

## II

## APLICACIONES.

Nos hemos permitido esta digresión preliminar sobre el criterio que debe emplearse para llegar á la sana inteligencia y justa aplicación de las leyes, porque precisamente tratándose de las que van á ser objeto de nuestro estudio, se ha llevado hasta el ridículo el abuso de los textos literales, se ha descendido á ruindades gramaticales, se ha resuscitado la interpretación judaica, esa interpretación que la historia condena como enemiga de la ciencia, de la justicia y de la verdad; se ha convertido al jurisconsulto y al Magistrado en un manequí gramatical, reducido á hacer silogismos verbales propios de una cátedra de lógica y no de un funcionario dispensador de la justicia.

12.—Se ha aceptado que las antinomias, que las inconsecuencias gramaticales, que los vicios de redacción de las leyes son preceptos inflexibles que ligan al jurista y al Magistrado; y para resolver las inconsecuencias, las injusticias, las repugnancias que resulten de aplicar literalmente esos textos incorrectos ó trunco, en lugar de aceptar los criterios racionales de interpretación que hemos explicado, se pretende aplicar la inflexibilidad judaica del texto literal por más que ella pugnen con los precedentes científicos é historico-jurídicos del código ó de la ley, por más que ella contradiga el espíritu general y propósitos generales del legislador y las máximas de justicia que le han servido de guía, por más que ella conduzca á la canonización del fraude y de la mala fe. Lo racional, lo justo, lo jurídico es que si la ley, atendida no sólo en sus preceptos aislados, sino en su conjunto, se presta á dos sentidos, jamás debe aceptarse el que importe la negación de los precedentes de la misma, el que pugne con los adelantos científicos, el que se preste á favorecer fraudes y estafas; sino al contrario, debe aceptarse aquella inteligencia que más cuadre con la buena

fe de los actos civiles; con la justicia natural y con las exigencias del progreso jurídico. Pues bien, tratándose de la validez ó solemnidad entera de los contratos se ha sostenido fundándose en algunos textos legales aislados, que casi todos nuestros contratos, sobre todo los relativos á inmuebles, son contratos *solemnes*, es decir, contratos en que el consentimiento de los individuos es impotente para producir vínculo jurídico alguno, pues este sólo puede producirse por la realización sacramental de ciertas formalidades extrañas. Si se imputa que á al adoptar semejante interpretación de nuestro código se le atribuye un retardo de siglos, se comete un anacronismo jurídico injustificable suponiéndole exhumador de ridículas é inútiles fórmulas jurídicas condenadas explícitamente por la ciencia, por los adelantos sociales, por los precedentes de nuestra legislación patria y por nuestras tradiciones jurídicas, poco importa todo esto si así evitan los leguleyos el estudio honroso de la ciencia y satisfechas sus literales y pueriles discusiones hacen pasmar por sabiduría del derecho el arte de sutilizar sobre palabras.

13.—Para que se palpe y sienta hasta donde, hasta cuantos absurdos é iniquidades puede conducir esa manera ruin profana y láica de entender las leyes, vamos á presentar el catálogo de contratos *solemnes*, según el texto literal de nuestro código, y se verá que casi todo nuestro sistema jurídico en materia convencional resulta *solemne, formal*; que hemos vuelto no ya á la época de la legislación de las Partidas, no ya á los tiempos anteriores á la ley 1ª tit. 1º lib. 10 de la Novísima Recopilación sino á los primitivos y mudos tiempos de las Doce Tablas, y que hoy como entónces la fórmula sacramental y no el libre consentimiento, es la base de las convecciones. Según nuestro código civil, siguiendo la rigidez de su letra y atribuyéndole ese sentido y efectos jurídicos, que no está en su espíritu, resulta que todos ó casi todos los contratos son *solemnes*: los arts. 735, 1279 frac. 4ª, 1322, 1323, 1351, 1629, 1679, 1779, 1787, 1788, 1811, 1856, 1864 1889, 1907, 1911, 1981, 1982, 1984, 1985, 2018, 2073, 2113, 2131, 2122, 2152, 2156, 2224, 2225, 2300, 2352, 2353, 2383, 2471, 2532, 2607, 2608, 2611, 2697, 2707, 2763, 2785, 2920, 2921, 2924, 2935, 2947, 2948, 2949, 3082, 3104, 3111, 3118, 3142, 3153, 3168, 3191 y 3194 exigen la formalidad de do-

cumento escrito ó de escritura pública para los contratos de (1) división de inmuebles, á plazo por más de seis meses y cuyo interés pase de \$200, cesión de acciones, prenda, anticresis hipoteca, capitulaciones matrimoniales y su novación, constitución de dotes, donaciones antenupciales y comunes, sociedad de más de \$300, mandato, aparte de obras inmuebles de más de

(1) Art. 935. «La división de bienes inmuebles es nula si no se hace con las mismas formalidades que para su venta exigen los art. 2921 y 2924.»—Art. 1179. «Para que el contrato sea válido debe reunir las siguientes condiciones. . . . que se haya celebrado con las formalidades externas que exige la ley.»—Art. 1322. «Todo contrato á plazo por más de seis meses y cuyo interés exceda de \$200, necesita para ser válido constar precisamente por escrito, ya sea otorgandose el contrato mismo en documento privado, ya otorgandose recibo ú otra constancia cierta, salvos los casos comprendidos en disposiciones especiales. Si las prestaciones fuesen periódicas su cuantía será regulada por una anualidad. Cuando la persona que beba firmar un documento no supiere escribir, firmará por ella otra persona á su ruego ante dos testigos.»—Art. 1323. «Ningún contrato necesita para su validez más formalidades externas que las expresamente prevenidas por la ley.»—Art. 1361. «La resolución del contrato fundada en la falta de pago por parte del adquirente de la propiedad de bienes inmuebles ú otro derecho real sobre los mismos, no surtirá efecto contra tercero de buena fe, si no se ha estipulado expresamente y ha sido inscrito en el registro público, en la forma prevenida en el título 22 de este libro.»—Art. 1629. «Es nula la cesión de acciones si no se hace por escrito privado cuando el valor del derecho cedido no excede de \$500, ó por escritura pública cuando excede de dicha suma, ó cuando conforme á la ley deba constar en escritura pública el derecho cedido.»—Art. 1679. La ratificación y el cumplimiento voluntario de una obligación nula por falta de forma ó solemnidad, en cualquier tiempo que se hagan, extinguen la acción de nulidad; exceptuandose los casos en que la ley expresamente dispone lo contrario.»—Art. 1779. «Cuando la cosa dada en prenda sea un título de crédito que legalmente deba constar en el registro público, no surtirá efecto contra tercero el derecho de prender, sino desde que se inscriba en el registro.»—Art. 1787. «La prenda debe constituirse por escrito en todo caso y en instrumento público siempre que el valor de la obligación pase de \$500.»—Art. 1788. «El derecho de prenda, sea cual fuere la cantidad de la obligación principal, no surtirá efecto contra

\$100 de aprendizaje, de seguros, compra-venta de inmuebles, arrendamiento de más de \$ 100 anuales, censos, y varios contratos de incapacitados; de manera que sólo debieron considerarse como contratos consensuales los de fianza, sociedad de

tercero si no consta en la forma que previene el artículo anterior.»—Art. 1811. «Este contrato (anticresis) es nulo si no consta en escritura pública.»—Art. 1856. «La hipoteca solo puede ser constituida en escritura pública.»—Art. 1864. «El crédito hipotecario puede enagenarse ó cederse á un tercero en todo ó en parte, siempre que se haga en escritura pública de que se de conocimiento al deudor, y que se inscriba en el registro.»—Art. 1907. «Es nulo el registro hecho en contravención á lo dispuesto en los arts. 1897, 1898 y 1906.»—Art. 1889. «La hipoteca no producirá efecto alguno legal sino desde la fecha y hora en que fuese debidamente registrada.»—Art. 1981. «Las capitulaciones (matrimoniales) deben otorgarse en escritura pública.»—Art. 1982. «Cualquiera alteración que en virtud de las facultades que concede el art. 1980 se haga en las capitulaciones, deberá otorgarse en escritura pública y con intervención de todas las personas que en ellas fueren interesadas.»—Art. 1984. «Sin el requisito prevenido en el artículo anterior (registro) las alteraciones no producirán efecto contra tercero.»—Art. 1985. «Los pactos celebrados con infracción de los arts. 1981 y 1982 son nulos.»—Art. 2018. «No pueden renunciarse los gananciales durante el matrimonio; pero disuelto este ó decretada la separación de bienes, pueden renunciarse los adquiridos y vale la renuncia si se hace en escritura pública.»—Artículo 2073. «En las capitulaciones que establecen separación de bienes, se observará lo dispuesto en los arts. 1977, 1979 á 1985. . . .»—Art. 2113. «Son aplicables á las donaciones antenupciales las reglas de las donaciones comunes, en todo lo que no fueren contrarias á este capítulo.»—Art. 2130. «Para que el inmueble comprado según el 4º caso del art. 2129 se considere dotal, es necesario que las dos circunstancias que en él se exigen, consten en la escritura y en el registro.»—Art. 2122. «En la constitución de la dote y en su aumento se observará lo dispuesto en los arts. 1980 á 1985 y en el 1992.»—Art. 2152. «Las enagenaciones que consienten los arts. 2150 y 2151 (enagenación de la dote) se hará en pública subasta con autorización judicial.»—Art. 2156. «Para hipotecar los referidos bienes, se requiere también la autorización judicial y la audiencia del marido en su caso.»—Art. 2224. «La sociedad será nula cuando consintiendo en bienes no se hiciere de estos un inventario que

menos de \$ 300, mandato extrajudicial de menos de \$ 200, de prestación de obras exceptuando el aprendizaje, depósito, donación de menos de \$ 200, prestamo, excepto el que contenga

firmado por las partes deberá unirse á la escritura cuando esta sea necesaria.»—Art. 2225. El contrato de sociedad debe hacerse constar en escritura pública siempre que su objeto ó capital exceda en valor de \$300.» Las variaciones que para la Administración se hagan durante la sociedad, no surtirán efecto contra tercero si no se anotan en la escritura original y en el protocolo.—Art. 2352. «El mandato debe otorgarse en escritura pública: 1º cuando sea general: 2º cuando el interés del negocio en que se conviene exceda de \$1000; 3º cuando en virtud de él haya de efectuar el mandatario á nombre del mandante algún acto que, conforme á la ley, deba constar en instrumento público: 4º cuando se otorguen para asuntos judiciales, salvo lo dispuesto en el art. 2383.»—Art. 2352. «El mandato debe constar por lo menos en escrito privado, cuando el interés del negocio para que se confiere exceda de \$200 y no llega á 1000.»—Art. 2383. «El mandato judicial será otorgado en escritura pública; más cuando el interés del negocio no excediere de \$1000, podrá otorgarse en documento privado autorizado con la firma de dos testigos, ó ratificado por el mandante ante el Juez, quien, cuando lo estime necesario, podrá decretar la ratificación antes de admitir al procurador y aun después de admitido.»—Art. 2354. «La omisión de los requisitos establecidos en los dos artículos que preceden anula el mandato en cuanto á las obligaciones contraídas entre un tercero y el mandante; que solo deja subsistentes las contraídas entre el tercero que haya precedido de buena fe y el mandatario, como si este hubiera obrado en negocio propio.»—Art. 2471. «Siempre que el empresario se encargue por ajuste cerrado de obra en cosa inmueble cuyo valor sea de más de \$100, otorgará el contrato por escrito, incluyéndose en él una descripción pormenorizada, y en los casos que los exigieran, un plano ó diseño de la obra.»—Art. 2532. «El contrato de aprendizaje celebrado entre mayores de edad ó en el que se interesen menores legalmente representados, se otorgará por escrito ante dos testigos; si algunos de los interesados no supiere firmar, lo hará por él y en su presencia, otra persona distinta de los testigos.»—Art. 2607. «Si el valor de los muebles donados excede de \$200, la donación deberá otorgarse en escritura pública.»—Art. 2608. «Si la donación fuere de bienes raíces, solo podrá hacerse en escritura pública, sea cual fuere su valor; y no producirá sus efectos contra tercero, sino desde que sea debidamente registrada.»—

interés superior al legal, contratos aleatorios excepto el de seguros y los mercantiles, venta y permuta de muebles, arrendamiento de menos de cien pesos, transacción de contraversias

Art. 2611. «Si la aplicación (de la donación) se hiciere en escritura diversa, se notificara en debida forma al donante; y la notificación se hará constar en las dos escrituras.»—Art. 2707. «El contrato de seguros es nulo si no se otorga por escrito.»—Art. 2763. «Es nulo el seguro de cosas fungibles, si no se expresan claramente, en número, peso, medida, cantidad y calidad.»—Art. 2785. «En los casos del artículo anterior (constitución de renta vitalicia) se observarán, para la validez y pago de la renta vitalicia, las disposiciones relativas á la solemnidad externa del acto en que se constituyese.»—Art. 2920. «El contrato de compraventa no requiere para su validez formalidad alguna especial, sino cuando recae sobre cosa inmueble.»—Artículo 2921. «La venta de un inmueble cuyo valor no exceda de \$500, se hará en instrumento privado, que firmarán el vendedor y el comprador ante dos testigos conocidos.»—Art. 2924. «Si el valor del inmueble excede de quinientos pesos, se reducirá á escritura pública.»—Art. 2925. «La cuenta de bienes raíces no producirá efecto, con relación á tercero, sino después de registrada en los términos prescritos en este Código.»—Artículo 2935. «Con excepción de lo relativo al precio, son aplicables á este contrato (permuta) las reglas de compraventa, en cuanto no se oponga á los artículos anteriores.»—Art. 2947. «El arrendamiento debe otorgarse por escrito cuando la renta pase de cien pesos anuales.»—Art. 2948. «Si el predio fuere rústico y la renta pasare de \$1000 anuales, el contrato se otorgará en escritura pública.»—Art. 2949. «La forma del arrendamiento de los bienes nacionales y de cualquier establecimiento público, se regirá por las ordenanzas administrativas.»—Artículo 3082. «Todo censo debe constituirse en escritura pública pena de nulidad.»—Art. 3104. La valuación y deslinde (del predio dado en censo enfiteútico) serán hechos por peritos nombrados á voluntad de los contratantes, y el dictamen de aquellos se insertará en la escritura del contrato.»—Art. 3111; «La distribución (de la enfiteúsis en lotes) se hará por peritos nombrados por las partes, y no tendrá valor legal sino cuando el dictamen de aquellos se haga constar en escritura pública, incluyéndose en esta el consentimiento expreso del dueño.»—Artículo 3118. «Los predios de menores y demás incapacitados no pueden ser dados en enfiteúsis, sino con autorización judicial solicitada por el tutor de acuerdo con el curador, y con audiencia del Ministerio público.»—Art. 3142. El dueño (en el censo

pasadas y contratos á plazo menor de seis meses. Comparando el catálogo de los contratos formales con el de los consensuales ocurren desde luego varias observaciones: en primer lugar el número de los contratos formales es superior al de los simples

enfitéutico) no podrá exigir las pensiones atrasadas de más de cinco años, sino por acción formal, en caso de que el crédito conste en escrito firmado por el enfitentea con dos testigos más, ó reconocido ante un notario.—Art. 3153 «La transacción que previene controversias futuras, debe constar por escrito, si el interés pasa de \$200.»—Art. 3152 «La transacción se rige por las reglas generales de los contratos en lo que no esté expresamente prevenido en este título.»—Art. 3168 «El fiador solo queda obligado por la transacción cuando consiente en ella por escrito.»—Art. 3191 «Solo pueden inscribirse los títulos que constan en escritura pública y las sentencias y providencias judiciales certificadas legalmente.»—Art. 3194 «Los actos y contratos que conforme á la ley deben registrarse, no producirán efecto contra tercero, sino estuvieran inscritos en el oficio respectivo.»—A los artículos anteriores hay que agregar los 516, 518, 382, 197 y 198 relativos á contratos de incapacitados y mugeres casadas y los 9 y 10 del Código de Procedimientos civiles relacionados con todos los anteriores del Código civil y que preceptúan que: «ninguna acción sea real ó personal puede intentarse sino se acompaña el título legal que lo acredite en todos los casos en que el Código civil exige para la validez de los contratos que se otorgue en escritura pública ó en escrito privado; los Jueces desecharán de plano toda acción de esta clase que se intente sin este requisito, bajo la pena de suspensión de uno á seis meses: que siempre que sea obligatorio por la ley ó por convenio de las partes que un contrato conste en escritura pública, y se niegue alguno de los contratantes á firmarla, podrá el otro obligarle á hacerlo ó á que le indemnice los daños y perjuicios. A este efecto los notarios no extenderán en su protocolo ningún instrumento sin exigir previamente que los interesados firmen ante ellos la minuta ó borrador; ó que si no saben firmar den su consentimiento expreso ante el mismo notario y dos testigos mayores de toda excepción, lo cual se hará constar en el instrumento. «En los casos en que se hubieren llenado los requisitos que previene el artículo anterior, y la parte que se oponga á firmar no justifique las excepciones que tenga para no hacerlo, firmará el Juez haciendo que se anote en la escritura; y ésta después que el fallo cause ejecutoria será considerada como título perfecto.»

que llamaremos enumerados: segundo que aunque el Código exige ó prescribe la formalidad de escrito privado ó escritura pública para los contratos enumerados no emplea el mismo lenguaje en todos ellos al someterlos á su formalidad, pues unas veces categoricamente dice que *se usará tal forma bajo pena de nulidad*, otras que los contratantes *deberán reducir á escrito* el contrato de que se trate, sin establecer formalmente la pena de nulidad, y otras, por último, usa de frases ó palabras oblicuas como la de *este contrato no necesita para su validez formalidad alguna* sino en tal caso, sino tratándose de inmuebles, por ejemplo: y tercera, que contratos de más trascendencia y valor, que otros sometidos á formalidades externas, pueden celebrarse sin ninguna formalidad, hasta verbalmente, como la fianza, las transacciones, el mútuo, la renta vitalicia, &c., en los cuales pueden versarse cantidades muy fuertes ó derechos muy importantes, más importantes y valiosos que un inmueble de \$100, que una sociedad, que un mandato, que un contrato á plazo cuyo interés pase de \$100 y en los que el Código exige la formalidad del escrito privado ó de la escritura pública.

(Continuará)

LIC. JACINTO PALLARES.