tercera Sala en materia civil, de ese Máximo Órgano de Justicia Federal, manifestó la necesidad de que el Derecho se ocupara de figuras como la del heredero aparente.

En los años de 1960, hubo estudiosos que se interesaron en el fenómeno de la apariencia, como José Luis Carral y de Teresa,<sup>41</sup> y en el año de 1982, tocó brevemente el tema, el Maestro y Doctor, Ernesto Gutiérrez y González, en un artículo llamado “El principio de la Buena Fe en el Derecho Civil”, quien abordó el tema de la protección de la apariencia en nuestros Ordenamientos jurídicos, sobre todo en el Código Civil, a través de sus obras el “Derecho de las Obligaciones”, y “El Patrimonio. El Pecuniario y el Moral o Derechos de la Personalidad”, y en su libro de “Derecho para la Familia”, también, desde diferentes foros, mediante los cuales, mostró su preocupación por el estudio del tema en el País.

Ha habido otros autores, como Bernardo Pérez Fernández del Castillo que en 1992, se refirió al tema de la apariencia, en un ensayo que formó parte de una Memoria en homenaje a Manuel Borja Martínez,<sup>42</sup> pero en mucho como

<sup>40</sup> Hernández Gil, Antonio. *La Posesión*. Editorial Civitas. Madrid, España. 1980. P.80.

<sup>41</sup> Carral y de Teresa, José Luis. *La Protección de la Apariencia Jurídica*. Librería de Manuel Porrúa, S.A. México, D. F. 1964. Y también, *Derecho Notarial y Derecho Registral*. Editorial Libros de México. México, D. F. 1965.

<sup>42</sup> Arce Gargollo, Javier y otros. *Homenaje a Manuel Borja Martínez*. Editorial Porrúa. México, D.F. 1992. P. P. 233-256.

sucedió también, con Carral y de Teresa, fueron referencias a la doctrina española, pero sin aportar nada nuevo a la Teoría de la apariencia jurídica.

En Francia, han sido también, muchos los estudiosos<sup>43</sup> del tema de la apariencia, pero aún su legislación no la recoge como derecho positivo, al igual que sucede en el resto de los países de herencia romano-canónica. Si bien, el estudio que han hecho los franceses, de la Teoría en comento, ha sido en el ámbito jurisprudencial,<sup>44</sup> que sin lugar a duda tiene que influir en el Derecho positivo de aquél País.

Ahora bien, como comenté antes, el jurista Francisco H. Ruiz, en el año de 1936, al rendir Informe como presidente de la Tercera Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, fue el primero en referirse a la apariencia de Derecho, en relación con la figura del heredero aparente; sin embargo, los actuales, Ministros y Ministras de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, desconocen la esencia del fenómeno de la apariencia y cómo opera ésta, en el ámbito jurídico.

## XXII. REPERCUSIÓN DE LA FIGURA DE LA GEWERE EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1928

Un ejemplo claro, de la importancia de la figura de la Gewere ideal, en el Derecho mexicano es lo que se conoce como posesión civilísima en el Derecho europeo, y que el Código civil de 1928 y los Códigos Civiles de 2000, regulan en su artículo 1660, y en el que se dispone que, los efectos de la aceptación o repudiación de la herencia se retrotraen siempre a la fecha de la muerte de la persona a la que se hereda.

También, se daba la Gewere ideal cuando el despojado de una cosa, se consideraba por el Derecho Germánico, que seguía investido y protegido por la Gewere, situación que se haya regulada en los Códigos civiles de 2000, en su artículo 805, el cual dispone, que

---

<sup>43</sup> Entre los estudiosos están entre otros: JEAN LAURENT, con su obra *L'apparence dans le problème des qualifications juridiques*. Tesis Doctoral. Caen. 1931; Jacques Léauté, y su obra *Le mandat apparent dans ses rapports avec la théorie générale de l'apparence*. Riv. Trimest. De Droit Civil. 1947; Petetin Xavier y su obra *La nature juridique de l'apparence*. Tesis. Facultad de Derecho. Universidad de París. 1966; PIERRE ARRIGHI JEAN y su obra *Apparence et réalité en Droit Privé*. Tesis. Niza. 1974.

<sup>44</sup> Y a ello, se refiere los autores Fernando Derrida y Jacques Mestre, en la Enciclopedia Dalloz. Repertoire Droit Civil. Voz. "apparence". 1986. P. 2 y 3 y también. GHESTIN, Jacques y Goubeaux, Gilles y su obra *Traité de Droit Civil. Introduction Générale*. París. 1990. P. 759.

“Se reputa como nunca perturbado o despojado, el que judicialmente, fue mantenido o restituído en la posesión.”

O bien, en el caso de que hubiera un pronunciamiento judicial o *Auflassung*, se investía con la *Gewere*, aún sin la entrega material de la cosa misma.

También, es de importancia en el Derecho civil mexicano, la *Gewere* jurídica, a la que también, le llamaron justa, la cual lo era aunque no se fundara en un título válido, y mediante la cual se propiciaba que la sociedad percibiera una “apariencia” que era protegida por su sistema jurídico, sin que fuera necesaria la prueba de su validez, ni la exhibición del título, bastando en caso de una impugnación judicial, la afirmación del mismo por el titular, con base al juramento de dos cojuradores, en otras ocasiones, sólo bastaba la afirmación y el solo juramento del titular, o bien, con el transcurso del tiempo de un año y un día, sin que hubiese sido impugnada la *Gewere* adquirida mediante la *Auflassung* judicial.

A la *Gewere* jurídica del año un día, la reguló el Código civil de 1928, y ahora los Códigos civiles de 2000, a *contrario sensu*, en su artículo 804, el cual dispone, que

“Para que el poseedor tenga derecho al interdicto de recuperar la posesión, se necesita que no haya pasado un año desde que se verificó el despojo.”

Y aún cuando en el caso el disponente careciera de derecho, la investidura que constituía la “*Gewere*”, daba lugar a efectos jurídicos, no ya con un carácter general de adquisición de un derecho, pero sí generaba una apariencia protegida.

En conclusión, la “*Gewere*” se consolidó en el derecho germánico, como la exteriorización de un señorío sobre una cosa, esto es, sobre un derecho real.

El significado legitimador de la *Gewere* respecto de los inmuebles, se desplazó con el tiempo, hacia la inscripción en los registros públicos de la propiedad, por ello, la figura de la *Gewere* es el antecedente de lo que viene a ser lo que denomino como “apariencia provocada por el legislador”,<sup>45</sup> ya que, el propio Estado organiza todo un sistema de publicidad de los actos y hechos jurídicos que realizan sus gobernados, para el efecto de que los que tienen un derecho inscrito, tenga una legitimación respecto de su derecho, y para que los terceros a los efectos del registro público tengan una apariencia de certeza respecto de

<sup>45</sup> Contreras López, Raquel Sandra. Ob. cit. Parágrafos 86.- c); 144.- D. P.P. 105 y 158.

lo inscrito o cancelado en él, y que de acuerdo a ello actúen en relación con el derecho.

En cambio, en la Gewere relativa a los muebles, la protección de legitimación continúa hasta nuestros días, como se prueba del contenido de los Códigos Civiles de 1928 y de 2000, en su artículo 799, que corresponde en gran medida al 464 del Código Civil español.

Pero además, de esta norma, la Gewere respecto de bienes muebles, se encuentra en el artículo 800, de los mismos Ordenamientos. Así también, en materia contractual, a través del contrato de permuta, en sus artículos 2329 y 2330, o del contrato de aparcería rural, a través del artículo 2761, y muchos otros casos en esta materia.<sup>46</sup>

Con el tiempo, esta figura influyó en la posesión romana, flexibilizándola, la que se enriqueció también, con el impulso del Derecho Canónico, a los derechos derivados de la situación de las personas y de la familia.

### XXIII. LA APARIENCIA EN EL ÁMBITO DEL DERECHO SUSTANTIVO CIVIL

El fenómeno de la apariencia se relacionada con todas las materias del Derecho civil, desde el tema de las actas expedidas por el Registro civil, hasta la materia del Registro Público de la Propiedad, pasando, por la materia de personas, bienes, derecho sucesorio *mortis causa*, obligaciones y contratos.

Es así, como la apariencia, no sólo se limita a la posesión de bienes tangibles, ya sean estos muebles inmuebles, va más allá, a proteger la posesión de derechos que no recaen sobre una cosa material o tangible, sino un derecho inmaterial como lo son los derechos derivados del estado civil de las personas o de la filiación, o también, en el supuesto de un derecho de crédito, o en el caso, de la posesión de un título de crédito, o bien, en el caso de las conductas celebradas en fraude de acreedores, o en el supuesto del poseedor, heredero, acreedor y representante aparente, donde la eficacia de la apariencia se da a favor de los terceros que se ven perjudicados por los actos que estos celebraron sin tener derecho a ello, o en el supuesto de las conductas simuladas, o en el supuesto del pago de lo indebido.

---

<sup>46</sup> Cfr. al respecto, la obra de la autora, Ob. cit. en la que se desarrollan en forma extensa todos los anteriores supuestos y más.

#### **XXIV. LA APARIENCIA EN EL ÁMBITO DEL DERECHO ADJETIVO CIVIL**

Pero además, tiene su influencia en materia de derecho procesal, a través de figuras como la oponibilidad e inoponibilidad de derechos, la materia de indicios y principalmente, en materia de presunciones, así, como la llamada “fama pública”.

#### **XXV. LA APARIENCIA EN OTROS ÁMBITOS DEL DERECHO**

Pero el efecto protector de la apariencia, no se limita a la materia civil, sino abarca otros campos del Derecho, como son entre otros, el mercantil, el administrativo, y en éste, al Derecho Constitucional, específicamente en materia de amparo y la figura de la suspensión del acto reclamado, en el que se evidencia el aspecto práctico de la Teoría de la apariencia jurídica o apariencia de Derecho.

#### **XXVI. LA DESAFORTUNADA TESIS JURISPRUDENCIAL DENOMINADA “APARIENCIA DE BUEN DERECHO”**

De manera desafortunada, los más altos funcionarios judiciales del País, se han referido en materia de suspensión del acto reclamado, a una figura que han denominado “apariencia del buen derecho”, y con base a ella, han emitido en materia administrativa dos jurisprudencias en contradicción. Estas jurisprudencias son la J/P 15/96 y la J/P 16/96.

La tesis de la “apariencia del buen derecho”, funciona con base a un juicio subjetivo que realiza el juzgador en el momento en el que tiene que determinar si otorga o no al quejoso la suspensión del acto reclamado, es una apreciación subjetiva que de entrada hacen sobre la inconstitucionalidad del acto reclamado,<sup>47</sup> lo que en un momento puede propiciar la violación de las garantías individuales de seguridad y legalidad del quejoso. Es una figura con la que se trastoca el espíritu del Derecho de amparo.

En cambio, la figura de la apariencia ha tenido eficacia en el ámbito del Derecho, desde los tiempos del Derecho romano, como ya antes referí, como una figura de excepción, que funciona bajo datos sociales muy precisos, ya sea, que

---

<sup>47</sup> Consúltense al respecto, el libro de la autora, Ob. cit., y la Serie de Debates del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La Apariencia del Buen Derecho. México. 1996.

la norma se refiera de manera expresa a una situación aparente, o bien, que la norma reúna lo datos sociales necesarios para que se dé la eficacia de una apariencia jurídica.

En el Derecho positivo mexicano, como en el resto de países de herencia romano-canónica, el segundo de los supuestos es el que predomina, porque desafortunadamente, aún no se regula a la apariencia en norma expresa, esto es, la apariencia como figura jurídica autónoma.

Además, los más altos funcionarios y funcionaria judicial del País, ya emitieron en el año de 2002, la jurisprudencia VI. 3º. A. J/21, pero ahora, en materia de Derecho Civil, en la determinaron en su parte medular, que

“Si bien es cierto que con base en la teoría de la apariencia del buen derecho existe la posibilidad de conceder la suspensión del acto reclamado cuando es evidente que en relación con el fondo del asunto asiste un derecho al quejoso que hace posible anticipar con cierto grado de acierto que obtendrá la protección federal que busca, tal posibilidad no llega al extremo de hacer en el incidente de suspensión un estudio que implique profundidad en argumentos de constitucionalidad, pues esto es propio de la sentencia que se emita en el juicio principal. así pues, si en el caso de que se trate no es tan claro preestablecer con sólo “echar un vistazo” a la apariencia del buen derecho si la actuación de la autoridad está apegada a la ley, o bien, si el peticionario de garantías quien tienen (sic) razón en cuenta la tilda de inconstitucional, no cobra aplicación la teoría en comento”.

Por lo antes expuesto, se aprecia que los señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al dictar las jurisprudencias en comento, sobre la idea de la “apariencia del buen derecho”, lo hicieron desconociendo la naturaleza de la apariencia jurídica.

## XXVII. CONCLUSIONES

En el caso del Derecho mexicano, y toda vez, que en gran medida fue una herencia del Derecho español, y a su vez, del Derecho francés, y otras muchos ordenamientos jurídicos, instituciones como la posesión, el pago, el acreedor, el representante y el heredero aparente, tienen entre sí una gran similitud; sin embargo, tienen diferencias, aunque en los diversos Ordenamientos jurídicos, la protección a conductas aparentes, desde el legislador romano, no ha sido un producto consciente del legislador, y el propio legislador francés de la época del Código Civil de 1804, desconoció la existencia del fenómeno de la apariencia y

su relación con el Derecho Civil, entre otros ámbitos de la Ciencia jurídica, por lo que no se ha llevado al cabo una regulación de los casos en los que se protege la apariencia, distinguiéndola, básicamente de la posesión, tanto de derechos reales, personales y de todo tipo.

En la normatividad de origen romano-canónica, existe una confusión entre la conducta aparente que produce consecuencias de derecho, y propiamente, el ejercicio del derecho subjetivo, que le da origen. Sin embargo, autores de la talla de Saleilles, en su obra *Posesión de Bienes Muebles*,<sup>48</sup> comenzó a vislumbrar la diferencia entre la posesión misma, y la apariencia que los miembros de una colectividad tienen respecto de quien posee, sin distinguir aun entre el ejercicio de un derecho y propiamente, la apariencia que los demás miembros de una colectividad tienen respecto de ese ejercicio. Para autores como Messineo, la defensa interdictal, es el respeto a la apariencia de Derecho y al orden constituido.<sup>49</sup>

Por último, se aprecia el desconocimiento por parte de los señores y señora Ministra de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la Teoría de la apariencia jurídica, de su naturaleza y de la forma en la que opera en el ámbito del Derecho, lo cual implica un peligro para la defensa de las garantías individuales y de los derechos subjetivos de todos los gobernados.

## XXVIII. BIBLIOGRAFÍA

- ARCE GARGOLLO, Javier y otros, *Homenaje a Manuel Borja Martínez*, Editorial Porrúa, México, D.F., 1992.
- BATIZA, Rodolfo, *Los orígenes de la Codificación civil y su influencia en el Derecho mexicano*, Editorial Porrúa. 1982.
- BAYITCH, S.A., *La Codificación en el derecho civil y en el common law*. (Estudio comparativo), Boletín Mexicano de Derecho Comparado. México, Distrito Federal, Año III, número 7, enero-abril de 1970.
- CARRAL Y DE TERESA, José Luis, *La Protección de la Apariencia Jurídica*. Librería de Manuel Porrúa, S.A. México, D. F., 1964, y también, *Derecho Notarial y Derecho Registral*, Editorial Libros de México. México, D. F. 1965.
- CASTÁN TOBEÑAS, José, *Derecho Civil Español, Común y Foral*, T. Segundo, Derecho de las Cosas, Vol. Primero. Los Derechos reales en general. El dominio. La posesión.

<sup>48</sup> Saleilles, R. *La posesión de Bienes Muebles*. Estudios de Derecho Alemán y de Derecho Francés. Trad. José Castán Tobeñas. Librería General de Victoriano Suárez. Madrid, España. 1927. P 78.

<sup>49</sup> Castán Tobeñas, José. Ob. cit. P. P. 667-670.

- Decimocuarta Edición revisada y puesta al día por Gabriel García Cantero. Reus. Madrid, España. 2005.
- CONTRERAS LÓPEZ, Raquel Sandra, *Teoría Integral de la Apariencia Jurídica*. Su efecto frente a diversas figuras jurídicas, Editorial Porrúa, México, D.F. 2006.
- DE BUEN, Demófilo de, *Introducción al estudio del derecho civil*. Madrid, España, 1932, P. 167. Autor citado por María del Refugio González. Ob. cit. P. 64.
- DERRIDA, Fernando y Jacques Mestre, en la Enciclopedia Dalloz, Repertoire Droit Civil, Voz. "apparence". 1986.
- DICCIONARIO DE DERECHO PRIVADO. T. II. G-Z. Primera Reimpresión a la Primera Edición. Editorial Labor. Barcelona, España. 1954.
- GONZÁLEZ, María del Refugio, *El Derecho Civil en México, 1821-1871*. (Apuntes para su estudio). Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie C. Estudios Históricos, Núm. 25, México, Distrito Federal, 1988.
- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *El Patrimonio, El Pecuniario y el Moral o Derechos de la Personalidad*, Séptima Edición, 2002.
- \_\_\_\_\_, *El Patrimonio, El Pecuniario y el Moral o Derechos de la Personalidad*, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
- \_\_\_\_\_, *Derecho Administrativo y Derecho Administrativo al Estilo Mexicano*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, D.F. 2003.
- \_\_\_\_\_, *Derecho de las Obligaciones*, Décima Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, D.F. 2002.
- \_\_\_\_\_, *Derecho Sucesorio, Inter Vivos y Mortis Causa*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, 2002.
- GHESTIN, Jacques y Goubeaux, Gilles, *Traité de Droit Civil, Introduction Générale*, París. 1990.
- HERNÁNDEZ GIL, Antonio, *La Posesión*, Editorial Civitas, Madrid, España, 1980.
- LAURENT, Jean, *L'apparence dans le problème des qualifications juridiques*, Tesis Doctoral, Caen, 1931
- LÉAUTÉ, Jacques, *Le mandat apparent dans ses rapports avec la théorie générale de l'apparence*, Riv. Trimest. De Droit Civil, 1947.
- PETETIN, Xavier, *La nature juridique de l'apparence*, Tesis. Facultad de Derecho, Universidad de París, 1966
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, Vigésima Segunda Edición. Rotapapel, Madrid, España, 2001.
- SALEILLES, R., *La posesión de Bienes Muebles*, Estudios de Derecho Alemán y de Derecho Francés, Trad. José Castán Tobeñas, Librería General de Victoriano Suárez. Madrid, España, 1927.
- WIEACKER, Franz, *Historia del derecho privado en la Edad Moderna*, Editorial Aguilar, Madrid, España, 1957.