

José Ángel Lira  
Rodríguez.

Inexistencia y nulidad del acto jurídico en el Derecho Civil,  
diferencias y coincidencias, importancia de su separación y  
desaprovechamiento de la inexistencia del acto jurídico en  
México.

2009



Universidad Autónoma de Querétaro  
Facultad de Derecho

INEXISTENCIA Y NULIDAD DEL ACTO JURIDICO EN EL  
DERECHO CIVIL, DIFERENCIAS Y COINCIDENCIAS,  
IMPORTANCIA DE SU SEPARACION Y  
DESAPROVECHAMIENTO DE LA INEXISTENCIA DEL  
ACTO JURIDICO EN MEXICO

Tesis

Que como parte de los requisitos para obtener el grado de

Maestro en

Derecho

Presenta

José Ángel Lira Rodríguez

Querétaro, Querétaro  
Junio 2009



Universidad Autónoma de Querétaro  
 Facultad de Derecho  
 Maestría en Derecho

**INEXISTENCIA Y NULIDAD DEL ACTO JURIDICO EN EL DERECHO CIVIL, DIFERENCIAS Y COINCIDENCIAS, IMPORTANCIA DE SU SEPARACION Y DESAPROVECHAMIENTO DE LA INEXISTENCIA DEL ACTO JURIDICO EN MEXICO**

**TESIS**

Que como parte de los requisitos para obtener el grado de

Maestro en Derecho

**Presenta:**

José Ángel Lira Rodríguez

**Dirigido por:**

Maestro Francisco Javier Cisnel Cabrera

**SINODALES**

Mtro. Francisco Javier Cisnel Cabrera  
 Presidente

Dr. Salvador García Alcocer  
 Secretario

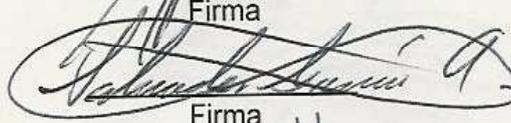
Mtro. Jorge Serrano Ceballos  
 Vocal

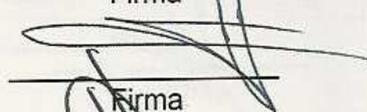
Mtro. Jorge Herrera Solorio  
 Suplente

Mtro. Jorge Herrera Moreno  
 Suplente

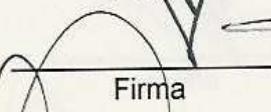
Dr. César García Ramírez  
 Director de la Facultad

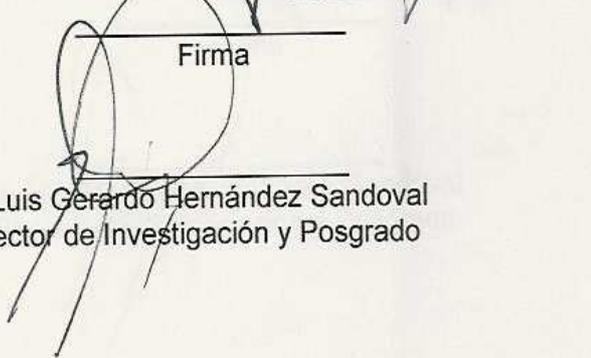
  
 Firma

  
 Firma

  
 Firma

  
 Firma

  
 Firma

  
 Dr. Luis Gerardo Hernández Sandoval  
 Director de Investigación y Posgrado

## RESUMEN

Se comparo a la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico en el derecho civil, para buscar sus coincidencias como sus diferencias, encontrando que las hay y no solamente teóricas sino prácticas. Se trataron temas referentes a sus requisitos, a su declaración en caso de la nulidad absoluta y su constatación para la inexistencia, temas que fueron escogidos para permitir el estudio comparativo de las dos figuras jurídicas. Encontré que hay diferencias en las causas que producen cada una de las sanciones impuestas para las figuras en comparación, que hay división doctrinal tocante a si la aparición de la inexistencia era necesaria respecto a la de la nulidad absoluta que ya existía. La Suprema Corte de Justicia de la Nación erró al hacer pronunciamiento respecto a las figuras jurídicas en estudio y equipararlas porque según el código civil les da el mismo tratamiento, cuando pudo haber referido sus diferencias en concreto, y propiciar la invitación a la reforma del código dado que no presenta reglas del todo confiables, de lo que se obtiene que no se siguió el criterio teórico por el cual se importa a nuestro código la inexistencia del acto jurídico y se la ha desaprovechado en cuanto al potencial que proporciona respecto a la nulidad absoluta, que en la inexistencia nunca habrá producción de efecto legal alguno. Por lo tanto, el código civil debe ser reformado respecto a ubicar en la sanción de la inexistencia todos los casos que por carecer de los elementos de existencia le corresponda sancionar para evitar que se les siga sancionando con la nulidad absoluta.

**(Palabras clave:** Inexistencia, nulidad, comparación)

## SUMMARY

The nonexistence and absolute nullity of the act of law was compared in the civil right, to look for their coincidences like their differences, finding that there are and not only theoretical but practical. Themes were treated referred to the requirements, to the declaration in case of absolute nullity and its verification to its existence, themes that were chosen to allow the comparative study of both juridical figures. I found that there are differences in causes that produce each one of the sanctions imposed for the figures in comparison, that there is doctrinal division concerning to if the appearance of the nonexistence, it was necessary regarding to the absolute nullity that already existed. The supreme court of justice of the nation failed when making pronouncement in regard to the figures in study and to equip them because according to the civil code they are treated equal, when it could have referred its differences in short, and propitiate the invitation to the reformation of the code since it does not present rules completely reliable, of what is obtained that the theoretical approach was not continued by which our code imports the nonexistence of the act of law and it has been unapproached in the potential that is provided regarding the absolute nullity, that there will be no production of legal effect. In the nonexistence as well, the civil code has to be renewed in regard to set the sanction of nonexistence elements, that because of lack of existence elements that are continued sanctioning with the absolute nullity.

**(Key words:** nonexistence, nullity, comparison)

## **AGRADECIMIENTOS**

A la Universidad Autónoma de Querétaro, por permitirme el encuentro con el derecho desde la óptica del posgrado, acercándome a ella con la excelente conducción de su plantilla docente.

En particular al Maestro en Derecho Francisco Javier Cisnel Cabrera por la revisión del texto de esta tesis, sus excelentes observaciones y comentarios.

## INDICE

|   | <b>Página</b> |
|---|---------------|
| Resumen   | i             |
| Summary   | ii            |
| Agradecimientos   | iii           |
| Índice  | iv            |
| INTRODUCCION  | 1             |
| I. DIFERENCIAS ENTRE INEXISTENCIA Y NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO JURÍDICO  |               |
| I. Derecho romano   | 4             |
| II. Antecedentes  | 11            |
| III. Acto jurídico  | 13            |
| IV. Conceptos de inexistencia, nulidad y tipos de la misma  | 24            |
| V. Tratamiento legal de la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico en la codificación civil del País      | 30            |
| VI. El tratamiento legislativo de la inexistencia del Acto jurídico en el derecho comparado                         | 46            |
| VII. El tratamiento legislativo de la nulidad absoluta del acto jurídico en el derecho comparado                    | 55            |
| VIII. Problemática entre las figuras de inexistencia y nulidad Absoluta del acto jurídico                           | 63            |
| IX. Requisitos de la inexistencia y de la nulidad absoluta del acto jurídico  | 71            |
| X. Diferencia en las causas que producen la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico                       | 74            |
| XI. Diferencia en los efectos que producen las sanciones de la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico | 79            |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| XII. | Diferencia en la declaración de la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico  | 83  |
| II.  | COINCIDENCIAS ENTRE INEXISTENCIA Y NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO JURÍDICO.   |     |
| I.   | Coincidencias entre las causas que producen la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico  | 86  |
| II.  | Coincidencias entre los efectos que produce la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico   | 95  |
| III. | Coincidencias entre la declaración de inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico  | 100 |
| IV.  | Tendencias a la desaparición de la inexistencia del acto jurídico y la defensa de su preservación  | 103 |
| III. | ANÁLISIS DE LOS EFECTOS DE LA SANCIÓN DE LA NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO JURÍDICO. NO DEBEN EQUIPARARSE NI CONFUNDIRSE CON LAS SECUELAS QUE EN ALGUNOS CASOS DEJA LA INEXISTENCIA DEL ACTO JURÍDICO |     |
| I.   | ¿La nulidad absoluta del acto jurídico no produce efectos?   | 116 |
| II.  | ¿La inexistencia del acto jurídico no produce efectos?   | 120 |
| III. | Un criterio jurisprudencial  | 124 |
| IV.  | ¿En realidad se destruyen los efectos que produce el acto jurídico, cuando se pronuncia su nulidad   | 144 |
| V.   | ¿En realidad cuando se constata judicialmente la inexistencia del acto jurídico se destruyen los efectos que produjo   | 151 |
| VI.  | Los efectos de la sanción de la inexistencia y nulidad del acto jurídico con relación a terceros de buena fe   | 155 |
| VII. | La importancia en distinguir la sanción de la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico en busca de la elección adecuada  | 160 |
| IV.  | LA DECLARACIÓN DE INEXISTENCIA DEL ACTO JURÍDICO   |     |

|   |     |
|---|-----|
| DEBE IMPEDIR LA PRODUCCIÓN DE EFECTO LEGAL<br>ALGUNO DE ESE ACTO  |     |
| I.    Efectos colaterales o naturales   | 164 |
| II.   Efectos legales   | 170 |
| III.  Las reglas del código no son confiables   | 174 |
| IV.   Desaprovechamiento en México de la autonomía<br>legislativa de la inexistencia con relación a la nulidad<br>del acto jurídico | 180 |
| V. CONVERSIÓN DE LA CASUÍSTICA DE LA NULIDAD ABSOLUTA<br>DEL ACTO JURÍDICO A LA DE INEXISTENCIA DEL ACTO<br>JURÍDICO                |     |
| I.    Casos denominados como de nulidad absoluta del acto<br>jurídico, que técnicamente son de inexistencia del acto<br>jurídico    | 191 |
| II.   Necesidad de reforma del código civil respecto a la<br>inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico                      | 209 |
| III.  Conversión de la casuística de la nulidad del acto<br>jurídico a la de inexistencia del acto jurídico                         | 213 |
| CONCLUSIONES  | 222 |
| BIBLIOGRAFIA  | 231 |

## INTRODUCCION

El presente trabajo intitulado *inexistencia y nulidad del acto jurídico en el derecho civil, diferencias y coincidencias, importancia de su separación y desaprovechamiento de la inexistencia del acto jurídico en México*, trata un estudio comparativo entre dos figuras jurídicas, la inexistencia y nulidad del acto jurídico, pues en apariencia pudiese considerarse que no hay diferencias prácticas entre ellas, virtud a lo cual, se tratan sus similitudes, como sus diferencias, lo que encuentra justificación porque ello es necesario e imprescindible en la practica jurídica, dada su confusión.

Se eligió el tema, virtud a que me he percatado que con frecuencia se tiende a accionar civilmente haciendo ejercicio de las acciones de inexistencia y nulidad, o bien, inexistencia o nulidad, cuando en puridad jurídica o el acto jurídico es inexistente o nulo, pero no le afectan las dos ineficacias, son antagónicas, se excluyen entre si, a más que se dice que la fuerza de la inexistencia no se ubica vía acción, sino excepción.

De entrada, se obtuvo la gran controversia que genera la aparición de la inexistencia del acto jurídico, pues parte de la doctrina considera que no había necesidad de ella, porque la nulidad daba solución a lo que se otorga de competencia a la inexistencia, así mismo, se obtuvo también que a pesar de los innumerables combates frente a ella, permanece incólume en las codificaciones civiles de nuestro País.

Se arrojo que, en cuanto a la distinción teórica es adecuada la aparición de la inexistencia con relación a la nulidad, no así en cuando a su aspecto práctico, sin embargo, en el desarrollo del trabajo se dejo en claro, que la no producción de efectos de la sanción de la inexistencia le diferencia de la de la nulidad, donde puede haber efectos jurídicos.

Por lo anterior, arribe a la conclusión de que los efectos de la sanción de nulidad no deben equipararse a los de la inexistencia, aun y cuando se diga que la actividad de los sujetos del derecho tendientes a la formación del acto inexistente en ocasiones traiga como consecuencia que queden vinculados, pues hay secuelas consideradas como efectos de hecho o colaterales, casos en los cuales solo debe constatarse judicialmente la inexistencia, lo que genera que sus detractores indiquen que no hay diferencia con la nulidad, pues esta requiere de declaración judicial.

Considere de cabal importancia precisar la distinción entre los efectos de las sanciones de nuestras figuras, atento a que conducen a consecuencias distintas, aun y cuando se diga por la Corte en criterio jurisprudencial, que no hay diferencia practica entre inexistencia y nulidad, atento a que la ley trata como nulidad a los casos de inexistencia por falta de consentimiento u objeto, pues no se tomo en cuenta que, virtud a la inexistencia no hay efectos jurídicos, como si los puede haber en la nulidad, como tampoco que la aparición de la inexistencia es cronológicamente mucho después de la nulidad, remota hasta el derecho romano.

A más que, atento a los casos en estudio por la jurisprudencia, se obtuvieron factiespecies de la inexistencia del acto jurídico, aspecto por el cual se le considera innecesaria; así mismo, se tuvo que en ocasiones, aun y cuando se declara judicialmente la nulidad, no es posible la destrucción total de los efectos del acto.

Las consecuencias con relación a persona ajena al acto afectado de nulidad o inexistencia, siendo este un tercero ajeno, de buena fe, son distintas cuando se trata un supuesto o el otro, lo que me conlleva a obtener aspectos opuestos, distintos en las dos sanciones.

Se considero que las reglas que nos aporta el código civil para la casuística del acto afectado de nulidad, no son confiables, por lo que se obtiene la necesidad de un análisis minucioso de lo que aqueje al acto o impida su formación para la invocación de la figura jurídica correcta, y obtener las consecuencias jurídicas correctas.

Por otro lado, nuestra legislación civil, representa un caso curioso en el derecho comparado, respecto a la regulación de la inexistencia como figura autónoma de la nulidad, lo que me llevo a tener la opción de aprovechar su reconocimiento legal y sus consecuencias, pero, con desventura, pues el legislador no adecuo la casuística de la inexistencia, permaneciendo en la esfera competencial de la nulidad, a más que la Corte se encargo de establecer que no hay diferencias practicas entre las figuras en cuestión, circunstancias que ha llevado al desaprovechamiento en su totalidad de la sanción que impone la inexistencia del acto jurídico.

De lo anterior evidencie la imperiosa necesidad de reforma del código civil, para adecuar la casuística que conforme a las reglas de la inexistencia del acto jurídico, le pertenece y que se contemplan como nulas.

Para la obtención de lo anterior, se utilizaron métodos de investigación en fuentes documentales, con la finalidad de establecer la plena diferencia entre las figuras jurídicas en cuestión, para lo cual se obtiene suficientes fuentes tanto nacionales como extranjeras, que analizan los tópicos.

## CAPITULO I

### DIFERENCIAS ENTRE INEXISTENCIA Y NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO JURÍDICO

#### I. Derecho romano

Ya en el derecho romano impera la exigencia de elementos formativos del contrato, sin embargo, para los romanos solo es contrato aquellas obligaciones que pueden ser sustentadas por acciones de tipo civil, "...Así *contractus*, para los juristas romanos, no es todo acuerdo de voluntad, sino exclusivamente aquel que da base a obligaciones por una acción civil y por lo tanto dicho ordenamiento sólo reconoce ciertas figuras típicas contractuales."<sup>1</sup> Luego resulta obvio que para la formación de dicho contrato hubiese la exigencia de requisitos, o elementos, formativos que a saber eran cinco: sujetos, consentimiento, objeto, causa y forma.

También resulta ineludible establecer el momento en que necesariamente debían convergir los elementos de referencia con la finalidad de la formación del contrato, por lo que, se obtiene indispensable referir que dicho momento es "...¡En el de la celebración."<sup>2</sup> Luego, en atención a seguir el sentido de nuestros tópicos, se precisa el tratamiento de las consecuencias de la falta de alguno de los elementos formativos del contrato, que le llevasen a su ineficacia.

Por ello, siendo la nulidad el lado opuesto al de dar vida al acto jurídico, fueron los romanos los primeros en ocuparse del estudio en forma seria y profunda de los problemas que privan al acto jurídico de producción de efectos legales, de la nulidad.

---

<sup>1</sup> Bailostosky, Sara, 1988, Panorama del derecho romano, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, p 129, México.

<sup>2</sup> Margadant S., Guillermo Floris, 2001, El derecho privado romano, Esfinge, p 318, México.

Ahora bien, aun y cuando los romanos se avocan más al estudio de la formación del acto jurídico, y no obstante el proporcionar dos tipos de nulidad a saber absoluta que no requería declaración y relativa que no podía prescindir de la referida declaración y por ello había necesidad de invocarla para su obtención, de las que mas adelante se hará cita, padecen el haber descuidado ese lado oscuro, negativo, del acto jurídico, que se presenta cuando no logra tal formación, es decir no se toma con la debida aplicación los relativo a las nulidades, y como consecuencia de ello no heredan una verdadera sistematización de ellas, "LAS CAUSAS DE INEFICACIA...los romanos nunca mostraron preocupación alguna por sistematizar y clasificar sus ideas en la materia...La cuestión, pues, se presenta como desordenada, incluso en la propia referencia formal del fenómeno, porque las denominaciones son múltiples."<sup>3</sup> "Faltan en el Derecho romano normas fijas o seguras de la ineficacia de los negocios y de los casos en que ésta pueda producirse. Distintos y hasta contrapuestos son los principios que sobre la materia rigen en Derecho civil y en Derecho honorario, y ni por la jurisprudencia clásica ni por el derecho posterior se llegó a la formulación de una teoría general."<sup>4</sup>

No obstante lo anterior, los romanos nos legan dos causas de ineficacia, una para aquellos casos en que no se cumplía con el exacerbado formalismo que exigía el derecho romano para la formación del acto jurídico, cuya omisión prescribía el *ius civile* y debería impactar en la nulidad *ipso iure*, la nulidad absoluta; en la otra modalidad el acto era anulable, nulidad relativa, lo que significaba su formación, su nacimiento, tal concesión o disminución de dureza frente a las exigencias legales para el caso, deriva del *ius honorarium*. También, para podernos ubicar en presencia de alguna de las dos nulidades, era preciso atender a la buena o mala fe, esta regla indica que siempre que se estuviese obrando de buena fe, la ineficacia impactaba en la nulidad relativa, menos severa

---

<sup>3</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, 2003, Teoría general de la nulidades, Porrúa tercera edición, p 71, México.

<sup>4</sup> Iglesias, Juan, 1994, Derecho romano historia e instituciones, UNDÉCIMA EDICIÓN, Ariel, p 167, Barcelona.

denominada anulabilidad, de lo contrario descubriendo la mala fe, estaremos en presencia de la ineficacia para ese mal más radical, la nulidad absoluta.

En la nulidad se obtenía la improducción de efectos jurídicos, sin embargo admitía excepciones, como la conversión y la convalidación, esto es, aquellos casos en los cuales se busca determinado contrato o negocio que no llega a formarse pero dan vida a otro distinto, o bien, cuando aun afectado el contrato o negocio en cuanto a su eficacia, por algún vicio, la manifestación de voluntad sobre la ya expresada lograba su eficacia, sin embargo, en ambos casos debería existir el soporte de la ley al respecto; También se obtiene la nulidad parcial con la cual solo se afecta una parte del negocio, no así la restante que queda incólume a dicha afectación.

Así pues, para estar en la presencia de la nulidad del acto jurídico, se requiere el incumplimiento, contravención o deficiencia de los elementos que lo forman, en ese sentido por ejemplo, respecto a los sujetos se requería como mínimo un activo y un pasivo, luego, las personas deberían ser capaces para la celebración del contrato, estas veían afectada su capacidad para celebrar por cuestiones relativas a su sexo, a su edad, a ser prodigo, esclavo, pues estos eran relegados a la calidad de cosa, o por incapacidad mental, la evidencia de lo anterior es la incapacidad de la mujer, que en el antiguo derecho romano se colocaba más bien en un grado de protección para con el hombre, por lo cual no debía celebrar actos sin su debida protección.

Entendiese por consentimiento la voluntad manifiesta de los sujetos, cuyas manifestaciones de voluntades comulgan, convergen, lo cual para efectos de la nulidad le deforma, pues se habría obtenido mediante un vicio, que en el derecho romano consistían en el error, dolo o violencia; respecto al error la sanción podía ser diferente, "...Unas veces propiciaba la nulidad del acto, si se estimaba que el erróneo proceder afectaba en forma substancial al negocio; otras veces, sólo lo invalidaba, como en los casos de error respecto a la persona o a la denominación

del negocio y siempre que tal aspecto se hubiere tenido en cuenta para celebrar el acto.”<sup>5</sup>

Solo el dolo malo afectaba la eficacia del acto, no así el bueno al que incluso los romanos veían con buenos ojos, se enorgullecían de la habilidad para exagerar las características de los objetos sujetos a venta, ello es solo se sanciona la maquinación o artificio que se utiliza de manera ilícita para la obtención de beneficio, se insiste la exageración en las características de la cosa evadía la ineficiencia del acto por considerar que es esencial en el comercio para su fluidez, “DOLO BUENO.- Sorprender o engañar a otro a efecto de obtener un fin lícito...DOLO MALO.- Intención maliciosa o manejo fraudulento empleado por una de las partes o por intercelero, para engañar a una persona condicionándola a dar su consentimiento en un negocio jurídico. Este dolo fue severamente reprimido por una innovación pretoriana, respecto del derecho civil, dando lugar a la par: la “acción de dolo” ejercida por el afectado y la “exceptio doli” invocada por el demandado.”<sup>6</sup> Sin embargo, estas figuras como acción o como excepción no aparecen “...sino hasta finales de la época de la republicana que, siendo pretor Aquilio Galo, creó la *actio* y la *exceptio doli* como medios que permitieran al contratante de buena fe obviar los perjuicios ocasionados en virtud del dolo de su contraparte.”<sup>7</sup> Y “...Sea que se trate de la excepción de dolo, sea que se trate de la excepción destinada a destruir la demanda del acreedor, lo que interesa es que la excepción produce los efectos de una cuasi-nulidad.”<sup>8</sup>

La violencia, que podía ser física o moral, atendiendo a la coacción por alguno de los dos medios, producía en el orden citados la nulidad o anulabilidad, “...la violencia física producía la nulidad radical del negocio, mientras que la coacción moral sólo proporcionaba al agredido una acción de anulabilidad.”<sup>9</sup> La

---

<sup>5</sup> Márquez Gonzáles, Marco Antonio, ob. cit. p 73.

<sup>6</sup> Jiménez Santiago Tiana, Sócrates, 2005, Diccionario de derecho romano, Sista, p 123, México.

<sup>7</sup> Morineau Iduarte Marta y Ramón Iglesias Gonzáles, 1993 Derecho romano, Harla tercera edición. p 173, México.

<sup>8</sup> Lutzesco, Georges, 2004, Teoría y práctica de las nulidades, Porrúa, p 73, México.

<sup>9</sup> Márquez Gonzáles, Marco Antonio, ob. cit. p 74.

amenaza podría ser contra la persona o recaer en un miembro de su familia, pero invariablemente "...el caso de la violencia: es siempre PAULO quien nos dice que el acto en el cual el consentimiento ha sido arrancado por violencia "*nullis momento este*". "<sup>10</sup>

La lesión también privaba de eficacia al acto, en ella a distinción del dolo no hay engaño, pero si una especie de presión de quien otorga el consentimiento, que lo conduce a ello, al error, tal presión era por ignorancia o paupérrima situación económica, "...se considera nula toda compraventa efectuada por menos de la mitad del valor del objeto."<sup>11</sup>

Con relación al objeto, para que este pudiese ser considerado validamente en un acto jurídico que produce consecuencias en el mundo del derecho, debería cumplir con requisitos tanto legales como físicos, atendiendo a los primeros, implicaba encontrarse dentro del comercio, no estar signadas como inmorales o prohibidas por la ley, no ser objeto de culto o pertenecer a la comunidad para su empleo; en cuanto a lo físico el objeto tenía que existir o no haberse extinguido, la contravención a ello implicaba la nulidad absoluta para el acto, que es la mas agresiva. Además la posibilidad se atendía en el estadio de la celebración del contrato, de lo contrario aparecía la nulidad; Así mismo el objeto representaba "...*dare, facere, praestare, non facere* o *tolerare*."<sup>12</sup> De igual forma, "...la constitución del emperador TEODOSIO...aclara: "ningún efecto – dice la constitución -, debe concederse ni a los pactos, ni a los convenios, ni a los contratos, cuando su objeto haya sido prohibido por la ley...porque lo que se hace contra la ley es, no solamente inútil, sino radicalmente nulo aunque el legislador no haya previsto casos en particular", y agrega la constitución: "serán igualmente nulas las consecuencias, las ejecuciones de los pactos, de los convenios y de los contratos hechos contra las leyes". "<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. P 77.

<sup>11</sup> Morineau Iduarte Marta y Ramón Iglesias Gonzáles, ob cit, p 137.

<sup>12</sup> Bailostosky, Sara, ob. cit. p 141.

<sup>13</sup> Lutzesco, Geroges, ob. cit. pp. 90, 91.

No había una concepción totalmente clara de lo que era la causa, que podía conducir a la nulidad más radical cuando divergía lo buscado con lo realizado, sin embargo, para ello, era fundamental que en la manifestación de voluntad que para el caso concreto exigiese la ley, quedase manifiesta la causa, para poder determinar con posterioridad el equivoco en ella.

En la antigua Roma se llegó a considerar a la forma como el elemento formativo del contrato que revelaba mayor importancia, pues el romano concebía un vínculo jurídico muy fuerte derivado del exagerado formalismo que llegaba a exigir hasta actos que parecieran mini representaciones teatrales, plagados de ritos, y que psicológicamente hacía que se sintiese un constreñimiento o vínculo muy fuerte, que los romanos llamaban nexa, otro aspecto importante que proporcionaba ese formalismo, lo era el proporcionar medios probatorios por si en el futuro fuesen necesarios; dicho formalismo fue amainando con el tiempo, para dar aparición a los contratos consensuales, cuya característica es el nacimiento del contrato con el mero consenso de voluntades, “Desde antes de finalizar la República aparecen los contratos consensuales. Se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes.”<sup>14</sup> En relación a los contratos reales “...en la época clásica...el contrato real requería para su perfeccionamiento la entrega física de la cosa,”<sup>15</sup> así pues, “...el jus gentium...en una palabra, hizo de la voluntad el elemento fundamental de la relación obligatoria, que influyó considerablemente en el juego de las ineficacias.”<sup>16</sup> Lo que significa que el potencial en el contrato que era la forma se vio desplazado por el elemento psicológico la voluntad.

El derecho romano también manejaba elementos accidentales del acto jurídico tales son la condición, el término y el modo, pero en ello no debemos entender la esencialidad de la conformación, pues su imperio se ubica ya en la eficacia posterior a su formación.

---

<sup>14</sup> Ventura Silva, Sabino, 2005, Derecho romano, Porrúa, p 305, México.

<sup>15</sup> Margadant S., Guillermo Floris, ob. cit. pp. 352, 353.

<sup>16</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. pp. 59, 60.

De esta forma, se obtiene que el derecho romano lega una teoría de la nulidad del negocio, acto jurídico o contrato hasta cierto punto ajena a la complejidad que nuestra teoría de las nulidades o ineficacia presenta a partir del estadio en que hace aparición la inexistencia del acto jurídico, que en sí es hacia donde se dirige el presente estudio, sin embargo, no es desapercibido que algunos autores estiman que la figura de la inexistencia del acto jurídico si es producto de los estudios de ineficacia del derecho romano, ello es, cuando se considera que el acto no cumple con los requisitos de formación, sin embargo no creo que esto sea correcto, pues del conjunto de estudios que al respecto se avocan, no se desprende que la intención o idealización mental del romano fuese la idea del acto inexistente, como sí nulo y anulable, y aunque sí se le nomine por algunos autores como inexistente, no se comparte tal criterio, pues no fue la verdadera intención, ellos, los romanos, no lo pensaron así, como lo hicieron los franceses en su momento y dan la pauta a la aparición de una teoría tripartita, compuesta por la anulabilidad, nulidad e inexistencia del acto jurídico, sobre todo, porque visionaron solo dos figuras jurídicas, esa era su representación mental al respecto y no tres con la aparición se insiste de la inexistencia, que por cierto en palabras de algunos autores, tal teoría tripartita implica en la teoría de las ineficacias, una complejidad que no se observa en la teoría de los romanos, “Si hoy puede estimarse complicada y oscura en el Derecho la teoría de la nulidad de los actos, en cambio debe reputarse relativamente sencilla en el Derecho romano.”<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Petit, Eugene, 2000, Derecho romano, Porrúa, p 214, México.

## II. Antecedentes

Desde el derecho romano primitivo, en el *ius civile*, se maneja la nulidad absoluta para aquellos actos que no cumplían con los requisitos de fondo que para el caso se exigía, y no producían efecto legal alguno; con su evolución se obtiene una ineficacia con grado inferior, lo que llega hasta la época feudal donde se tiene una nulidad que representa mayor gravedad; en la época de los postglosadores se cita a la anulabilidad, con la finalidad de privar de efectos al acto.

Previo al código de Napoleón en el derecho consuetudinario francés se obtiene la nulidad de pleno derecho para aquellos casos donde se pretende la protección del interés general, así como la anulabilidad para defender el interés de particulares; fue hasta que, entrado en vigor el código de Napoleón se maneja por los tribunales franceses en la jurisprudencia la denominación de inexistencia, para aquellos actos que carecían de algo fundamental.

A Napoleón se atribuye la Idea de diferenciar entre el acto que no nace y el que nace imperfecto, esto con relación al matrimonio, diferenciando de manera clara que el matrimonio no nace cuando le falte el consentimiento, “Napoleón y la inexistencia...tuvo un autentico chispazo de genio al distinguir, antes que nadie en el mundo, entre la inexistencia del matrimonio y la nulidad del mismo. Sería confundir – dijo Lutzesco; Ob. cit. p. 189 – los casos en que no hay matrimonio con los casos en que puede ser anulado. No hay matrimonio cuando falta el consentimiento.”<sup>18</sup>

Es el jurista Alemán Zachariae quien maneja la inexistencia para privar de efectos a los actos que tenían la apariencia de matrimonio entre personas que no pertenecen a diferente sexo, la denominación obtiene gran recepción y se generaliza en el mismo matrimonio cuando no existe la voluntad de los

---

<sup>18</sup> Ortiz Urquidi, Raúl, 1986, Derecho Civil parte general, editorial Porrúa, p 540, México.

contrayentes o la solemnidad requerida por la ley, lo anterior se extendió "...en los negocios de contenido patrimonial en general."<sup>19</sup>

La doctrina clásica maneja que el acto inexistente no llega a formarse, virtud al incumplimiento de los requisitos esenciales, del cual la ley no se ocupara, así mismo refiere que la nulidad absoluta es la que ataca a los actos ilícitos, es decir a los que contravienen leyes imperativa o prohibitivas de interés público, refiere las consecuencias de ambas, similares a las que tenemos hoy en día en el derecho positivo mexicano.

La doctrina y legislación italiana, nos habla de negocios nulos y negocios anulables, incluyendo a la inexistencia y nulidad absoluta que manejan los franceses en la doctrina clásica.

Nuestro código civil de 1884 no incluye la denominación inexistencia, establece un capítulo que se denomina de nulidad de las obligaciones y al referir a la nulidad no distingue entre la absoluta y relativa, pero todo se infiere, así lo refiere Manuel Borja Soriano "...En este código no encontramos la palabra inexistencia. Sin embargo, tenemos que admitir que la noción misma sí existe, porque como lo demuestra Bonnacase, está en la naturaleza de las cosas".<sup>20</sup>

El código de 1928, dedica un capítulo a la inexistencia y nulidad de los actos jurídicos, emulando la teoría de Bonnacase, quien adopta la teoría clásica, con algunas reservas, por ciertos ataques que ha sufrido, distingue claramente la inexistencia de la nulidad, aun de la absoluta, con la que tiene similar apariencia, pero bueno, por influencias doctrinales se adopta legislativamente en nuestro país, "...Y el caso es que el profesor BORJA SORIANO, inspirador, de la adopción de la inexistencia en nuestro código."<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> Galindo Garfias, Ignacio, 1985, Derecho Civil, Porrúa S. A., p 253, México.

<sup>20</sup> Borja Soriano, Manuel, 1989, Teoría General de las Obligaciones, Porrúa, p 107, México.

<sup>21</sup> Ortiz Urquidi, Raúl, ob. cit. p 575.

### III. Acto jurídico

Para este trabajo, es importante traer el significado de acto jurídico a efecto de determinar que con relación a el se seguirá su desarrollo, aunque en su aspecto negativo, ello es, cuando se refiere a inexistencia o nulidad absoluta, nos estaremos refiriendo al acto jurídico, no obstante, para ello es imprescindible referiremos al supuesto jurídico y hecho jurídico como precedentes del acto, así mismo, se habrá de referir al negocio jurídico, como una modalidad por lo menos en nuestro Estado Mexicano, mas actual o moderna, llamativa, innovadora y sobre todo controvertido con relación a si debe acogerse en toda nuestra legislación civil del País, que le hace más interesante y a cualquier estudioso del derecho atrapa; de igual forma se citara el negocio jurídico cuando se refiera a el la doctrina sobre todo de diverso país donde legislativa y teóricamente es aceptado de manera uniforme, así como aunque en minoría, algunos tratadistas nacionales.

Pero, regresaremos al acto, en atención a que si bien en lo particular se obtiene la convicción de la existencia del negocio jurídico, en lo referente por ejemplo, a lo prescrito por los artículos 1714 a 1720 del código civil del Estado de Querétaro, referente a la interpretación de los contratos, es al acto jurídico al que la mayoría de la doctrina y legislación de nuestro país se refiere, sin terminar por aceptar de manera unánime la existencia del negocio jurídico, no obstante, algunos códigos civiles de nuestro País ya lo regulan, así como alguna parte de la doctrina lo equipara al acto jurídico.

El supuesto jurídico es la hipótesis normativa, es decir, es el supuesto previsto por la ley, que contiene consecuencias de derecho para los sujetos que actualizan el referido supuesto en la búsqueda de consecuencias de derecho, precisamente las contempladas en la hipótesis normativa, "...Las reglas que integran el orden jurídico positivo son imperativos hipotéticos...Llamamos imperativos hipotéticos a los juicios que postulan un deber condicionado...Hemos definido el supuesto jurídico como la hipótesis de cuya realización dependen las

consecuencias establecidas por la norma”.<sup>22</sup> Ello es, las consecuencias de la realización de la hipótesis normativa impactara en la esfera jurídica del sujeto que la actualiza, con lo anterior se quiere decir que el supuesto es la simple contemplación que la ley hace con relación a figura jurídica determinada por el ordenamiento legal, tocara al sujeto del derecho o a la propia naturaleza, realizar la conducta o fenómeno que traerá consecuencias jurídicas, de esta forma pues, el supuesto jurídico adquiere la calidad de supuesto normativo, ello en atención a que es la propia norma jurídica la que le contiene, es decir “...aquellos datos jurídicos predeterminados que la norma informa, indica, prescribe o modela.”<sup>23</sup>

Es factor importante, tener en cuenta que el supuesto previsto por la hipótesis normativa contemplada es o debe ser realizable, situación precisa que valida su regulación, pues resultaría ilógico que se establecieran supuestos de imposible realización, que conllevaría a la no o imposible obtención de los efectos previstos, con lo cual se tendrían disposiciones legales de carácter utópico.

Cobra enorme importancia el supuesto en cuestión, pues el establece los requisitos que la persona que desea consecuencias de derecho tendrá que cumplir o satisfacer de manera ineludible, imprescindible, pues sin su realización no hay consecuencias jurídicas, “...como dice Fritz Schreier, no hay consecuencia jurídica sin supuesto de derecho”,<sup>24</sup> de tal suerte que para el derecho el supuesto es jurídicamente importante, pues no puede haber, como no hay, consecuencias de derecho que no se encuentren previstas en lo supuestos legales. En este tenor, se puede establecer, que el derecho tiene la solución legal para cualquier problema, es decir que no hay acto natural o volitivo que requiera cierta regulación a efecto de imputar consecuencias, que discrimine el derecho.

---

<sup>22</sup> García Máynez, Eduardo, 1984, Introducción al estudio del derecho, México, Porrúa, pp. 169 y 172, México.

<sup>23</sup> Álvarez Ledezma, Mario I, 1995, Introducción al derecho, Mc GRAW-HILL, p 225, México.

<sup>24</sup> Peniche Bolio, Francisco J, 1997, Introducción al estudio del derecho, Porrúa, p110, México.

En la legislación civil Mexicana, encontramos que el artículo 34 del código civil del Estado de Quintana Roo, establece: supuesto jurídico es la hipótesis prevista por la ley, de cuya realización depende el nacimiento, modificación, la transmisión o la extinción de derechos y obligaciones o situaciones jurídicas concretas; Así mismo el artículo 1416 del código civil del Estado de Puebla dice: Para que se realicen las consecuencias de derecho a que se refiere el Artículo anterior, se requiere que el hecho jurídico generador de aquellas consecuencias, sea hipótesis de la norma o normas que las establecen.<sup>25</sup>

Casi de manera uniforme, la legislación civil de nuestro País, establece que las consecuencias de derecho que se producen con la actualización de la hipótesis normativa son crear, modificar, transmitir o extinguir obligaciones y derechos, o situaciones jurídicas concretas; sin embargo encontramos que los códigos civiles de los Estados de Puebla, en su artículo 1415, Tlaxcala en su artículo 1241, Zacatecas en su artículo 975, adicionan a las consecuencias jurídica citadas, la denominada conservar.<sup>26</sup>

El ordenamiento legal puede contener en sus disposiciones, uno o varios supuestos jurídicos, esto es, no hay menester que el artículo legal imprescindiblemente contenga un solo supuesto, un precepto puede contener una o pluralidad de hipótesis.

El hecho jurídico es la actualización de la hipótesis normativa, es decir la realización del supuesto legal, de la que devienen las consecuencias jurídicas previstas, ya referidas, deseadas o no, solo los hechos que producen consecuencias jurídicas como las referidas crear, transmitir, modificar, extinguir y conservar, interesan al derecho, las que no se encuentren en esos tópicos, podemos excluirlas de su interés, aunque cierto hecho que no produce las consecuencias en cuestión, puede servir como condición que origina

---

<sup>25</sup> CODIGOS REPÚBLICA MEXICANA, Civiles y Penales, Procesales, Federales y Constituciones, 2004. Versión para Windows.

<sup>26</sup> CODIGOS REPÚBLICA MEXICANA, ob. cit.

consecuencias jurídicas, es decir, como condición existente en el surgimiento de una obligación, con independencia de la fuente que emane.

Los hechos jurídicos pueden ser consecuencia de la participación del hombre de forma singular o plural, o sin su participación, que incluso pueden ser hechos biológicos o naturales, pero que igual interesan al derecho porque este les ha atribuido consecuencias jurídicas, así pues encontramos que ciertos hechos no realizados por una persona, hechos ajenos a él, la ley le hace responsable de ellos o sus consecuencias, al igual que hechos realizados sin la deliberada intención. Los hechos que se producen en la vida del hombre caen, con frecuencia, dentro del campo del derecho, donde producen consecuencias. Cuando esto ocurre la ley interviene, admitiendo que tales hechos producen efectos jurídicos “Hechos jurídicos...los acontecimientos o circunstancias, positivas o negativas, a los que la Ley atribuye consecuencias jurídicas “,<sup>27</sup> “Se ha definido a los hechos jurídicos como los sucesos temporales y espacialmente localizados que provocan, al ocurrir, un cambio en la realidad jurídica existente.”<sup>28</sup>

De esta manera, es importante no descartar que no pueden existir hechos que no produzcan consecuencias jurídicas, por estar fuera de la actividad volitiva de persona alguna en la búsqueda de consecuencias, por que incluso, aun sin voluntad de persona alguna, este hecho no puede quedarse excluido del amparo del derecho, por lo cual este indica a la persona que tendrá que soportar las consecuencias legales.

Previo al tocamiento del acto jurídico y con el fin de evitar alguna posible confusión con el hecho jurídico, resulta pertinente decir, que en el hecho cuando interviene el hombre resulta evidente la mediación de su voluntad en la obtención de las consecuencias de derecho soportadas por la normatividad, pero el acto va sobre la intención de las mismas.

---

<sup>27</sup> Moto Salazar, Efraín, 1976, Elementos de Derecho, Porrúa p. 23, México.

<sup>28</sup> Pereznieto Castro, Leonel y Abel Ledezma Mondragón, 1998, Introducción al estudio del derecho, Harla segunda edición, pp. 144 y 145, México.

El acto jurídico es el hecho que de manera voluntaria y consciente realiza la persona, produciendo como consecuencia las previstas por el supuesto, puede ser unilateral o bilateral, como una declaración unilateral de voluntad o como convenio, cabe apuntar que dicho acto debe ser posible natural y jurídicamente, esto es que sea compatible con las leyes naturales y legales y sobre todo, ser lícito, es decir no estar sancionado por el derecho en forma negativa. “Por acto se entiende todo hecho voluntario, es decir, todo suceso o acontecimiento (ya sea positivo o negativo) que debe su existencia a la intención libre y consciente del hombre.”<sup>29</sup> “...podríamos definir al *acto jurídico* como *aquel hecho jurídico que tiene su origen en la voluntad humana...el aspecto más relevante de los hechos jurídicos llamados actos es la voluntad de que se produzcan consecuencias de derecho.*”<sup>30</sup>

Al acto jurídico como productor de consecuencias de derecho deseado por los sujetos del mismo, creándolo en la búsqueda de situaciones jurídicas como son crear, transmitir, modificar, extinguir y conservar, obligaciones y derechos, es al que se refieren la mayoría de los códigos civiles de nuestro País; aunque, aquí cabe aclarar, que parte de la teoría del acto jurídico es la regulación del convenio y contrato, cuando el acto jurídico es más general que el acto jurídico particular denominado convenio y dentro de él el contrato, esto es, se habla de una incorrecta estructuración legislativa de la teoría del acto jurídico por atender a una especie del género y no viceversa, “El legislador de 1928, no reguló el acto jurídico como género, sino de una manera residual dispone que a los actos jurídicos se les aplique las disposiciones legales sobre contratos, lo que no deja de ser una técnica censurable; por lo que el Código gira alrededor del concepto de contrato que es una especie del acto jurídico.”<sup>31</sup> Ahora, la técnica censurable que refieren los autores en cita, no es precisamente en puridad a lo referente a la creación de derecho formal, ello es, que en el medio jurídico no es desconocido que nuestra

---

<sup>29</sup> Villoro Toranzo, Miguel, 2000, Introducción al estudio del derecho, Porrúa pp. 362 y 363, México.

<sup>30</sup> Álvarez Ledesma, Mario I, ob. cit, p 229.

<sup>31</sup> Acosta Romero Miguel y Laura A. Martínez Arroyo, 2002, Teoría general del acto jurídico y obligaciones, Porrúa, p. 5, México.

legislación civil en gran parte es producto de la emulación al código de Napoleón, y este "...Código de Napoleón no contiene disposiciones que expresen con método la teoría del acto jurídico. En cambio, el Código civil alemán posterior al francés, sí contiene ya estos preceptos, que constituyen toda una sección de ese cuerpo legal (arts. 104 a 185)...El Código de 28...no reglamente todavía el acto jurídico con la generalidad que debiera, y sólo ordena que sus disposiciones sobre contratos serán aplicables a todos los actos jurídicos, en lo que no se oponga a la naturaleza de éstos o a las disposiciones especiales de la ley."<sup>32</sup> Así pues técnicamente nuestro código reglamenta la teoría del contrato y no del acto jurídico, lo que resulta un contrapunto irónico que debe ser corregido.

Incluso Acosta Romero y Martínez Arroyo, señalan la necesidad del diseño de una nueva teoría del acto jurídico, en el cual se corrija el error ya señalado, y se establezca al acto jurídico como genero y al contrato como una especie de acto jurídico; sin embargo, es de destacar que no toda la teoría legislativa va en el sentido apuntado por los autores en cita, ello es como lo refiere el artículo 1721 del código civil del Estado de Querétaro: "Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o a sus disposiciones especiales de la ley sobre los mismos."<sup>33</sup> Así pues tenemos, que el acto jurídico en su aspecto negativo no contiene tal error, ello es, básicamente se constriñe al aspecto formativo y de validez del mismo, o del contrato pues, porque, atendiendo al propio código en su título sexto, referente a De la inexistencia y de la nulidad, de donde se obtienen las sanciones que provienen por no cumplir con los requisitos de existencia o validez de los actos jurídicos, en su conjunto casi todos los artículos hablan de acto 2093, 2094, 2095, 2096, 2100, 2101, 2104, 2107, 2108, 2109 y 2111, por lo que debemos entender, que solo una parte en lo relativo a la formación del acto atiende indebidamente al contrato, pero no así en las consecuencias o sanciones por no llegar a formarse o hacerlo de manera

---

<sup>32</sup> García, Trinidad, 2001, Introducción al estudio del derecho, Porrúa, pp. 161 y 162, México.

<sup>33</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, Código civil, art. 1721.

defectuosa, donde sí se atiende al acto; aunque, en ese mismo capítulo ya referido, los numerales 2102 y 2106 invocan nuevamente al contrato, indicativo de que se mantiene fuerte inercia al respeto, debido tal vez a que el contrato es el icono de los actos jurídicos, sin embargo no es suficiente para no arribar a concluir que en las sanciones por inexistencia o nulidad se refiere al acto jurídico.

El negocio jurídico es un acto eminentemente libre, que de manera deliberada, tiene pretensión expresa, con idealización o concepción mental de las consecuencias jurídicas buscadas, pretendidas; en el contrato esta concepción mental debe ser mutua. “Entendemos como base del negocio subjetiva aquella común representación mental de los contratantes por la que ambos se han dejado guiar o fijar el contenido del contrato. La representación tiene que haber inducido a concluir el contrato no a una sino a ambas partes.”<sup>34</sup> En este sentido, se debe concebir “El negocio jurídico es la categoría más importante de los actos jurídicos lícitos y puede ser no solo declaración de voluntad, sino comportamiento.”<sup>35</sup>

En el negocio jurídico, la autonomía de la voluntad, la libertad para expresarse y transitar libremente en el mundo del derecho, es el aspecto esencial, fundamental, pues es precisamente la voluntad de la persona sin presión ni coacción, la que exteriorizada da lugar al nacimiento de efectos jurídicos, deseados en el acto y buscados de manera deliberada en el negocio, previamente razonada, y el derecho tendrá la obligación de verificar si se cumple con los requisitos para que surja a la vida jurídica, para así darle protección con relación a sus efectos, que son precisamente los buscados y tutelados por la normatividad. Con relación a la diferencia entre acto y negocio jurídico, es preciso citar a Villoro Toranzo: “No obstante lo que dice nuestra ley, es evidente que no se puede dar el mismo tratamiento al acto jurídico propiamente dicho y al negocio jurídico. En el primero, las normas jurídicas deben limitarse a reconocer la responsabilidad que

---

<sup>34</sup> Larenz, Karl, Base del Negocio jurídico y cumplimiento de los contratos, ediciones Casa Poletti p. 41, México.

<sup>35</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, 1993, Derecho de las obligaciones, Cárdenas editor distribuidor, tercera edición, p 22, México.

tiene el sujeto sobre las consecuencias de su acto; en tanto que, en el negocio jurídico, las normas tienden además a verificar si se dieron todos los elementos necesarios para su nacimiento y a proteger sus efectos.”<sup>36</sup> Al respecto también “la diferencia entre “actos” y “negocio” se comprende fácilmente comparando los dos siguientes párrafos de Castán Tobeñas quien en este punto sigue a Enneccerus, Tour y Pérez González y Alguer: “Los actos humanos lícitos cuyo efecto jurídico no se determina por el contenido de la voluntad, sino únicamente y con carácter forzoso por la ley”, son los actos de derecho o actos jurídicos en sentido estricto. Los actos humanos lícitos consistentes en una declaración de voluntad directamente dirigida a producir un efecto jurídico, para el cual es decisivo y regulador el contenido de esa voluntad. Se les llama declaración de la voluntad o negocios jurídicos.”<sup>37</sup>

Emilio Betti, citado por Miguel Ángel Quintanilla García, define al negocio jurídico de la siguiente manera: “Es el acto con el cual el individuo regula por sí los intereses propios en las relaciones con otros (acto de autonomía privada), y al que el derecho enlaza los efectos mas conformes a la función económico – social que caracteriza su tipo (típica en este sentido).”<sup>38</sup> “Negocio jurídico los efectos solo se producen cuando la voluntad humana está encaminada a conseguirlos, es decir, influyen en las consecuencias del supuesto de hecho...Sólo es posible su construcción conceptual haciendo una abstracción de los rasgos comunes de los diferentes contratos.”<sup>39</sup>

Así pues, si bien es cierto, que para la formación del negocio jurídico, es materia importante la autonomía privada de la voluntad, no lo es suficiente o autónoma para los fines perseguidos, se requiere de manera ineludible el reconocimiento jurídico que la norma aplicable al caso haga con relación a la referida autonomía y su pretensión.

---

<sup>36</sup> Villoro Toranzo, Miguel, ob. cit. p. 365.

<sup>37</sup> Azúa Reyes, Sergio T., 1993, Teoría general de las obligaciones, Porrúa, pp. 18 y 19, México.

<sup>38</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, 2002, El negocio jurídico, Cárdenas editor distribuidor, pp. 9 y 10, México.

<sup>39</sup> [http://www.robertexto.com/archivo6/auton\\_privada.htm](http://www.robertexto.com/archivo6/auton_privada.htm)

Al caso, es prudente hacer referencia que entendiendo por autonomía privada la "...posibilidad de dictar reglas de conducta vinculantes en las relaciones jurídicas privadas."<sup>40</sup> este aspecto de la autonomía de la voluntad se ve reducida en la actualidad, esto es así, porque surgen figuras que tienden a buscar una especie de justicia social civil, como es la lesión, y reglas que sancionan actos celebrados en contravención a disposiciones consideradas de interés público, buenas costumbres e incluso derechos de tercero. "La autonomía de la voluntad quedó así reducida a la libertad de obligarse mediante la celebración de actos jurídicos cuyo contenido no sea contradictorio a las normas de interés público, las buenas costumbres y los derechos de tercero, situación que puede resumirse en la frase " lo que no esta prohibido está permitido."<sup>41</sup>

Al punto, refiere Ricardo Treviño García, "El principio de la autonomía de la voluntad, que tuvo su mayor auge en el siglo XIX, a raíz del desenvolvimiento de la doctrina del individualismo liberal, se encuentra atemperado con las nuevas corrientes jusfilosóficas de la socialización del derecho, del que no puede ser ajeno el derecho de las obligaciones. Así encontramos, la protección del legislador brindada a los débiles, desposeídos e ignorantes; a los que no encuentran en plan de igualdad al celebrar contratos, en razón de la función social que debe cumplir la propiedad; o bien, por la protección que el legislador confiere al consumidor...se hicieron reformas, comisión: la de socializar, en cuanto fuera posible, el Derecho Civil, preparando el camino para que se convierta en un Derecho Privado Social."<sup>42</sup>. Agustín Alcocer Alcocer, "Aunque pareciera ser que vivimos un momento de libertad contractual, debemos reconocer que algunos principios jurídicos – elevados en algunos casos a rango constitucional – han limitado esa libertad contractual o *autonomía privada*...Conceptos como protección al consumidor, al medio ambiente, a la inversión mexicana, rectoría económica del Estado, protección a las clases sociales menos favorecidas y otras muchas ideas

---

<sup>40</sup> [http://www.robertexto.com/archivos6/auton\\_privada.htm](http://www.robertexto.com/archivos6/auton_privada.htm)

<sup>41</sup> Bejarano Sánchez, Manuel, 2004, Obligaciones civiles, Oxford p. 46, México.

<sup>42</sup> Treviño García, Ricardo, 2004, Los contratos civiles y sus generalidades, Mc Graw Hill, sexta edición, pp. 8 y 9, México.

han mermado la libertad y en ocasiones hasta la equidad contractual.”<sup>43</sup> Ignacio Galindo Grafías: “...tal autonomía no es irrestricta, la voluntad de la persona, no actúa en este campo en forma soberana, encuentra sus límites y sus restricciones en el respeto a la libertad de los demás, en el interés general y en las buenas costumbres.”<sup>44</sup> “La autonomía de la voluntas, en la que se funda la libertad de contratación, tiene los límites de que no puede contravenir a las leyes, a la moral ni al orden público.”<sup>45</sup>

El negocio jurídico no termina por ser aceptado de forma total y absoluta, ni en nuestra doctrina, ni en toda nuestra legislación civil, por lo que de manera conciente se prescinde de él, y se limita a establecer solo al acto jurídico, por tal motivo, la secuencia de este trabajo se referirá de forma concreta al acto jurídico, lo relativo a su teoría y de modo concreto lo referente a la inexistencia y nulidad absoluta, ello es, sus diferencias e identidades.

Por lo anterior, se aclara que no se pasa por desapercibido al negocio jurídico del que ya se hablo, y que en atención a las disposiciones de los códigos civiles del País algunos lo regulan de manera expresa, los que no lo hacen, le contienen de forma implícita, los primeros son las siguientes: “Coahuila, Estado de México, Guerrero, Morelos, Puebla, Quintana Roo, Sonora, Tabasco, Tlaxcala y Zacatecas.”<sup>46</sup> De forma implícita se dice que lo contienen los artículos del 1714 al 1720 del código civil del Estado de Querétaro, referente a la interpretación de los contratos, en esencia, por que en los numerales en cuestión, se refiere a situaciones que se presentan con posterioridad a la formación del contrato, es decir, se esta en la fase que el contrato produce efectos; Iguualmente, se dice que lo podemos encontrar en otra parte de la codificación civil, “...Al carecer de una teoría general de los actos jurídicos, como parte general de nuestro Código Civil,

---

<sup>43</sup> Alcocer Alcocer, Agustín, 2003, La contratación privada atípica en el derecho mexicano, Colección FUNDAp de DERECHO PRIVADO, p. 31, México.

<sup>44</sup> Galindo Garfías, Ignacio, ob. cit. p. 243.

<sup>45</sup> Puig Brutau, José, 1994, Compendio de DERECHO CIVIL Volumen II, segunda edición, BOSCH, casa editorial, S. A. p 243, Barcelona.

<sup>46</sup> CODIGOS REPÚBLICA MEXICANA, ob. cit.

sí podemos hablar de un reconocimiento tácito que hace nuestro Código Civil al negocio jurídico, nos referimos a los artículos 1858 y 1859 en los cuales se dispone: “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 fueran omisas, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía de los reglamentados en ese ordenamiento”; y el segundo “Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en lo que no se opongan a la naturaleza de éste, o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos”.<sup>47</sup> Es decir, referente al primer artículo el Doctor Quintanilla García, nos remite a los contratos innominados y atípicos, esto es, determina que la codificación sustantiva de forma tácita reconoce en estos contratos al negocio jurídico.

---

<sup>47</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, ob cit. p 23.

#### IV. Conceptos de inexistencia, nulidad y tipos de la misma

Habremos de recurrir a lo que la mayoría de la doctrina denomina teoría de las nulidades a efecto de la búsqueda y obtención de su concepto en sus dos vertientes absoluta y relativa, así como el de la inexistencia, que adelantando no es tarea del todo sencilla, ni mucho menos los resultados uniformes y parte de ello refleja su complejidad, atento además a la carencia de técnica legislativa que se obtiene al respecto, pues la ley de la materia no proporciona tales definiciones, así pues, se le ha denominado teoría de la invalidez, aunque se cree que tal nominativa no genera conflicto pues "...se ha pretendido llamar a la teoría, teoría de la invalidez. Pero esta denominación no resuelve el problema si se tiene en cuenta que resulta tautológica, puesto que en el fondo nulidad e invalidez significan los mismo: lo que es nulo carece de validez, "de valor y fuerza para obligar o tener efecto, por ser contrario a las leyes", y lo inválido es lo "nulo y de ningún valor, por no tener las condiciones que exigen las leyes.""<sup>48</sup>

Por otro lado, como refiere atinadamente Joaquín Martínez Alfaro "...la denominación correcta es la de teoría de las ineficacias del acto jurídico, por que su objeto es estudiar cuales son las causas que hacen ineficaz a un acto jurídico...el género es la ineficacia y las especies son la inexistencia, la nulidad, la inoponibilidad y la ineficacia simple; por lo que no es correcto denominar la materia con el nombre de una de las especies, cuando debe designársele con el del género que en el caso es la ineficacia."<sup>49</sup> La explicación a la errata que se refiere, se funda en que de forma histórica se obtiene el ámbito de la nulidad apareciendo con anterioridad a la idea de las otras figuras jurídicas que integran el grupo de las ineficacias.

Sin embargo, la citada omisión legislativa ha acarreado que la mayoría de la doctrina al abordar el estudio de las figuras jurídicas en cuestión, siguiendo el

---

<sup>48</sup> Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, ob. cit. p 625.

<sup>49</sup> Martínez Alfaro, Joaquín, 2005, Teoría de las obligaciones, Porrúa, p 126, México.

lineamiento legislativo indiquen cuales son las causas que las producen, las reglas para determinar en que hipótesis estamos ante un tipo de nulidad u otro, así como sus consecuencias, omitiendo el proporcionar en todo caso lo que más interesa a su concepto, lo que debemos entender por ellas.

De forma tal, que si la propia legislación no es clara en la precisión del concepto en cuestión y se limita a manifestar las causas por las cuales puede venir la inexistencia así como las consecuencias de ello, artículo 2093 del código civil del Estado de Querétaro, haciendo lo propio con los tipos de nulidad artículo inmediato siguiente, pero sin decir en que consisten, lo que implica ya una limitación para lograr la conceptualización, pues obvio resulta que quien la realice tendrá que buscar la suplencia de la deficiencia del legislador.

Así pues, tenemos que "...Hay inexistencia cuando al acto jurídico le falta alguno de sus elementos esenciales que son, para todos los actos el consentimiento y el objeto y, para algunos actos en particular la solemnidad...Hay nulidad cuando el acto jurídico fue otorgado con sus elementos esenciales, pero le falta algún elemento de validez...Nulidad absoluta...por regla general su causa es la ilicitud...La nulidad es relativa cuando no están reunidas las tres características anteriores de la nulidad absoluta, es decir, es relativa cuando la nulidad se extingue por prescripción o por la confirmación del acto o sólo la pueden hacer valer los directamente interesados."<sup>50</sup>

De lo anterior se obtiene que los concepto que proporciona Martínez Alfaro, son producto del lineamiento legislativo, refiriendo al aspecto productor de las ineficacias en cuestión cuando adolecen de alguna de sus requisiciones legislativas, sin embargo, en puridad jurídica no puede haber inexistencia cuando el acto jurídico le falta alguno de sus elementos esenciales, esto es, se obtiene una incorrecta formulación de la prescripción legislativa, porque a falta de alguno de ellos no hay acto jurídico, no logra haberlo, ello resulta por mas evidente, es

---

<sup>50</sup> Martínez Alfaro, Joaquín, ob. cit. pp. 126, 127 y 128.

decir, la inexistencia es la sanción que impide la formación del acto jurídico, por ello, parece mas correcto decir que inexistencia es la sanción consistente en la improducción de efectos legales, que acarrea la intención de realizar un acto jurídico, sin llegar a ello por carencia de sus elementos esenciales, consentimiento y objeto, que impide la producción de efectos legales, que exista por confirmación o prescripción y su invocación se encuentra al alcance de cualquier interesado; o bien, "El acto inexistente esta definido, según el doctrinista Borja Soriano, Como el que no reúne los elementos de hecho que supone su naturaleza o su objeto y en ausencia de los cuales, es lógicamente imposible concebir su existencia."<sup>51</sup>

Al referir el concepto de nulidad, el autor en cuestión refiere que se presenta cuando cumpliendo con los elementos esenciales carece de alguno de los de validez, pero tal concepto no indica que es en sí, cual es la esencia de la nulidad, su naturaleza, que debemos entender por ella, proporciona el cuando se presenta, y nuevamente, siguiendo la técnica legislativa que la produce, no refiere por ejemplo qué, debemos entender por nulidad la sanción que se impone al acto jurídico que satisfaciendo los exigencias existenciales del mismo, no lo hace con las de validez, capacidad legal de las partes, ausencia de vicios del consentimiento, licitud en el fin, objeto o motivo, así como la forma.

De lo expuesto en los dos párrafos precedentes, "Señala el maestro Rojina Villegas: "...podemos sostener que en tanto que la validez es la existencia perfecta del acto, la nulidad es la existencia imperfecta del mismo y que todo acto nulo es un acto existente." "<sup>52</sup>

Existen pues dos tipos de nulidad la denominada absoluta y la llamada relativa o anulabilidad, en la primera por regla general no se impide que el acto puede producir efectos, aunque antes de su pronunciación sea de manera provisional, puede invocarla cualquier interesado y no es susceptible de valer por

---

<sup>51</sup> <http://www.monografias.com/trabajos17/ineficacia-juridica/ineficacia-juridica.shtml>

<sup>52</sup> Soto Álvarez, Clemente, 2006, Prontuario de introducción al estudio del derecho y nociones de derecho civil, Limusa, 3ª edición, p 47, México.

confirmación de las partes o por prescripción positiva, así lo prescribe el artículo 2095 del código civil del Estado de Querétaro.

De lo anterior pues, podemos obtener que en la nulidad absoluta también se trata de una sanción que se impone al acto jurídico que cumpliendo con los requisitos de existencia para su formación, y aun cuando cumple con exteriorización de la voluntad por personas capaces, ausencia de vicios en la exteriorización de la voluntad y la forma requerida por la ley, su objeto, fin o condición no son lícitos; De ello se obtiene pues, que esta sanción requiere de declaración judicial, a efecto de destruir las consecuencias que con el se hayan generado. Así mismo, se puede decir que “Es nulo el negocio...cuando no modifica, de hecho, la situación anterior a su otorgamiento.”<sup>53</sup>

La nulidad relativa o anulabilidad, por su parte, también es una sanción, que se impone al acto jurídico mediante declaración judicial, cuando la exteriorización de la voluntad no es realizada por persona capaz, el otorgamiento del consentimiento es producto de un vicio, que puede ser el error, dolo, mala fe o lesión, o no se cumple con la forma requerida por la ley, permitiendo siempre la producción de efectos, que de forma lógica serán destruidos a su declaración; “Sanción legal por un defecto de origen del acto jurídico, que sólo afecta intereses particulares, es subsanable y sólo puede ser invocada por las personas en cuya protección la establece la ley.”<sup>54</sup> un dato interesante, ambivalente, simbiótico y contradictorio de esta nulidad, que siendo una sanción, ello es, determinación de ineficacia, que le impide producir efectos en el mundo del derecho, obvio cuando es declarada, por otro lado, también es sanable, ello es, se puede convalidar, ya por prescripción positiva o extintiva, ya por confirmación de las partes. Sin embargo, el que el acto afectado de nulidad relativa pueda valer por prescripción o confirmación, ha sido blanco de críticas a la teoría clásica de las nulidades, que así lo establece, así, se critica que “...Llega así a concebirse la nulidad como una

---

<sup>53</sup> Branca, Giuseppe, 1978, Instituciones de derecho privado, Porrúa, p 78, México.

<sup>54</sup> <http://www.monografias.com/trabajos17/ineficacia-juridica/ineficacia-juridica.shtml>

cualidad jurídica del acto, que necesariamente implica ciertos atributos. Esta noción no tiene ninguna base real.”<sup>55</sup>

Ante estos dos tipos de nulidad en las que se dice que requieren de declaración judicial, existe el criterio hecho consistir que en realidad mientras no se realice la referida declaración el acto en sí no es nulo, solo se ubican a tiro de la misma, “...Los contratos no son nulos; pueden estar sujetos a nulidad, ya que la nulidad requiere siempre declaración judicial.”<sup>56</sup> Por ello, es preciso determinar, que cuando no se solicita u obtiene esa declaración judicial, y el acto solo se ve afectado de tales nulidades, absoluta o relativa, se puede concluir, que las nulidades son un vicio en tanto no se declara judicialmente, para convertirse en sanción cuando esto sucede, además dicha sanción se encuentra plenamente justificada, es decir la anulación del acto encuentra sustento, pues no se ha realizado el acto en estricto ajuste a las exigencias requeridas, “...se justifica por el propósito de la anulación, que consiste en que la regla de derecho violada tenga una sanción.”<sup>57</sup> Pues la sanción es la reacción lógica del ordenamiento legal frente a la violación, “...por sanción entendemos la reacción del ordenamiento jurídico ante una infracción.”<sup>58</sup>

Luego, para diferenciar en que momento supuesto nos ubicamos en presencia de la nulidad absoluta o la nulidad relativa, se hace el indicativo por el autor citado en este tema que, estaremos ante la primera cuando el vicio que afecte al acto se refiera a la ilicitud, sin embargo, es de hacer notar, que efectivamente el artículo 2094 del código civil del Estado de Querétaro indica que la ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley, de lo que obtenemos, que no es una regla genérica e inflexible la que proporciona el doctrinario, porque desde la perspectiva legal la referida ilicitud sí puede producir la nulidad absoluta, pero

---

<sup>55</sup> Gaudemet, Eugene, 1984, Teoría general de las obligaciones, Porrúa, p 162, México.

<sup>56</sup> OXFORD, 2006, Diccionario de derecho civil, p 102, México.

<sup>57</sup> Gaudemet, Eugene, ob. cit. p 177.

<sup>58</sup> Díez Picazo Luis y Antonio Gullon, 1994, Sistema de derecho civil, volumen I, octava edición, 2ª reimpresión, Madrid.

también lo es que puede conducirnos a la nulidad relativa, y será la propia ley la que determine ante la presencia de cual se este, así pues el artículo 8 de la referida codificación, indica que 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, esto es, que aparece la regla consistente en que, contraviniendo leyes prohibitivas o de interés público se estará ante la nulidad, se refiere a la llamada absoluta, sin embargo se deja nuevamente la salvedad de que la misma ley en alguno de sus múltiples lugares pueda indicar que aun y contraviniendo lo prescrito por el numeral en cuestión, se pueda estar ante la nulidad relativa, cuando indica: excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario, en este sentido “Resulta claro...que el principio rector de todo el sistema de diferenciación reside, según la *Exposición de Motivos* del código, en la afectación de leyes prohibitivas o de interés público.”<sup>59</sup> Al respecto “Bonnecase distingue la nulidad absoluta o de interés general y la nulidad relativa o de interés privado.”<sup>60</sup> Con ello se quiere conducir, que cuando el vicio que afecte al acto impacte en detrimento del interés general, la nulidad que le debe invalidar será la absoluta, y cuando ello solo implique en intereses particulares, se obtiene la nulidad menos severa e incluso salvable, la nulidad relativa.

---

<sup>59</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p 291.

<sup>60</sup> Soto Álvarez, Clemente, ob. cit. p 50.

## V. Tratamiento legal de la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico en la codificación civil del país

La idea fundamental en el tratamiento de las figuras en cuestión respecto a este tema, se centra en identificar la forma que los códigos civiles del País regulan nuestras figuras jurídicas en estudio, tomando como punto de referencia la manera en que lo hace el código civil del Estado de Querétaro, para relacionar que códigos de distintas entidades federativas lo hacen de la misma manera, así como las que difieran, haciendo notar tales disidencias, además de ubicar si son la mayoría de los códigos que se agrupan de forma idéntica.

Para iniciar el desarrollo de esta idea, tomaremos como referencia los artículos 1656, 1657, 2093, 2094 y 2095 del código civil del Estado de Querétaro, que prescriben:

“Artículo 1656.- Para la existencia del contrato se requiere:

- I.- Consentimiento; y
- II.- Objeto que pueda ser materia del contrato.

Artículo 1657.- El contrato puede ser invalidado:

- I.- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II.- Por vicios del consentimiento;
- III.- Porque su objeto, o su motivo o su fin, sea ilícito; y
- IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la Ley establece.

Artículo 2093.- El acto jurídico inexistente por falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado.

Artículo 2094.- La ilicitud en el objeto, e el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la Ley.

Artículo 2095.- La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el Juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción.”<sup>61</sup>

Así pues, en principio se señalan los Estados de la República que contienen disposiciones legales en los mismos términos tal cual como se transcriben los artículos precedentes del código civil del Estado de Querétaro, así como aquellos que en esencia, refieren exactamente lo mismo, y estos son Aguascalientes, Baja California Norte, Baja California Sur, Campeche, Colima, Chiapas, Chihuahua, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, San Luis Potosí, Sinaloa y Veracruz; como se ve, son la mayoría y por tal razón en base a ello seguiremos el tratamiento de nuestras figuras en estudio, sin dejar de reconocer la enorme valía que significan las restantes codificaciones que varían y que tocaremos solo en eso, en lo que son diferentes y que en realidad presentan una evolución al tratamiento de nuestras figuras jurídicas en estudio.

En la codificación civil del Estado de Coahuila, en su artículo 1899, se refiere a los requerimientos de existencia del negocio jurídico, esto es, se le denomina distinto, así mismo en su fracción III, establece a la solemnidad cuando la ley lo exija.

Así mismo, refiere el “ARTÍCULO 1253. Para los efectos legales se considerara que no existe manifestación de voluntad y por tanto el negocio será inexistente, si quien la emite es;

---

<sup>61</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, ob cit. arts. 1656, 1657, 2093, 2094, 2095

- I. Un niño menor de doce años de edad.
- II. Una persona privada de inteligencia, aunque tenga intervalos lúcidos, salvo, en este último caso, disposición de la ley.
- III. Un sordomudo que no sepa darse a entender por escrito o mediante interprete por lenguaje mímico.
- IV. Una persona en estado de ebriedad absoluta, o completamente inconsciente por el efecto de drogas enervantes, si se prueba plenamente que carecía totalmente de voluntad al firmar o estampar sus huellas digitales en el documento en que pudiera aparecer haber contratado.”<sup>62</sup>

Tenemos pues en este artículo 2153, que respecto a la voluntad como elemento esencial del negocio jurídico, se establecen casos específicos de inexistencia, o dicho de otra forma casuística expresa concreta comprendida dentro del ámbito competencial de la inexistencia del negocio jurídico, saliendo las reglas generales que establecen en los supuestos en los que estamos en presencia de la referida inexistencia.

Cabe destacar también que al igual que para la inexistencia, cuando la codificación en cuestión toca lo relativo a la nulidad absoluta, también lo hace en función de la denominación negocio jurídico.

En el código civil del Estado de México, encontramos en los artículos 7.7 y 7.10, que la solemnidad en los casos que así lo disponga la ley es un elemento de existencia del acto jurídico y que por lo tanto su ausencia producirá su inexistencia.

---

<sup>62</sup> [www.coahuila.gob.mx/pdf/leyes/codigos%20Civil%20para%20el%20Estado%20de%20Coahuila](http://www.coahuila.gob.mx/pdf/leyes/codigos%20Civil%20para%20el%20Estado%20de%20Coahuila).

“**Artículo 7.7.-** Para la existencia del acto jurídico se requiere...III. Solemnidad en los casos que así lo disponga la ley...**Artículo 7.10.-** Es inexistente el acto jurídico cuando no contiene...la solemnidad requerida por la ley.”<sup>63</sup>

En el Estado de Guerrero encontramos la denominación como negocio jurídico, y al artículo 1593 del código civil prescribiendo los elementos del mismo, sin embargo, de forma textual no indica si son elementos de existencia o de validez del referido negocio, obteniendo una combinación de los mismos.

“Artículo 1593.- Son elementos del negocio jurídico:

- I. La capacidad de la parte que se obliga;
- II. El consentimiento, libre de vicios; y que se manifieste como lo establece la ley;
- III. Un objeto, motivo o fin lícitos y suficientemente determinado; y
- IV. La forma que requiere la ley.”<sup>64</sup>

No obstante, al ser omiso respecto a la inexistencia del negocio jurídico, debemos entender que lo que ahí específicamente se trata es concerniente a la nulidad absoluta y relativa.

En la codificación civil del Estado de Jalisco, encontramos que de forma deliberada no se pensó y por lo tanto quiso legisló respecto a la inexistencia, dado que el artículo 1264 prescribe al consentimiento y al objeto para que valga el contrato, sin embargo implícitamente, y por lo tanto como un error de lo que no deseaban, la inexistencia, el artículo 1266 refiere los requisitos de existencia para el contrato, sin embargo, refuerza la idea de que se prescindió de la inexistencia, cuando el artículo 1760 prescribe que el acto jurídico esta afectado de nulidad, cuando adolece de los requisitos que en el 1264 se ordenaron para la validez,

---

<sup>63</sup> [www.edomexico.gob.mx/legistel/cnt/LeyEst\\_002.html](http://www.edomexico.gob.mx/legistel/cnt/LeyEst_002.html)

<sup>64</sup> [www.guerrero.gob.mx/pics/legislación/190/CCELSG359.pdf](http://www.guerrero.gob.mx/pics/legislación/190/CCELSG359.pdf)

adicionando a la solemnidad prescrita por la ley, que en la mayoría de los códigos que la tratan como tal, la ubican como elemento de existencia y no de validez.

“Artículo 1264.- Para la validez de un contrato se requiere:

- I. Consentimiento; y
- II. Objeto que pueda ser materia de contrato.

1266.- Desde el momento en que se celebra un contrato con los requisitos para su existencia obliga no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso, costumbre o a la ley. La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

1760.- Se considera que el acto jurídico es afectado con nulidad absoluta por falta de consentimiento, de objeto que pueda ser materia de él, o de las solemnidades prescritas por la ley.”<sup>65</sup>

El artículo 21 del código civil del Estado de Morelos en su fracción III, establece como elemento esencial del acto jurídico a la solemnidad cuando sea requerida, por ello en el 36 el no observar la solemnidad requerida por la ley civil o no otorgarse ante los funcionarios requeridos será causa de inexistencia, así mismo, cuando la ley no le conceda efecto jurídico, y el mismo 38 establece casos específicos de inexistencia por falta de voluntad, expresando en el 39 en que casos se produce por falta de objeto y en el 40 excepciones a las consecuencias del acto inexistente atento a producir consecuencias como hecho y no como acto jurídico, siempre que cumpla con los requisitos necesarios; relativo a la nulidad absoluta, el 43, fracción II, establece a la lesión como causa de ella.

---

<sup>65</sup> [www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/JALISCO/Codigo/JALISCO1.pdf](http://www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/JALISCO/Codigo/JALISCO1.pdf)

“ARTÍCULO 21.- ELEMENTOS ESENCIALES DEL ACTO JURIDICO. Son elementos esenciales del acto jurídico:...III.- La solemnidad en los casos regulados por este Ordenamiento.

ARTÍCULO 36.- INEXISTENCIA. La carencia de algún elemento esencial del acto jurídico, produce su inexistencia en los siguientes casos...III.- Cuando tratándose de los actos del estado civil, no se observen las solemnidades requeridas por la Ley Civil para los mismos, o no se otorguen ante los funcionarios que se indican en cada caso; y

IV.- Cuando la ley le niega todo efecto jurídico al acto, salvo que se declare que dicha privación de efectos es consecuencia de la nulidad..

ARTÍCULO 38.- INEXISTENCIA POR FALTA DE VOLUNTAD. Será inexistente por falta de voluntad el acto que se ejecute en los siguientes casos:

- I. Si se demuestra que se aprovechó un documento firmado en blanco, si quien lo suscribió no autorizó para que se hiciera uso de él o, cuando se compruebe que el contenido de voluntad consagrado en el mismo es distinto del que haya manifestado al suscriptor; y
- II. Cuando se justifique plenamente la simulación absoluta, comprobándose que la parte o partes declararon falsamente lo contenido en el acto, pero la inexistencia no podrá perjudicar los derechos de tercero de buena fe legítimamente adquiridos por virtud del acto simulado.

ARTÍCULO 39.- INEXISTENCIA POR FALTA DE OBJETO. La falta de objeto en el acto jurídico produce su inexistencia cuando no tenga como fin realizar consecuencias que están previstas y reguladas por el Derecho, consistentes en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones o situaciones jurídicas concretas.

ARTÍCULO 40.- EXCEPCIONES DE CONSECUENCIAS DEL ACTO INEXISTENTE.- El acto jurídico inexistente no producirá, como tal, efecto alguno; pero si los producirá como hecho jurídico, cuando concurren los elementos necesarios a fin de que se produzca tal supuesto.

ARTÍCULO 43.- HIPOTESIS DE LA NULIDAD ABSOLUTA. Habrá nulidad absoluta e los casos siguientes...II.- Habiendo lesión jurídica conforme a lo dispuesto por el artículo 13 de este Código.”<sup>66</sup>

En el código civil del Estado de Puebla, en los artículos 1449 y 1920 se establece para que el contrato exista la solemnidad cuando la ley lo exija y como elemento esencial del acto jurídico tratándose de actos solemnes, la forma requerida por la ley, así mismo se establece que el acto jurídico inexistente no produce efecto legal como tal, pero si como hecho jurídico, esto en el artículo 1992, y que la sentencia respecto a la inexistencia y a la nulidad absoluta, es declarativa, esto respecto a la inexistencia, es dable recordar que la doctrina dice que la inexistencia solo se constata.

“Artículo 1449.- Para que el contrato exista se requiere:... III.- Solemnidad cuando la ley lo exija.

Artículo 1920.- Son elementos esenciales del acto jurídico:...III.- Tratándose de actos solemnes, la forma requerida por la ley.

ARTÍCULO 1992.- Son aplicables al acto jurídico inexistente las siguientes disposiciones:

- I.- No produce efecto legal como acto jurídico;
- II.- Es susceptible de producir efectos únicamente como hecho jurídico...V.- La Sentencia sobre la inexistencia es declarativa.

---

<sup>66</sup> [www.testamentos.gob.mx/Documentos/ccivil/morelos.pdf](http://www.testamentos.gob.mx/Documentos/ccivil/morelos.pdf)

Artículo 1924.- La nulidad absoluta se rige por las siguientes disposiciones:...IV.- La sentencia sobre nulidad absoluta es declarativa.”<sup>67</sup>

En el Estado de Quintana Roo, se establece como elementos esenciales del acto jurídico a la licitud y la solemnidad, aquí encontramos a la licitud como elemento de existencia, cuando por lo general se ubica precisamente por ser el que da la materia para la nulidad absoluta, artículo 135, el 383 prescribe casuística cuando la voluntad no existe, el 385 indica que si hay principio de ejecución, la nulidad absoluta debe ser declarada necesariamente en juicio, con lo que tenemos una nulidad que no sigue el lineamiento del pleno derecho, en la que se requiere ineludiblemente declaración judicial para privarle de producción de efectos jurídicos, basándose para ello en el principio de ejecución, y cuando no lo hay resulta innecesaria la excitación del órgano judicial, por lo anterior el 390 refiere la nulidad absoluta de pleno derecho cuando se produce la infracción, y el siguiente 391 la necesidad de declaración para destruir efectos producidos.

“Artículo 135.- Son elementos esenciales del negocio jurídico:...III. La licitud; y IV. La solemnidad.

Artículo 383.- La manifestación de la voluntad no existe si quien la emite es:

- a. Un niño menor de siete años de edad;
- b. Una persona privada de inteligencia por locura, idiotez o imbecilidad, aunque tenga intervalos lúcidos, salvo en este último caso, disposición de la ley;
- c. Un sordomudo que no sepa leer ni escribir ni darse a entender mediante intérprete por el lenguaje escrito o mímico en que se imparte instrucción escolar a los de su clase;
- d. Las personas que no sepan leer ni escribir, ni conozcan el idioma en que pudiera aparecer haber contratado.

---

<sup>67</sup> [www.congresopuebla.gob.mx/leyes/fichaley.php?clave=65](http://www.congresopuebla.gob.mx/leyes/fichaley.php?clave=65) – 56k

Artículo 385.- Si hay un principio de ejecución, la nulidad absoluta debe ser necesariamente declarada en juicio.

Artículo 390.- La nulidad absoluta se produce de pleno derecho y por el solo hecho de que se comenta la infracción.

Artículo 391.- No obstante lo dispuesto en el Artículo anterior, cuando exista un principio o inicio de ejecución del negocio y se estén ya produciendo determinados efectos, será necesario que judicialmente se declare la nulidad para que los efectos del negocio provisionalmente producidos queden destruidos retroactivamente al tiempo de la celebración de aquél, salvo imposibilidad material o disposición expresada de la ley en contrario.”<sup>68</sup>

En el estado de Sonora, su código civil establece que como elementos de existencia del acto jurídico se requiere que la manifestación de voluntad sea con la intención de producir efectos jurídicos, y que dicha manifestación de voluntad, como el motivo, fin o condición sean posibles física y jurídicamente, artículo 38, que el acto jurídico es inexistente cuando su objeto es imposible, cuando la ley le niega efecto jurídico y cuando se trate de actos del estado civil no se cumpla con las formalidades requeridas ni ante los funcionarios establecidos, artículo 66, en los artículos 68, 69, 70 se establecen casos específicos de inexistencia por ausencia de manifestación de voluntad, el numeral 71 tilda a la simulación absoluta de inexistente, en el 72 se habla de las situaciones que producen la inexistencia por falta de objeto, y el 73 sobre los efectos como hecho jurídico y no como acto que se producen virtud al acto jurídico inexistente.

“ARTICULO 38.- Son elementos de existencia del acto jurídico, por tanto, los siguientes:

- I. Que la declaración o manifestación de voluntad sea hecha con el objeto de producir determinadas consecuencias;

---

<sup>68</sup> [www.congresoqroo.gob.mx/Codigos/C1120071127001.pdf](http://www.congresoqroo.gob.mx/Codigos/C1120071127001.pdf)

- II. Que dichas consecuencias estén previstas y reguladas por el derecho; y
- III. Que el o los objetos de la declaración o manifestación de voluntad o de las consecuencias que con ella se pretendan, así como su motivo, fin o condición, sean posibles física y jurídicamente.

ARTICULO 66.- El acto jurídico es inexistente en los siguientes casos:...III.  
Cuando su objeto sea imposible.

- IV. Cuando la ley niega todo efecto jurídico al acto, salvo que declare que dicha privación de efectos es consecuencia de la nulidad; y,
- V. Cuando tratándose de los actos del estado civil, no se observen las solemnidades requeridas por la ley para los mismos, o no se otorguen ante los funcionarios que indica en cada caso.

ARTICULO 68.- Para los efectos legales se considera que no existirá manifestación de voluntad, y por lo tanto, el acto será inexistente, cuando se ejecute por las siguientes personas:

- I. Menores de diez años;
- II. Enajenados mentales, respecto de los cuales dictaminen peritos, y un tercero para el caso de discordia, que por virtud de su enajenación, en lo absoluto carecían de voluntad, habiendo obrado sólo por actos reflejos o inconscientes, cuando hicieron su manifestación o declaración de voluntad. En los casos de que exista voluntad, el acto estará afectado de nulidad relativa, según se previene en este Código; y
- III. Analfabetos que no sepan leer ni escribir, cuando se justifique que estamparon su huella digital en un documento que no les fue leído, o que al dársele lectura, se alteró el contenido del mismo.

ARTICULO 69.- También serán inexistentes el acto por falta de voluntad, cuando se demuestre plenamente que se aprovechó un documento firmado en blanco, si el que lo suscribió no autorizó que se hiciera uso de el o cuando se compruebe que el contenido de voluntad consagrado en el mismo, es distinto del que haya manifestado el suscriptor.

ARTICULO 70.- En los casos en que se justifique plenamente que se obligó a una persona a firmar un documento cuyo tenor se le ocultó, o estando en blanco, será asimismo inexistente el acto jurídico que se pretenda hacer constar en el documento.

ARTICULO 71.- Para los efectos de este Código, cuando se justifique plenamente la simulación absoluta, comprobándose que la parte o partes declararon falsamente lo contenido en el acto, éste será inexistente, pero la inexistencia no podrá perjudicar los derechos de tercero de buena fe legítimamente adquiridos por virtud del acto simulado.

ARTICULO 72.- Por falta de objeto el acto jurídico es inexistente, cuando el mismo no tenga como fin realizar consecuencias que estén previstas y reguladas por el derecho, consistentes en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones, o situaciones jurídicas concretas.

ARTICULO 73.- El acto jurídico inexistente no producirá, como tal acto jurídico, efecto alguno; pero si como hecho jurídico, cuando concurren los elementos necesarios a fin de que se produzca tal supuesto.”<sup>69</sup>

En el código civil del Estado de Tabasco, en sus numerales 1882 y 1883, encontramos que es elemento esencial del acto jurídico en tratándose de actos solemnes, las formalidades exigidas y ante el funcionario indicado por la ley, así

---

<sup>69</sup>[www.guaymas.gob.mx/transparencia/parammunicipal/acis/marco/codigo%20Civil%20Estado%20de%20Sonora.pdf](http://www.guaymas.gob.mx/transparencia/parammunicipal/acis/marco/codigo%20Civil%20Estado%20de%20Sonora.pdf)

como, que el acto inexistente es susceptible de producir efectos como hecho jurídico.

“ARTÍCULO 1882.-

Elementos esenciales

...III.- Tratándose de actos solemnes, las formalidades requeridas por la ley para los mismos y que se otorguen ante los funcionarios que indica la ley en cada caso.

ARTÍCULO 1883.-

No produce efecto legal

...El acto jurídico inexistente es susceptible de producir efectos únicamente como hecho jurídico.”<sup>70</sup>

En los artículos 1249, 1250 y 1284 del código civil del Estado de Tlaxcala, descubrimos a las formalidades en el acto solemne y otorgado ante los funcionarios que indica la ley como elementos esenciales del acto jurídico, además de la solemnidad cuando la ley lo exija, que es susceptible de producir efectos únicamente como hecho jurídico.

“ARTICULO 1249.- Son elementos esenciales del acto jurídico:..III. Tratándose de actos solemnes, las formalidades requeridas por la ley para los mismos y que se otorguen ante los funcionarios que indica la ley en cada caso.

ARTICULO 1250.-...El acto jurídico inexistente es susceptible de producir efectos únicamente como hecho jurídico.

ARTICULO 1284.- Para que el contrato exista se requiere:

...III. La solemnidad cuando la ley lo exija.”<sup>71</sup>

---

<sup>70</sup> [www.testaments.gob.mx/Documentos/ccivil/27codciv.pdf](http://www.testaments.gob.mx/Documentos/ccivil/27codciv.pdf)

<sup>71</sup> [www.congresotlaxcala.gob.mx/pagina/leyes/codigo/c-civil2006-1doc](http://www.congresotlaxcala.gob.mx/pagina/leyes/codigo/c-civil2006-1doc)

En el estado de Yucatán no se incorpora la inexistencia al código civil, pues se prescriben los requisitos para que el acto sea válido, y de manera alguna se hace pronunciamiento respecto a la inexistencia.

“Artículo 991.- Para que el contrato sea válido, debe reunir las siguientes condiciones:

I.- Capacidad de los contratantes.

II.- Mutuo consentimiento.

III.- Que el objeto materia del contrato sea lícito.

IV.- Que se celebre con las formalidades que exigen las leyes.”<sup>72</sup>

Los artículos 987, 1017, 1018, 1019, 1020, 1021, 1022, 1111, 1112 y 1513 de la codificación civil del Estado de Zacatecas, indican como elemento de existencia la concurrencia de que las consecuencias buscadas por la manifestación de voluntad se encuentren soportadas en derecho, que el objeto, motivo, fin o condición, sean posible física y jurídicamente, que el acto jurídico es inexistente cuando su objeto es imposible, cuando la ley le niega efectos, cuando tratándose de actos del estado civil no se observen las solemnidades exigidas por la ley ni se otorgue ante el funcionario designado, proporciona factiespecies de inexistencia de manifestación de voluntad y que como consecuencia no hay acto, que este podrá producir consecuencias de hecho jurídico, factiespecies de inexistencia que se producen por error, así como la simulación absoluta, igual inexistente.

De igual forma se proporcionan expresamente factiespecies de nulidad, respecto a dudas sobre el objeto que sin saber cual fue la voluntad de los contratantes, y, cuando la causa se presente en lo accesorio, pero impacte en el contrato principal.

---

<sup>72</sup> [www.testamenteos.gob.mx/Documentos/ccivil/31codcivpd](http://www.testamenteos.gob.mx/Documentos/ccivil/31codcivpd)

“987.- Son elementos de existencia constitutivos del acto jurídico, por consecuencia, los siguientes:...II.- Que dichas consecuencias estén previstas y reguladas por el derecho;

III.- Que el o los objetos de la declaración o manifestación de voluntad, o de las consecuencias que con ella se pretendan, así como su motivo, fin o condición, sean posibles física y jurídicamente.

1015.- El acto jurídico es inexistente en los siguientes casos:...III.- Cuando su objeto es imposible;

IV.- Cuando la ley le niega todo efecto jurídico al acto, salvo que declare que dicha privación de efecto es consecuencia de la nulidad;

V.- Cuando tratándose de los actos del estado civil no se observen las solemnidades requeridas por la ley para los mismos, o no se otorguen ante los funcionarios que indica cada caso.

1017.- Para los efectos legales se considera que no existirá manifestación de voluntad, y por tanto el acto será inexistente, cuando se ejecute por las siguientes personas:

I.- Menores de diez años;

II.- Enajenados mentales, respecto de los cuales dictaminen los peritos, y un tercer para el caso de discordia, que por virtud de su enajenación en lo absoluto carecían de voluntad, habiendo obrado sólo por actos reflejos o inconscientes, cuando hicieron su manifestación o declaración de voluntad. En los casos que exista voluntad, el acto estará afectado de nulidad relativa, según se previene en este Código.

III.- Analfabetos que no sepan leer ni escribir, cuando se justifique que estamparon su huella digital en un documento que no les fue leído, o que al dársele lectura, se alteró el contenido del mismo.

1018.- También será inexistente el acto por falta de voluntad, cuando se demuestre plenamente que se aprovechó un documento firmado en blanco, si el

que los suscribió no autorizó que se hiciera uso de él, o cuando se compruebe que el contenido de voluntad consagrado en el mismo, es distinto del que haya manifestado el suscriptor.

1019.- En los casos en los que se justifique plenamente que se obligó a una persona a firmar un documento cuyo tenor se le oculto, o estando en blanco, será asimismo inexistente el acto jurídico que se pretenda hacer constar en el documento.

1020.- Para los efectos de este Código, cuando se justifique plenamente la simulación absoluta, comprobándose que la parte o partes declararon falsamente lo contenido en el acto, éste será inexistente, pero la inexistencia no podrá perjudicial los derechos de tercero de buena fe legítimamente adquiridos por virtud del acto simulado.

1021.- El acto jurídico inexistente no producirá, como tal acto jurídico, efecto alguno; pero si como hecho jurídico cuando concurren los elementos necesarios a fin de que se produzca tal supuesto.

1111.- Además de los casos generales de inexistencia reglamentados para los actos jurídicos, los contratos serán también inexistentes:

I.- Cuando el error recaiga sobre la naturaleza misma del contrato, de tal manera que las partes no se pongan de acuerdo respecto de la operación jurídica que celebren;

II.- Cuando el error se refiera a la identidad misma de la cosa u objeto del contrato, impidiendo así que las partes se pongan de acuerdo respecto a ella;

III.- Cuando el contrato haya sido simulado de manera absoluta.

1513.- La simulación absoluta origina la inexistencia del acto, y lo priva de efectos jurídicos. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la prescripción ni por la confirmación del acto.”<sup>73</sup>

Como se puede observar al inicio de este tema, uno de las intenciones a su desarrollo, era el saber si la mayoría de los códigos civiles del País se agrupan de manera idéntica y similar, respecto a la inexistencia del acto jurídico y la nulidad absoluta del mismo, se obtiene pues como resultado, que así es.

---

<sup>73</sup> [www.tsjzac.gob.mx/files/ccez.pdf](http://www.tsjzac.gob.mx/files/ccez.pdf)

## VI. El tratamiento legislativo de la inexistencia del acto jurídico en el derecho comparado.

En principio se debe aclarar que aun y cuando el estudio es comparativo entre la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico en el derecho civil, en el tratamiento en cuestión se aborda en principio a la inexistencia dentro de la teoría de las nulidades, precisamente porque es la que genera gran revuelo, al ser reconocida expresamente en algunas legislaciones e implícitamente en otras, como sus ataques y defensas teóricas, así pues, la nulidad absoluta no genera expectativas teóricas y prácticas al respecto, como si lo hace la ineficacia que en este aspecto la supera, la inexistencia, de forma tal que no obstante la acotación precedente, el tema siguiente se dedicara a la nulidad absoluta como en este se hace con la inexistencia.

Así mismo, sobre el particular resulta de suma atracción e importancia comparativa, que en lo que toca a la legislación de la materia civil, nuestro país es el único que hace un tratamiento especial a la inexistencia de los actos jurídicos en general, como una figura jurídica que no depende de las ineficacias llamadas nulidades, pues a una y otras las trata de manera independiente, “En el derecho comparado los únicos códigos civiles que contemplan la inexistencia como causal independiente de ineficacia de los actos jurídicos son: el Código Civil para el Distrito Federal de México, y el Código Civil de Portugal. El Código mexicano en un título que lleva por leyenda De la inexistencia y de la nulidad...el Código de Portugal legisla la inexistencia sólo en relación al matrimonio civil.”<sup>74</sup>

María José Núñez Tomás, expone que es la doctrina preferentemente francesa que nos lleva a una especie de confusión con relación a la teoría de las ineficacias, por haber retomado los grados de imperfección del acto jurídico “... al distinguir dentro de la nulidad relativa las dos especies que ya conocemos de

---

<sup>74</sup> Lloveras de Resk, María Emilia, 1985, Tratado teórico-práctico de las nulidades, Ediciones de Palma Buenos Aires, p. 51, Argentina.

anulabilidad y rescindibilidad y algunos dentro de la nulidad absoluta, las dos formas de inexistencia y nulidad de pleno derecho.”<sup>75</sup>, cuando el derecho romano ya nos había entregado la distinción consistente en nulidad relativa y nulidad absoluta.

Sin embargo, la autora reconoce que las distinciones son cada vez más precisas, lo que nos lleva a la contundencia consistente en que, nuestras figuras no pueden fusionarse, contienen aspectos esencialmente antagónicos y como tales deben permanecer, ser legisladas y tratadas sistemáticamente de manera distinta, por así requerirlo y lograr una plena identificación de cada una de ellas conforme a sus características peculiares y sin caer en interpretaciones de dependencia de una para con la otra.

Recordemos que en nuestro sistema de derecho mexicano, solo la inexistencia opera de pleno derecho, no así la nulidad absoluta o nulidad, como si sucede en el derecho francés, español y argentino, por ejemplo.

La misma autora refiere que el código civil español, contiene términos imperfectos que pueden llevar a confusión, con relación a la ineficacia de los contratos acorde a la teoría del negocio jurídico; Sin embargo manifiesta que se puede considerar la admisión implícita de la inexistencia, de la manera siguiente:

“En nuestro código, aunque la terminología sea confusa y muy imperfecta hay bases para considerar implícitamente admitidas...A la inexistencia, por falta de alguno elemento esencial, se refiere indirectamente el artículo 1.261, al decir no hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes:

- 1) El consentimiento de los contratantes.
- 2) Objeto cierto que sea materia del contrato.
- 3) Causa de la obligación que se establezca.”<sup>76</sup>

---

<sup>75</sup> Núñez Tomás, María José, Ob. cit. p. 61.4.

<sup>76</sup> Núñez Tomás, María José, Ob. cit. p. 61.3.

“Tácitamente, la noción de inexistencia es admitida en el derecho español...el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio.”<sup>77</sup>

“...No hay contrato, si no concurren los tres requisitos que enumera (art. 1.261)”<sup>78</sup>

En este tenor, se obtiene la presencia implícita de la figura jurídica de la inexistencia en el derecho español, aunque como nos ilustra Núñez Tomás, que en el código no aparece el término, pues se habla en general de actos nulos.

Así pues, se reconoce que en el derecho español hay elementos esenciales del negocio jurídico, que en ausencia de alguno nos conduce de forma ineludible a la inexistencia del mismo, tales son el consentimiento, el objeto y la causa, e incluso se habla de la forma cuando la ley la requiera, esta última considerada en cierto requisito como acto solemne, esto es, se estaría en la presencia de la solemnidad como elemento estructural del acto jurídico, sin que sea óbice al respecto que el legislador no lo manifieste de forma explícita en el código de la materia, “Desde luego, cuando la ley prescriba una forma ad – solemnitatem en determinado negocio, la carencia de la misma dará también lugar a la inexistencia, aun cuando el legislador no se haya cuidado de agregar a los requisitos estructurales del acto consignado en el artículo 1.261.”<sup>79</sup>

Por último, es importante destacar, la jurisprudencia del país ibérico admite la ineficacia como sanción producto de la inexistencia del negocio jurídico, como lo informa la autora y obra en cita, en la página 61.5, y “...La jurisprudencia española ha considerado que los elementos esenciales, como requisitos están normados en el artículo 1261 del código civil de 1889, deben darse conjuntamente hasta el

---

<sup>77</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit. p. 148.

<sup>78</sup> De Castro y Bravo, Federico, ob. cit., p. 464.

<sup>79</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. ci,t. p. 149.

extremo de que la omisión de cualesquiera de ellos puede determinar su inexistencia...”<sup>80</sup>

De acuerdo con José Antonio Márquez Gonzáles, en el código civil italiano, no se observa de forma clara y a primera vista nuestra figura en estudio, pues tocar los requisitos del contrato nos indica que el acuerdo de voluntades trae la perfección del contrato, que la causa es ilícita cuando es contraria a las normas imperativas, al orden público o a las buenas costumbres, que el objeto debe ser posible, lícito y determinable y que la inobservancia de la forma pena de nulidad, de lo que no se obtiene o vislumbra de manera alguna la inexistencia, sin embargo la doctrina de ese país admiten su presencia cuando se prescinde de consentimiento u objeto, “No aparece en el *Codice Civile* ninguna alusión siquiera al fenómeno de la *inexistencia* negocial. Más aún, algún texto legal (2881) parece equiparar la noción (non sussiste) a la figura de la nulidad...la doctrina acepta como supuestos claros de inexistencia aquellas hipótesis generalmente obvias de ausencia del consentimiento y del objeto que constituyen, como hemos visto, requisitos indispensables en la formación del acto o negocio.”<sup>81</sup>

En ese sentido, tenemos que en la legislación itálica prácticamente se prescinde de la inexistencia, al no contemplarla de forma deliberada, pues aun y cuando se indica un dato de equiparación resulta sumamente vago e impreciso para obtener el arribo a lo que se pretende, encontrar la figura de forma en este caso implícitamente reconocida.

Curiosamente, en Francia, país donde surge o nace la inexistencia no se obtiene de su código civil datos de ella para los actos jurídicos en general, no se

---

<sup>80</sup> Para citar este artículo: Rómulo Morales Hervias. «Inexistencia y nulidad analizadas desde el punto de vista de los derechos italiano, español y peruano.». nulidad, NUL. Estudios sobre invalidez e ineficacia Nulidad de los actos jurídicos document.php?id=129.

<http://www.código-civil.info/nulidad/lodel/documento.php?id=129>. (consultado el 20 de diciembre de 2005, a las 6 de la tarde).

<sup>81</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit. p. 165.

olvide que surge con motivo del matrimonio, y que al respecto si hay numeral que la indique, pero en lo relativo a los restantes actos jurídicos se obtiene mediante la interpretación al trabajo legislativo.

Por otro lado, fuera del citado matrimonio, en la legislación francesa se obtiene una subsunción de la inexistencia por parte de la nulidad, pues el código de la materia solo habla de condiciones esenciales pero para la validez del acto, no para su formación o existencia, y genera enconada controversia relativo a si la inexistencia puede ser trasladada a los restantes actos jurídicos "...el esquema general de las nulidades en el derecho francés se configura con base en los fenómenos de *inexistencia* (que a pesar de lograr apoyo en materia matrimonial, resulta sumamente discutida en los demás supuestos) y nulidad, ya sea absoluta o relativa..."<sup>82</sup>

En la legislación alemana no se obtiene expresamente a la inexistencia, sin embargo "emplea el termino nicht geschlossen para afirmar que el negocio no alcanzo a realizarse (literalmente no llego a concluirse)...Como sea el fundamento es endeble..."<sup>83</sup> en este país, la doctrina no se ocupa de la figura en cuestión, solo se limita a verificar si hay o no hipótesis legales, obteniendo como resultado puntos contrapuestos "...no: tan pronto como surgen a la vida los elementos constitutivos del acto, éste existe e incluso, con relevancia jurídica y no meramente fáctica...la opinión contraria afirma el empleo equivocado de los términos conversión y confirmación alegando la total irrelevancia jurídica del acto, esto es, su inexistencia entonces legal, si bien no fáctica."<sup>84</sup>

Sin embargo, de lo anterior se puede obtener un fenómeno importante en los puntos de vista doctrinales alemanes, tanto los que indican que si hay hipótesis normativas sobre la inexistencia, como los que indican lo contrario, coinciden que no hay efectos de hecho, fácticos, que nos invita al axioma que indica la

---

<sup>82</sup> Márquez González, José Antonio, Ob. cit. p. 198.

<sup>83</sup> Márquez González, José Antonio, Ob., cit. p. 202.

<sup>84</sup> Márquez González, José Antonio, Ob. cit. p. 202.

indiferencia doctrinal por la figura, la cual no les representa aporte practico alguno, y en todo caso obtener solo por parte de los partidarios su hipótesis normativa, y aun muy famélico.

Con relación a la legislación argentina, Lloveras de Resk sostiene que ni de la ley civil ni de otra complementaria se obtiene rastro que nos indique algún principio teórico de la inexistencia del acto jurídico, y que en todo caso si el acto prescinde de un elemento de existencia, estará afectado de nulidad, "... Dentro de nuestro ordenamiento civil positivo todo acto jurídico al que le falta un elemento esencial para la configuración del supuesto legal, contrariando así una orden o una prohibición legal, conlleva la sanción de nulidad..."<sup>85</sup> En este sentido se obtiene no obstante, el reconocimiento de la autora de la figura inexistencia, aun y cuando en su obra en la página 54 nos diga que la inexistencia es un expediente extrajurídico y que no hay diferencia entre esta y la nulidad absoluta, pues de tal escisión no se obtiene fundamento y eficacia jurídica.

Contrario a la opinión de Lloveras, se expresa José Antonio Márquez Gonzáles, quien refiere que en la legislación argentina se obtiene de manera bastante clara la inexistencia de los actos jurídicos, que hay requisitos que originan la inexistencia del acto jurídico por falta de consentimiento, ausencia de objeto jurídico y omisión de formalidades requeridas, "...artículo 172 de la Ley 23,515 de 8 de junio de 1987 que substituyó los artículos 159 a 239 de la codificación civil. En sus términos dice:

172. Es indispensable para la existencia del matrimonio el pleno y libre consentimiento expresado personalmente por hombre y mujer ante la autoridad competente para celebrarlo.

---

<sup>85</sup> Lloveras de Resk, María Emilia, Ob. cit. p. 51.

El acto que careciere de alguno de estos requisitos no producirá efectos civiles aunque las partes hubieran obrado de buena fe...”<sup>86</sup>

Así mismo señala que este aspecto de obtención de la figura en el tópico matrimonial, se puede extender a los contratos en general, es decir, no se cae en la limitación que se infiere en la legislación alemana, y cita a los artículos 1137 : “Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos”. 951 y 952 “Comenzará la existencia de los actos entre vivos, el día en que fuesen celebrados...”; “la existencia de las disposiciones de última voluntad comenzara el día en que fallecieren los respectivos disponentes, o en que la ley presumiese que hubiesen fallecido “.

Relativo al matrimonio inexistente se pronuncia Eduardo A. Zannoni “En el derecho argentino – salvo la ley de matrimonio en que se acogió legislativamente la categoría – la inexistencia no tiene cabida...”<sup>87</sup>

Compagnucci de Caso refiere “Creemos que la teoría de los actos o negocios inexistentes tiene plena aplicación en nuestro ordenamiento legal...”<sup>88</sup>

De los preceptos en comento, se obtiene la figura de la inexistencia en la ley civil argentina, de forma expresa y clara para el matrimonio, además nos indican cuando hay contrato, cuando inicia la existencia de los actos entre vivos y la existencia de las disposiciones testamentarias, y ninguno de los doctrinarios citados nos hablan o refieren que en la ley civil argentina se cite de la ineficacia por vicios una vez nacido el acto jurídico, que es el supuesto que escapa a la inexistencia.

---

<sup>86</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit. p. 214.

<sup>87</sup> Zannoni, Eduardo A, 2004, Ineficacia de los actos jurídicos, Astrea. pp. 143 y 144, Buenos Aires.

<sup>88</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H, 1992, El negocio jurídico, Astrea, p. 250, Buenos Aires.

Cabe acotar que la Suprema Corte de Buenos Aires reconoce la figura de la inexistencia, como resultado de las escrituras falsas, podemos entender que refiere a casos de actos jurídicos simulados, contenidos mediante requisito formal en escritura, donde con técnica jurídica se diferencia cuando entre la nulidad de la escritura digamos el continente, y la inexistencia del contenido, el acto en la escritura consignado, “Ha dicho la Suprema Corte de Buenos Aires que, en los casos de escrituras falsas, el instrumento es anulable, pero el acto instrumentado es inexistente, SCBA, en *DJBA*, 124-381.”<sup>89</sup>

“Se ha aceptado la teoría de la inexistencia en varios otros precedentes. Así, el caso en que se celebró un contrato a nombre de un tercero sin estar autorizado por él ni tener legal representación (ausencia de sujeto) (art. 1161); la compraventa de un fondo de comercio sujeta al consentimiento de los anteriores dueños, acreedores de los verdaderos, ante la negativa de esa conformidad; el acto otorgado en un instrumento no firmado; la escritura de venta en la que se falsificó la firma del vendedor; la venta suscripta por una persona que se había hecho pasar por propietaria, cuando la verdaderamente propietaria había fallecido tiempo antes, en caso del matrimonio *in fraudem legis*, aunque esta materia tiene solución específica en la ley 2393; en caso de un escrito sin firma presentado en juicio.”<sup>90</sup>

Lo anterior nos conduce a arribar lo imprescindible de la inexistencia, como sanción para casos concretos y prácticos, que escapen a los alcances de la nulidad, evidenciando de forma clara y precisa que, la inexistencia no se limita a aspectos meramente teóricos y tiene aplicación práctica; no obstante lo anterior, el mismo Santos Cifuentes, refiere que la misma jurisprudencia, a omitido a la inexistencia en casos de estricta inexistencia; de ello se obtiene que si bien es cierto en tópicos específicos la jurisprudencia admite y omite a la inexistencia, al

---

<sup>89</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H., ob. cit., p. 520.

<sup>90</sup> Cifuentes, Santos, 1986, *Negocio jurídico*, Astrea, pp. 585, 586, Buenos Aires.

final la admite, cuando la legislación civil argentina no la contempla, excepto en el matrimonio, claro.

En la legislación civil colombiana no se obtiene la figura de la inexistencia y se llega al grado de que la Corte Suprema de manera expresa se pronuncia en rechazo de su admisión, "...el código Civil colombiano no acoge en ninguna parte el término inexistencia...La propia jurisprudencia de la Corte Suprema colombiana muestra todavía una énfasis mayor en el rechazo de la idea..."<sup>91</sup>

En el Perú, se entro en debate con la finalidad de reformar el código civil de 1936, el punto era la distinción entre la inexistencia y la nulidad, lo cual no se pudo cristalizar e impidió que la doctrina de aquel país se pronunciara respecto a la inexistencia. "...influenciados por la doctrina española, Zusman Tinman y De La Puente y Lavalle propusieron la distinción entre inexistencia y nulidad para efectos de la reforma del Código Civil de 1936...Esta propuesta no fue acogida por el legislador del Código Civil de 1984 y su inadmisibilidad fue el pretexto para que la doctrina nacional rechazara la figura."<sup>92</sup>

---

<sup>91</sup> Márquez González, José Antonio ob. cit. p 230.

<sup>92</sup> <http://código-civil.info/nulidad/lodel/document.php?id-129>. obra electrónica citada.

## VII. El tratamiento legislativo de la nulidad absoluta del acto jurídico en el derecho comparado.

Es sabido que desde el derecho romano se ubica la aparición de esta sanción legal a ciertos acto jurídicos que si bien es cierto alcanzan su formación, no lo es del todo perfecta, por adolecer de un vicio que le afecta, de ello se obtiene que los países que en su derecho siguen la formación del lineamiento del derecho romano, contemplen la referida sanción.

El artículo 1108 del código civil francés prescribe las condiciones para que valga un convenio “Artículo 1108. Cuatro condiciones son esenciales para la validez de un convenio: El consentimiento de la parte que se obliga; Su capacidad para contratar; Un objeto cierto que constituya la materia del compromiso; Una causa lícita en la obligación.”<sup>93</sup> Resulta pues que estos elementos en cita son necesarios en cuanto a su reunión a efecto de que el convenio obtenga validez, así pues, a contrario, la contravención a alguno de ellos implica la invalidez del acto, mediante la imposición de una sanción a saber, y como no todas refieren al mismo requisito, no conducen al mismo defecto, así pues, “La incapacidad legal (civil o natural) es en general causa de nulidad relativa del acto...Sin embargo, existen casos en que el legislador ha preferido la imposición de una nulidad de carácter absoluto...Esta segunda forma de nulidad en el derecho francés, de alcance absoluto, resulta desde luego inconfirmable y su prescripción, admisible, se rige por el artículo 2262 que establece un plazo de 30 años. Pero según RIPERT y BOULANGER la excepción de nulidad es perpetua. Por último la nulidad puede invocarse por todo interesado e incluso por el ministerio público. La ilicitud en el objeto materia del contrato también es causa de nulidad absoluta...El último requisito esencial para la validez del contrato es la causa...La expresión “no produce efecto legal alguno” significa en este contexto una nulidad de carácter absoluto que entonces impide, en forma radical, el despliegue de las

---

<sup>93</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p186.

consecuencias normales del acto, porque algunos efectos –colaterales- del acto se producen.”<sup>94</sup>

Es importante destacar, que aun y cuando la legislación civil mexicana sigue el lineamiento de esta codificación, francesa, en nuestro derecho solo la ilicitud en el fin, motivo o condición acarrea la nulidad absoluta del acto jurídico, como incluso también puede acarrear a la nulidad relativa; cuando en el país europeo, además de la ilicitud en el objeto, la incapacidad legal y la causa, conducen a la nulidad absoluta del acto jurídico, aun y cuando cierto autor piensa de manera distinta, interpretando que el verdadero imperio de la nulidad absoluta del acto jurídico en Francia es la Ilícitud en el objeto, “...el consentimiento y la capacidad deben colocarse al lado de las reglas destinadas a la protección de un interés privado. El ilícito en cambio, se configurará exclusivamente por la intervención de los elementos que componen la noción de orden público.”<sup>95</sup>

En el derecho español, el código civil prescribe en su “Art. 1261.- No hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes: 1) consentimiento de los contratantes; 2) objeto cierto que sea materia del contrato; 3) causa de la obligación que se establezca.”<sup>96</sup> Y, la regla que nos lleva a la presencia de la nulidad absoluta es la referente a la protección de las normas prohibitivas o imperativas, cuando estas son trasgredidas, pues bien las causas que acarrearán esta nulidad, son “1. Falta de consentimiento, de objeto o de causa (art. 1.261). 2. Indeterminación absoluta del objeto (art.1.273) o si ilicitud (artículos 1.271, 1.272 y 1.305), 3, Ilícitud de la causa (arts. 1.275 y 1.306). 4. Expresión de una causa falsa (art. 1276)...5. Falta de forma, en los casos excepcionales en que viene exigida para la validez del contrato...6. Haber traspasado las partes los límites de la autonomía privada infringiendo norma imperativa o prohibitiva, salvo que de la contravención se derive un efecto distinto (art. 1.255 y 6º.3).”<sup>97</sup> el acto no se

---

<sup>94</sup> Márquez González, José Antonio, ob cit. pp. 168 y 169.

<sup>95</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. p 243.

<sup>96</sup> Lloveras de Resk, María Emilia, ob. cit. p 127.

<sup>97</sup> <http://www.codigo-civil.info/nulidad/manual/nulidad1.htm>

puede convalidar ni por prescripción ni por confirmación, no puede producir ningún efecto, además a diferencia de nuestro país que tiene que ser declarada judicialmente, opera de pleno derecho, sin embargo el afectado no se ve impedido para solicitar su declaración, cuando de forma excepcional se obtenga la producción de efectos o cuando alguna de las partes se niegue a reconocer la nulidad, así mismo la declaración judicial le priva de efectos de manera retroactiva “...Dice el artículo 6º número 3, del código civil español que “Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención”...En tales circunstancias el acto no puede producir ningún efecto y aquí el fenómeno se asemeja mucho, ciertamente, al de la inexistencia...el acto nulo no puede de ninguna manera convalidarse, ni por prescripción ni por confirmación. Recuérdese que se trata de un negocio que vulnera el texto de una ley, o que atenta contra el orden público, la moral o las buenas costumbres. La nulidad es perpetua e insubsanable.”<sup>98</sup> Sin embargo esta acotación de Márquez González, parece ser meramente doctrinal, primero, por carecer de la indicación del sustento legal, así como que al punto María Emilia Lloveras de Resk refiere “Como consecuencia de esta clasificación de la nulidad de los negocios jurídicos, y frente a las normas del Código Civil español que solamente regulan los efectos de los negocios anulables, arts. 1303 ss., la doctrina española considera por separado los efectos de la nulidad de los negocios nulos y de los negocios anulables, tratamiento que nos vemos obligados a seguir.”<sup>99</sup> Al caso María José Núñez Tomás refiere casos y cosas legales relativos a la nulidad absoluta, “La nulidad de pleno derecho (o nulidad propiamente dicha) se produce cuando el acto se realiza contra lo dispuesto por la ley. A esta especie de nulidad pueden ser referidos los arts. 6.3 (actos contrarios a las leyes), 1.255 (pactos, cláusulas o condiciones contrarias a las leyes, la moral o al orden público), 1271 (pactos sobre sucesión futura), así como las conversiones usurarias.”<sup>100</sup>

---

<sup>98</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p 150.

<sup>99</sup> Lloveras de Resk, María Emilia, ob. cit. p 128.

<sup>100</sup> Núñez Tomás, María José, ob. cit. p 61.5.

En la codificación italiana los requisitos para la formación de un contrato son “...en el artículo 1325...los requisitos del contrato son el acuerdo de las partes, la causa, el objeto y la forma (cuando esta última se encuentre prescrita por la ley bajo pena de nulidad).”<sup>101</sup>, así pues, en este país la falta de alguno de los requisitos mencionados es solo una causa de la nulidad, ello es, no es la única, “Según las previsiones del 1418, las causas de nulidad son cinco: la primera desde luego, atañe a la falta de alguno de los requisitos indicados en el 1325 ya mencionados aquí; la segunda a ilicitud en la causa; la tercera, a ilicitud en el motivo y a la irregularidad en el objeto por imposibilidad, ilicitud e indeterminación y, por último, la quinta, a disposiciones en el contrato contraria a normas imperativas.”<sup>102</sup> Estas cinco causas que acarrear a la nulidad, digamos que contienen un carácter general de la misma, en atención a que el código civil italiano, contiene una basta casuística específica al respecto; Ahora bien, las características de dicha sanción refieren a que se puede hacer valer por cualquier interesado, cuando el juez la detecta la puede pronunciar de oficio, el acto torpe no puede perfeccionarse ni por prescripción ni por confirmación, no obstante puede convertirse, esto es amoldar en distinto acto, “La nulidad puede hacerse valer por cualquiera que tenga interés jurídico en el negocio y puede pronunciarse oficiosamente por el juez (1421). El acto nulo no está sujeto a prescripción ni puede convalidarse (1422, 1423). Sin embargo, sí puede convertirse (1424). Pero ya se sabe que este último es un remedio de carácter excepcional y extraordinario en el régimen confirmativo de los actos nulos.”<sup>103</sup> Nótese que en esta legislación la sanción es flexible, al admitir el principio de ser un acto viciado de nulidad, sujeto de producir validamente efectos amparados totalmente por la ley, cuando se convierte en distinto acto del que inicialmente se forma viciado. Esta nulidad opera de pleno derecho, esto es no requiere pronunciamiento al respecto por autoridad judicial, lo cierto es que respecto a los efectos que acarrea, cuando si hay necesidad de tal pronunciamiento de carácter judicial, y como consecuencia de ello las partes se vean impedidas de la exigencia que pudiesen hecho valer si el

---

<sup>101</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p 164.

<sup>102</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit. p 166.

<sup>103</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit. p 167.

acto fuese perfecto, el código se ve limitado y corresponde a la jurisprudencia y doctrina subsanar al respecto, “En cuanto a los efectos de la sentencia de nulidad de los negocios jurídicos, en este caso de los contratos, el Código civil italiano en principio guarda silencio, excepto en lo referido a los efectos de la anulación en relación al tercero de buena fe, art. 1445. De ahí que la teoría de los efectos de la sentencia de nulidad sea, en este país, una creación de la doctrina y jurisprudencia.”<sup>104</sup>

En el código civil alemán, los casos específicos de la nulidad tienen que ver “...En general –dice OERTEMANN- ...responden a tres grupos: la falta de capacidad personal en una de las partes, la falta de voluntad (especialmente dirigida al negocio) y la falta de un contenido adecuado.”<sup>105</sup> Se observa la regla consistente en que si los efectos producidos no eran los requeridos, el acto es nulo, “Los negocios jurídicos son nulos cuando no producen ninguno de los efectos requeridos por las partes, desde el momento mismo de su celebración.”<sup>106</sup> Sin embargo, respecto a la búsqueda de la obtención legalmente en la codificación de la concepción de la nulidad, no parece una tarea que se pueda cumplir a primera vista, pues hay una dispersión de los elementos que la forman, que consecuencia de ello, nos priva de un numeral que los englobe, “...Sin embargo, se puede ubicar con facilidad sus elementos esenciales según algunos preceptos legales dispersos que ayudan a articular una tesis general. Existe una nulidad en el derecho alemán que es, por de pronto, inconfirmable (parágrafo 144); que, además, no requiere del ejercicio de acción judicial alguna, porque es una nulidad de pleno derecho estatuida por la ley, su existencia puede invocarse por todo interesado y la intervención del juez se reduce a constatar la presencia de la irregularidad negocial...no es prescriptible.”<sup>107</sup>

---

<sup>104</sup> Lloverea de Resk, María Emilia, ob. cit. p 143.

<sup>105</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit. p 203.

<sup>106</sup> Lloveras de Resk, María Emilia, ob. cit. p 154.

<sup>107</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit. pp 202 y 203.

Del contenido del código civil argentino se obtiene la presencia de varios tipos de nulidad, dentro de ellas la que es objeto de este estudio, la nulidad absoluta, la cual no se encuentra definida, más bien se proporcionan sus caracteres, "...La nulidad con el grado de absoluta que se establece en el artículo 1047 puede ser declarada oficiosamente por el juez cuando aparezca "manifiesta en el acto"...resulta precisamente ostensible porque la ley en forma expresa ha declarado nulo el acto...puede alegarse por todos aquellos que tengan interés en hacerlo...incluso el propio ministerio público puede pedir su declaración invocando siempre un interés superior o moral de la ley. Pero hay una excepción clara: aquel que, a sabiendas de que concurre en el acto una causa de irregularidad que provoca su nulidad absoluta, de todas formas provoca su ejecución, no puede demandar después su nulidad. Esta especie de nulidad como es lógico, no es susceptible de confirmación. Tampoco es prescriptible, aunque el texto legal no lo diga. (sin embargo, véase el artículo 4019, sección 1ª)."<sup>108</sup> Se insiste, si bien es cierto que tal nulidad no es definida, si se proporciona una regla de carácter genérico para su obtención, "...Nótese: el art. 1083 del Cód. Civil dispone que "la nulidad de un acto es manifiesta, cuando la ley expresamente lo ha declarado nulo, o le ha impuesto la pena de nulidad"...la última parte del citado art. 1038, refiriéndose a los actos nulos, señala que "actos tales se reputan nulos aunque su nulidad no haya sido juzgada."<sup>109</sup>, lo anterior, a que tal nulidad se obtiene sin que medie juzgamiento al respecto, ello es, opera de pleno derecho, en cuanto a que no requiere declaración, sin embargo debe ser prevista en el código civil la causa que la produzca cuando deba juzgarse, así lo dispone el artículo "1037.- Los jueces no pueden declarar otras nulidades de los actos jurídicos que las que en este Código se establecen."<sup>110</sup>

En Colombia la nulidad absoluta "...se encuentra expresamente prevista...en los artículos 1740 y 1742, que aluden a su conceptualización genérica a las causas que la determinan...se origina precisamente por la presencia, en primer

---

<sup>108</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p 218.

<sup>109</sup> Zannoni, Eduardo A, ob. cit. 168, 169 y 170.

<sup>110</sup> [www.redetel.gov.ar/Normativa/Archivos%20de%20Normas/CodigoCivil.htm](http://www.redetel.gov.ar/Normativa/Archivos%20de%20Normas/CodigoCivil.htm)

lugar, de...irregularidades...objeto y causa ilícita (artículo 6º, 1519, 1524); en segundo lugar, por la omisión de requisitos o formalidades específicas que la ley prescribe en consideración a la naturaleza del acto,”<sup>111</sup> Es un grado o especie de nulidad que se puede declarar de oficio por parte de la autoridad judicial, obvio cuando ante el se obtenga la presencia del acto torpe, incluso puede ser solicitada por el ministerio público cuando afecte intereses que el representa, también la puede solicitar el interesado, en este país, excretando como causa generadora de la nulidad absoluta causas ilícitas, esta puede ser salvada por manifestación expresa de las partes, incluso la prescripción extraordinaria puede sanarla; decretada la nulidad las cosas deben volver al estado que guardaban antes de la celebración del acto, “ARTICULO 1746.- La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a la parte derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo...”<sup>112</sup>

En la legislación civil de Perú, las exigencias para la validez del acto jurídico son referentes a la capacidad, que el objeto sea física y jurídicamente posible, con un fin lícito y contenido dentro de la forma que para el efecto prescriba la ley; así pues, resulta obvio que las causas que produzcan la nulidad del acto jurídico, entendido como la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas, sean las que contraríen los requisitos de validez, así pues el código civil marca las siguientes “Nulidad del acto jurídico Artículo 219.- Causales de nulidad El acto jurídico es nulo: 1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente. 2.- Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358. 3.- Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable. 4.- Cuando su fin sea ilícito. 5.- Cuando adolezca de simulación absoluta. 6.- Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad. 7.- Cuando la ley lo declara nulo. 8.- En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca

---

<sup>111</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p 230-

<sup>112</sup> [www.secretariasenado.gov.co/leyes/C.CIVIL.HTM](http://www.secretariasenado.gov.co/leyes/C.CIVIL.HTM)

sanción diversa.”<sup>113</sup> Esta nulidad no podrá subsanarse por la confirmación, puede solicitarse o alegarse por la persona que tenga interés en su declaración o el ministerio público, y cuando se evidencia o presenta manifestación de ella, se puede decretar de oficio por el juzgador.

---

<sup>113</sup> Esta página Web ha sido elaborada por la Comisión Andina de Juristas. Agradecemos sus sugerencias y comentarios al E-mail: [rij@cajpe.org.pe](mailto:rij@cajpe.org.pe)

### VIII. Problemática entre las figuras de inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico

La problemática deviene, en que, quienes son detractores de la inexistencia, la consideran como una intromisión a la figura de las nulidades, que aparentemente no requerían de aquella, por considerar que perfectamente los actos que pudiesen caer en la sanción de la inexistencia, caben de manera plena y perfecta dentro de la regulación de la nulidad absoluta, y que se debe desechar por limitarse a marcar diferencias meramente teóricas por lo que, según, carece de aplicación verdaderamente práctica, culpando como autores de esta disidencia a los doctrinarios franceses clásicos; "...la teoría de la inexistencia, expresión viviente de los principios del derecho natural, es obra exclusiva de la doctrina francesa. A ésta exclusivamente se deben sus primeras manifestaciones en el campo del derecho patrimonial; sólo a ésta debe su éxito y por ésta perderá también, la aceptación de que había gozado ampliamente."<sup>114</sup>

El punto de partida se ubica en el reconocimiento de la figura inexistencia en la legislación francesa solo para el caso de matrimonios entre personas del mismo sexo o cuando se manifestaba voluntad contraria a la contenida en el acta de matrimonio, ello es, al parecer son casos que escapaban a la regulación casuística de la nulidad, ama y señora hasta ese momento de los tópicos relativos a las ineficacias; así pues en materia de matrimonio no hay nulidades implícitas, es decir deben ser expresas, contenidas en las disposiciones legales para el uso de ellas por el sujeto de la ley, por ello y para privar de efectos al matrimonio entre personas del mismo sexo, se emplea o diseña la figura jurídica de la inexistencia, "...se planteó la cuestión de si era válido el matrimonio contraído entre dos personas del mismo sexo. No podía ser calificado de matrimonio nulo, por no haber precepto legal estableciendo esta nulidad. Para salvar tal obstáculo se dirá que se trata de un "matrimonium non existens".<sup>115</sup> Sin embargo Lutzesco plantea

---

<sup>114</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit., México 1985, Porrúa p.174.

<sup>115</sup> De castro y Bravo, Federico, 1985, El negocio jurídico, reimpresión 1997, Editorial Civitas, p 464, Madrid.

que fue producto de buscar satisfacer el prestigio de la obra de Napoleón, se refiere al código, pues es a aquél a quien se le atribuye la idea de el reconocimiento de la figura jurídica denominada inexistencia, "...La doctrina, como la jurisprudencia buscan soluciones más o menos aceptables; una y otra se echan auestas la tarea de encontrar una solución para salvar el prestigio de la obra de Napoleón."<sup>116</sup>

Lo anterior, no fue omiso a causar inconformidad por sus detractores, pues se ha considerado, que son cuestiones tan evidentes o lógicas, que bien pudieron ser atendidas por la citada nulidad, con relación a ello, es sobreentendido que el matrimonio debe celebrarse entre personas de distinto sexo "...la ley no tenía necesidad de referirse a él, no había razón para establecer una condición más, puesto que dicha condición es obvia, es de la naturaleza misma de las cosas; el legislador sin lugar a duda, la supuso tácitamente..."<sup>117</sup> lo que nos indica pues, el polémico nacimiento de la inexistencia, que subsiste en la actualidad, en varios países.

Una vez reconocida en los actos derivados del estado civil matrimonial, la inexistencia invadió la esfera de los actos patrimoniales, para lo cual sus simpatizantes interpretaron el artículo 1108 del Código de Napoleón, que prescribe que para la *validez* del contrato son *esenciales* cuatro condiciones; si analizamos esa parte del artículo, se obtiene el manejo de la palabra *validez*, que, debemos entender cuando se refiere a ella, la ya formación orgánica de del acto, pues obvio resulta que la existencia producto de la esencia escapa a la semántica de validez, esto llevo al opuesto de las dos figuras en el numeral, es decir, si se refiere a elementos de existencia o de validez, si el acto que carece de los requisitos en cuestión es inexistente o invalido, pronunciando la doctrina francesa que se refiere a lo primero, "La doctrina francesa concluyó...que ante la falta de consentimiento, objeto y causa, el pretendido acto no llega a ser tal, es decir, no alcanza a

---

<sup>116</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. p. 165.

<sup>117</sup> Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, ob. cit.. p. 631.

formarse, es un hecho carente de juridicidad, por no traer aparejadas consecuencias legales; es inexistente, es la nada jurídica.”<sup>118</sup>; la doctrina se extiende a varios países, más sin embargo en el derecho comparado no hay uniformidad de criterios al respecto, “No solo en Francia tuvo acogida la doctrina de AUBRY – RAU, sino que, con disidencias y diferentes opiniones, también fue acogida en Bélgica, en el derecho italiano, “...una parte de la doctrina distingue dentro de los límites del negocio nulo, aquel que es realmente *inexistente* (privado absolutamente de fisonomía, inconcebible como negocio de un cierto tipo: ej., matrimonio entre dos hombres),”<sup>119</sup> español, mexicano...En nuestro país esta divide la doctrina...autores consideran que la teoría es inútil, pues bastarían las normas sobre nulidad para privar de efectos el acto que se considera inexistente...En posición afirmativa, aceptan que la inexistencia es una categoría diferente de la nulidad de los actos jurídicos...es una institución fecunda en consecuencias, no sólo porque permite resolver determinadas situaciones de la vida real, sino reposa en una neta diferencia conceptual, ya que no es lo mismo que no haya acto jurídico a que exista un acto jurídico, pero este viciado.”<sup>120</sup>

El origen de la obtención de la inexistencia, en Francia, nos indica el porque no se regula como figura autónoma de la nulidad, como sucede en la legislación civil de nuestro país, considerando así por un sector de la doctrina, como un franco ataque de la inexistencia al ámbito competencial de la nulidad.

La extensión continúa cuando se atrae al campo de la inexistencia parte de lo relativo a la nulidad, al establecer que a aquella corresponde la atención a lo contrario al orden público y las buenas costumbres, por eso se critica a sus propulsores en el sentido de que la extienden en demasía y con ello la llevan a contradicciones, pues en estos casos se requiere de declaración judicial para la privación de efectos, de lo que se entiende prescinde la inexistencia, “...con el invento de las inexistencias, sustituyendo la mayoría de ellas a las nulidades de

---

<sup>118</sup> Domínguez Martínez, José Alfredo, ob. cit. p. 632.

<sup>119</sup> Branca Giuseppe, ob. cit. p 79.

<sup>120</sup> Cifuentes, Santos, ob. cit. pp. 581 y 582.

pleno derecho, los tribunales franceses encontraron una manera de satisfacer la necesidad que siente todo juez de destruir situaciones que ineludiblemente no pueden ni deben producir efectos.”<sup>121</sup> en contrario “...cuando se proclama primeramente que la inexistencia opera sin necesidad de intervención judicial y después se retrocede adoptando una actitud más moderada, más conciliadora, será todo lo que se quiera, pero en manera alguna constituye la afirmación de un postulado positivo de certidumbre, característica ordinaria de las instituciones jurídicas...”<sup>122</sup> “...por pretender abarcar tanto, quienes propugnan por ella la hacen caer en una serie de incongruencias y padecer de imprecisión, principalmente porque...a pesar que una de las características a ella atribuidas es que no se requiere intervención del órgano jurisdiccional para declararla, pues la nada no produce efectos, en realidad éstos sí aparecen y se hace necesaria dicha intervención.”<sup>123</sup>

La producción de efectos relativa a la inexistencia de cierta casuística, lo que en todo caso es tópico de la nulidad, produjo ataques a la figura de la inexistencia del acto jurídico, la cual no quedó al desamparo de sus defensores, quienes adujeron que los efectos no son derivados del acto sino de un hecho jurídico, “...Quienes defienden y hacen valer a la inexistencia, coinciden en afirmar que si bien hay tal producción de efectos, éstos no provienen de un acto, por ser éste inexistente; reconocen su origen en un hecho jurídico.”<sup>124</sup>

Así pues, surge la polémica si hay distinción o no entre las figuras en cuestión, y al caso refiere De Castro “...se trata de “negotium non existens” “...cuando la falta de requisitos positivos impide hasta la apariencia del negocio; mientras que la nulidad resultaría de una prohibición o requisito negativo, contrario a la validez...Muchos autores han considerado insuficientes estas explicaciones para justificar la distinción entre las dos figuras; se trataría, se objetaría, de nociones

---

<sup>121</sup> Ortiz – Urquidi, Raúl, ob. cit. p. 547.

<sup>122</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. p. 174.

<sup>123</sup> Domínguez Martínez, José Alfredo, ob. cit. p. 633.

<sup>124</sup> Domínguez Martínez, José Alfredo, ob. cit. p. 634.

sociológicas, extrañas al Derecho positivo, y que mas complica que aclaran. Frente a estas censuras, se ha defendido todavía el mantenimiento de la calificación de inexistencia, diciendo que ella se dará cuando la falta de un requisito sea de tal alcance que impida la identificación del negocio, que “haga inconcebible el negocio”. Señalándose, además, que el negocio nulo puede ser convalidado, convertido en otro válido y tener eficacia como putativo, lo que no sucede con el negocio inexistente.”<sup>125</sup> “LA DENOMINADA “INEXISTENCIA DEL NEGOCIO”.- Constituyendo algo así como una categoría autónoma, como expresión de la ineficacia más radical que puede afectar a un negocio jurídico, alude cierto sector de la doctrina, a si inexistencia. Desde una perspectiva conceptual, aparentemente lógica, se dice que la inexistencia jurídica del negocio no puede resumirse en la noción de invalidez, puesto que solo un negocio existente puede ser valido o invalido.”<sup>126</sup> “Esto plantea una serie de interrogantes que no reciben pacífica solución – ni respuesta – en la doctrina. El nudo de la cuestión es si los actos inexistentes son una categoría diferente de los nulos y, además, cómo se los puede diferenciar de ellos. Si su distingo presenta utilidad o es una mera elucubración dogmática sin sentido ni efecto, y en el caso de aceptarse su distingo, si sus consecuencias son diferenciables de los actos nulos.”<sup>127</sup> Estas interrogantes producto de la problemática antagónica o no de las figuras en cuestión trataran de ser resueltas en el desarrollo de este trabajo. De hecho, frente a la aparición de la inexistencia, se dice “No es en modo alguno pacífica la admisión de esta categoría. En contra puede alegarse que es inútil desde el momento en que no da lugar a unas consecuencias jurídicas distintas de la nulidad radical.”<sup>128</sup>

La inexistencia es omitida en la legislación civil de algunos países, y otros la regulan de forma implícita, siendo la legislación civil de nuestro país un caso singular, de vanguardia y digno de emulación, por atenderla normativamente de

---

<sup>125</sup> De Castro y Bravo, Federico, ob .cit. pp. 464 y 465.

<sup>126</sup> Zannoni, Eduardo A. ob. cit. p. 138.

<sup>127</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H. ob. cit. p. 512.

<sup>128</sup> Díez Picazo Luis y Antonio Gullón, ob cit, p 569.

forma autónoma a la nulidad; sin embargo Raúl Ortiz – Urquidi, refiere “...Siempre hemos creído que desde el punto de vista de la claridad y de la lógica formal, una de las materias mejor tratadas por el legislador de 28 es la relativa a la inexistencia y a la nulidad. Pero también siempre hemos afirmado que en nuestra personal opinión salió sobrando haber traído a nuestro Derecho la institución de la inexistencia, dado que en manera alguna teníamos -ni tenemos- necesidad de ella, como con toda evidencia lo prueba el hecho de que toda nuestra vida jurídica hasta antes del Código de 1928, que como se sabe entró en vigor el 1 de octubre de 1932, se desarrolló bajo el sistema de las dos nulidades clásicas, la absoluta y la relativa...Importamos pues, a México, un remedio extremo para una enfermedad que nunca habíamos padecido. Por lo demás, no hay que olvidar que la teoría de la inexistencia es obra de la citada jurisprudencia y de los tratadistas franceses, pues su Código Civil no la consigna...”<sup>129</sup> totalmente contrario se expresa al particular Rojina Villegas, “Tenemos por ejemplo, en nuestros códigos de 1870 y de 1884 que se confunden la inexistencia con la nulidad, y al hablar de los elementos del contrato se mezclan elementos de existencia y de validez, como si fueran de la misma categoría y como si produjeran la misma ineficacia, y así se dice, siguiendo al Código Francés, que son elementos de validez del contrato el mutuo consentimiento, el objeto, la capacidad y la forma en algunos casos en que la exige la ley...Ya en el código en vigor se ha considerado conveniente definir la inexistencia y establecer una clasificación correcta de los elementos esenciales y de validez. Se declara que el acto jurídico puede ser inexistente por falta de voluntad o de objeto que pueda ser materia de él, y esto es una regla no solo para los contratos, sino para todos los actos jurídicos, aplicable, por lo tanto, a los testamentos, al matrimonio, etc.”<sup>130</sup>

No obstante lo anterior, se debe señalar la deficiencia de técnica legislativa, cuando se regula la figura, esto es, el artículo 2093 del código civil del Estado de Querétaro, refiere: El acto jurídico inexistente por falta de..., cuando se habla de

---

<sup>129</sup> Ortiz – Urquidi, Raúl, ob. cit. pp.564, 565.

<sup>130</sup> Rojina Villegas, Rafael, 1984, Compendio de derecho civil tomo I, Porrúa, p. 124, México.

acto, indica que ya se encuentra su formación, su nacimiento, esto como consecuencia de haber colmado los requisitos exigidos por la ley de la materia para ser acto, y así, arribar a la vida jurídica, luego no puede no existir, esto es, hay imposibilidad jurídica y de facto para que exista y no exista, pues una vez que el acto existe la sanción que la puede venir es la correspondiente a las nulidades, no a la inexistencia, a ella ya le satisfizo, lo que constituye un contrapunto, como lo señala Gutiérrez y Gonzáles, citado por Jorge Alfredo Domínguez Martínez, “ Parece mas razonable, hemos de reconocer, referirse a la inexistencia del acto y no al acto inexistente pues que como lo afirma GUTIÉRREZ y GONZÁLEZ esto último implica una contradicción.”<sup>131</sup> Se insiste en la deficiencia legislativa, aun y cuando De Castro, citado por Compagnucci de Caso, refiera a la comprensión del contenido atento a un lenguaje de simplificación, en una especie de código preconcebido, “El primero de los problemas que presenta, no cronológico sino lógico, es el de su denominación: “acto inexistente”. Ello aparece como una contradicción en sus propios términos, pero es, como bien enseña...De Castro: a veces se usa ese lenguaje de simplificación, en una especie de código preconcebido, y se admite la comprensión del contenido. Por lo cual el negocio inexistente es el que solamente parece serlo, es el que no existió, ni existe.”<sup>132</sup>

Sergio T. Azúa Reyes, considera que cierta carencia de técnica legislativa, respecto a la codificación civil en nuestro país, erró “...de esta suerte lo único que hace es calificar doblemente a un mismo hecho llamándolo inexistente y nulo...un acto con objeto ilícito puede ser calificado por la ley como absolutamente nulo. No obstante esta posibilidad expresamente establecida por el artículo 2225 no existe precepto en el Código que sancione cierto tipo de actos con la nulidad absoluta, por lo que ante la falta de sanción legal creemos que en nuestro derecho civil mexicano no existen los actos nulos absolutos como actos distintos de los inexistentes, ya que además el Código no establece regla alguna que haga posible atribuir esta calidad a ciertos actos.”<sup>133</sup> Este criterio desde el particular punto de

---

<sup>131</sup> Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, ob .cit. p. 627.

<sup>132</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H, ob. cit. p. 512.

<sup>133</sup> Azúa Reyes, Sergio T., ob. cit. p 33.

vista, reviste significativa importancia en el tema que se trata, porque si bien es cierto, que no se puede desconocer que en la cronología jurídica en principio aparece la nulidad absoluta del acto jurídico con relación a la inexistencia del mismo, situación que es transportada a nuestras codificaciones, en las cuales, es esta última figura la que se reconoce, aspecto que como se ha dicho genera controversia respecto a la supuesta intromisión en el campo de la primera, y al no haber artículo alguno que sancione cierto tipo de actos con la nulidad absoluta, la resulta obvia sería entonces, que la carencia de lógica jurídica para obtener en principio la aparición de la inexistencia del acto jurídico, ha hecho que la nulidad absoluta del mismo estuviese usurpando el radio de impacto jurídico de aquella, ello derivado de que, siguiendo este lineamiento, quien en puridad carece de factiespecies propias sería la nulidad absoluta del acto jurídico, y no así la inexistencia del mismo, como se le ha tildado, la cual entonces estuvo oculta hasta aparecer para tomar su esfera de aplicación con relación a su ámbito competencial que era usurpado.

El criterio se robustece, cuando el autor en cita refiere “Es verdad que el artículo 2226 dispone que: “La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad; De ella puede prevalerse todo tipo de interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción”, sin embargo este precepto no faculta para atribuir a un acto la nulidad en cuestión, pues para ello sería necesario determinar las características *intrínsecas* de ese acto; el artículo únicamente señala las sanciones a un acto al que no ha dotado de vida primeramente y es claro que un acto en esas condiciones no puede ser calificado de nulo absoluto, ni de ninguna otra manera.”<sup>134</sup> Así pues, dotar de consecuencias a un acto, el cual no se define para obtener sus características propias, desde la óptica de la técnica legislativa, debe ser subsumido por la inexistencia del acto jurídico.

---

<sup>134</sup> Azúa Reyes, Sergio T. ob. cit. p 35.

## IX.- Requisitos de la inexistencia y de la nulidad absoluta del acto jurídico

Cuando hablamos de requisitos lo normal es que producto de su cumplimiento se espere la obtención de algo, sobre todo positivo, pues el cumplimiento de los referidos requisitos implica la búsqueda de la consecuencia de sus extremos, en este sentido, serían los requisitos para la existencia o validez del acto jurídico,

Sin embargo, siendo nuestros temas en estudio de importancia o entidad mayor lo relativo al lado negativo de tal acto jurídico, esto es, atendiendo a la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico, los requisitos en este tema serán los necesarios u ocupados para obtener las referidas sanciones al acto jurídico, por la obtención precisamente de uno de los requisitos que nos lleven a ello, a su lado negativo.

Así, si en el aspecto positivo para la composición o existencia del acto jurídico se requieren ciertos requisitos, el consentimiento de las partes, es decir la manifestación de voluntad en plena expresión de la autonomía privada de la misma, el objeto que pueda ser materia del acto, de explorado derecho sabido posible física y jurídicamente, esto es que no tenga imposibilidad física o jurídica, el reconocimiento que la norma jurídica realice a los efectos deseados por las partes, ello el sustento que dicha norma realice a las pretensiones de los sujetos, para que dichas pretensiones puedan generar consecuencias legales, y aunque de forma excepcional, porque son los menos exigidos o son los menos casos, la solemnidad o formalidad, que van más allá de la forma, donde incluso hay exigencias de realizarse solo ante determinado funcionario, como el matrimonio ante el juez del registro civil, o algunas clases de testamento que se tiene que otorgar ante notario público.

En esta línea o atento a lo precedente, los requisitos para presenciar la inexistencia del acto jurídico se ubican en el contraste de los mencionados para su

estructura o existencia, ello sería que los extremos para saber que estamos ante la presencia de la inexistencia del acto jurídico son, la falta o ausencia de consentimiento de los sujetos del derecho, pues ahí entendemos de forma clara, que no hay voluntad para generar consecuencias jurídicas, la carencia de objeto materia del acto, pues si no hay objeto resulta iluso que la intención del sujeto del derecho genere consecuencias cuando no hay objeto que las alimente, el no encontrar sustento legal por parte de la norma jurídica respecto a los deseos de los sujetos del derecho que buscan consecuencias jurídicas, pues de ello se obtiene que no hay norma que valide legalmente tal actuar con sus respectivas consecuencias legales, que en todo caso se encuentran fuera de la legalidad, y el no darle la formalidad o solemnidad que la ley exija para el caso concreto, esto es no cumplir con la exigencia de la exagerada forma que para casos determinados prescribe la ley, o el no realizarlos ante el funcionario facultado para ello.

Obvio resulta, que no es necesaria la reunión de todos y cada uno de los requisitos en mención para que se produzca la obtención de la inexistencia del acto jurídico, pues bien, basta la presencia de cualquiera de ellos para obtener la mas radical de las sanciones que afectan en este caso ni siquiera al acto jurídico, sino que no permite su existencia o formación.

Con relación a la nulidad absoluta del acto jurídico, en principio, se exige que para la plena validez del acto, para que sea sano, sin vicio alguno que le afecte y que produzca efectos jurídicos plenamente sustentados por la ley, el acto debe de cumplió con ciertos requisitos, que serían los que se observan de su lado positivo, a saber, la capacidad de las partes es decir estar en plenitud de los derechos para poder ponerlos en circulación, la ausencia de vicios que puedan afectar el consentimiento de las partes, como el dolo, la mala fe, la lesión, la forma requerida por la ley para el caso concreto es decir, ajustarse a la manera que la ley exige de cómo debe constar la manifestación de voluntad, así como la licitud en el fin, objeto o condición, es decir, que ello no sea contrario o se enfrente a las disposiciones legales, de manera tal que solo el último de los requisitos

mencionados, la ilicitud en el fin, objeto o condición, como un aspecto negativo a la validez plena del acto, nos sirve como requisito para obtener el aspecto negativo del mismo, sancionado con la nulidad absoluta, ya que es el único requisito que se obtiene para ubicarnos ante la presencia de tal nulidad, pues el incumplimiento de los restantes requisitos, nos colocan ante la nulidad relativa o anulabilidad.

## X. Diferencia en las causas que producen la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico

Con relación a los elementos requeridos para la existencia y validez del acto, las diferencias entre inexistencia y nulidad absoluta saltan a la vista, son evidentes, antinómicas, la estructura orgánica para la existencia del acto jurídico es divergente de la exigencia para su validez; así pues, el acto jurídico requiere de elementos esenciales para su existencia, para nacer, para tener vida, estos son el consentimiento y objeto, excepcionalmente la forma o la solemnidad, solo algunos códigos civiles del País, minoritarios al respecto, así lo determinan, cumpliendo con los requisitos en cuestión, el acto jurídico logra su objetivo en cuanto a constituir un ente.

Cabe retomar, que parte de la doctrina y algunos códigos civiles de los Estados de la República Mexicana, mencionan además de los requisitos de existencia citados en el párrafo anterior a la solemnidad, así mismo, otros sacan a la forma de los requisitos de validez para colocarla en los de existencia, esto cobra gran importancia, pues bien, la falta de forma exigida por la ley como requisito de existencia, traerá la inexistencia del acto, así pues, en donde, que es la mayoría, se establece como requisito de validez el acto sí nace, pero esta afectado de nulidad relativa, y bien sabido es, que los efectos que cada una de las ineficacias en comento producen son divergentes, pues el legislador con firme deliberación, ha querido sancionar de manera distinta a lo que no nace, con lo que nace defectuoso y no le permite valer de forma plena.

A falta de uno o más requisitos esenciales, el acto jurídico es inexistente, no nace, es la nada jurídica. Al respecto Rafael Rojina Villegas expone: ...Cuando en un acto jurídico falta uno de los elementos, decimos que el acto jurídico es inexistente para el derecho, es la nada jurídica.<sup>135</sup> Sin embargo al respecto hay quien opina en forma diferente, Sergio T. Azúa Reyes, considera y a mi ver de

---

<sup>135</sup> Rojina Villegas, Rafael, ob. cit., p 121.

manera muy acertada, que resulta inexistente el acto jurídico que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres, por resultar esto un aspecto que no pueden superar, de forma tal que no tiene objeto, indica que la manifestación de voluntad de dos personas a efecto de que se lesione físicamente a un tercero, es un acto inexistente y no nulo, pero que no se esta ante la presencia de la nada jurídica, pues bien, "...El acto jurídico inexistente no es "la nada jurídica". Los que celebraron el "contrato de lesionar" no celebran un acto jurídico ciertamente, es decir no celebraron *el acto jurídico pretendido*, pero de ahí no se deriva que no hayan hecho algo contemplado por el derecho, pues efectivamente han realizado un hecho jurídico (no un acto) ilícito calificado por la ley como delito en grado de tentativa, de tal suerte esa conducta no es la nada jurídica, es algo, pero no el acto jurídico que pretendieron."<sup>136</sup>

Pero no es suficiente que se cumpla con los requisitos en cuestión, es decir, no basta que el acto jurídico exista, tenga vida, logrado ello, ahora se precisa colmar diversos extremos, cumplir con otros elementos, distintos a los de existencia, que son los llamados elementos de validez, a saber, la capacidad de las partes cuya pretensión es obtener efectos jurídicos, la ausencia de vicios del voluntad, la licitud en el fin objeto o condición y la forma que para determinados actos exige la ley; en el orden mencionados, solo el tercer requisito afecta al acto de nulidad absoluta, es decir, la ilicitud en el fin, objeto o condición, los restantes producen la nulidad relativa.

De esta manera, para que el acto exista es ineludible, indispensable, el consentimiento y el objeto, reunidos estos requisitos el acto cumple con sus estructura, llega a la vida jurídica, en cambio, para que el acto jurídico no se vea afectado de nulidad absoluta, es menester, que su objeto, fin o condición sean lícitos, requisitos que para que exista y sea valido el acto sin estar lesionado por la nulidad absoluta, son totalmente dispares.

---

<sup>136</sup> Azúa Reyes, Sergio T, ob. cit. p 32.

Debemos entender por ilícito lo que contraviene el orden público, afecta al aspecto social, es contrario a las normas de orden público o las buenas costumbres, de ahí la necesidad de sancionar al acto con este daño, de manera mas severa con relación a la contravención de los demás requisitos de validez, que solo producen nulidad relativa, no tan estricta como la antes mencionada, como se sabe en los efectos que cada una de ellas produce.

Se critica la utilización del término consentimiento como requisito de existencia del acto jurídico plurilateral, pues hay actos jurídicos que nacen de manera unilateral, obligando a quien así lo declara, mediante la manifestación obvio, de voluntad de una sola persona, logrando su nacimiento de manera perfecta, ejemplo de ello es la declaración unilateral de la voluntad, con las modalidades que al respecto existen...La inexistencia se produce por falta de voluntad en el acto unilateral o por falta de consentimiento en el acto plurilateral.<sup>137</sup>

No pasemos desapercibido que incluso el acto que en rigor debiese estar afectado de nulidad absoluta, lo este de nulidad relativa, lo que aun le hace más diferente de la inexistencia, esto con relación a los efectos que cada una de ellas produce y que se abordaran en el título siguiente.

Cuando aun siendo el objeto, fin o condición ilícitos, tal ilicitud es susceptible de valer por confirmación o por prescripción o la pueden invocar solo los interesados, como ya se ha visto con anterioridad, en el apartado concerniente a las diferencias entre nulidad absoluta y nulidad relativa, no será la primera de ellas la que afecte al acto, sino la segunda, es decir la nulidad relativa o anulabilidad, tenor bajo el cual se aleja por completo de cualquier semejanza con la inexistencia, con relación a la producción de consecuencias, que en ambos casos, nulidad relativa e inexistencia se acarrea, totalmente diferentes, no hay punto de semejanza al respecto, son antagónicos.

---

<sup>137</sup> Bañuelos Sánchez, Froylán, 1992, Interpretación de los contratos y testamentos, Orlando Cárdenas editor, P 38, México.

Se obtiene que el acto afectado en parte no es totalmente nulo, pues solo lo será en la parte dañada o afectada, virtud a lo cual se puede salvar la fracción o parte del acto que no se encuentre con defecto alguno, siempre y cuando la parte que subsiste inafectada, puede tener vida propia por si misma, sin dependencia de la parcialidad torpe, excepto que al nacimiento del acto las partes quisieron darle vida en conjunto, en su totalidad. “La sanción de nulidad puede ser total o parcial, es total cuando afecta todo el negocio, es parcial cuando se refiere a una o varias estipulaciones, ejemplos...en materia de obligaciones, el señalamiento de diversas tasas de interés a elección del solo actor en un contrato de mutuo.”<sup>138</sup> De esta manera, se obtiene diferencia substancial entre la nulidad absoluta y la inexistencia, pues al rigor de esta, el acto o nace o no nace, pero no puede nacer en parte y ser inexistente en otra, como si puede suceder en la nulidad absoluta.

Mención especial requiere en este apartado la forma que debe revestir el acto jurídico, a la cual, la mayoría de los códigos civiles del País ubican como elemento de validez y no para todos los actos jurídicos se requiere que conste en escritura, sino solo para algunos, aquellos que lo requieran conforme a la exigencia de la ley, es decir para ciertos actos jurídicos no se requiere forma escrita.

Así pues, la mención especial a este requisito, se hace consistir en que algunos códigos de derecho sustantivo civil de País, ubican a la forma como elemento de existencia, entonces, en algún Estado de la República, será requisito indispensable para el nacimiento del acto jurídico, mientras que en otros, por cierto la gran mayoría lo será para la validez, como antes ya se había dicho.

Un sector de la doctrina aumenta como elemento de existencia el reconocimiento que la norma jurídica haga a los efectos deseados por los contratantes, el fundamento se encuentra en que, no puede tener vida legal aquello que no se regula por norma jurídica alguna, que no esta soportado de

---

<sup>138</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, ob. cit. p 65.

forma legal, “Tres son los elementos esenciales del acto jurídico... c) El reconocimiento que haga la norma jurídica a los efectos deseados por el autor del acto. Si la norma jurídica no reconoce una cierta manifestación de voluntad, no hay acto jurídico por falta de objeto para producir consecuencias de derecho que estén amparadas por el ordenamiento. Si todas las manifestaciones fueren amparadas por el ordenamiento jurídico, el derecho estaría al servicio de los caprichos de los particulares.”<sup>139</sup> “Tres son los elementos que constituyen el acto jurídico: 1. Una manifestación de voluntad; 2. Un objeto, y 3. que los elementos anteriores sean reconocidos por la norma jurídica.”<sup>140</sup> “UNA NORMA JURÍDICA QUE RECONOZCA LOS EFECTOS QUE SE DESEAN. Para que exista un acto jurídico es requisito indispensable que haya una norma jurídica que considere y regule las consecuencias jurídicas.”<sup>141</sup>

---

<sup>139</sup> Rojina Villegas, Rafael, 1984, Compendio de derecho civil, introducción personas y familia, tomo II, Porrúa, pp. 120 y 121, México.

<sup>140</sup> Bañuelos Sánchez, Froylán, ob. cit. p. 37.

<sup>141</sup> Flores Gómez González, Fernando, 1993, Introducción al estudio del derecho y derecho civil, Porrúa, p 48, México.

## XI. Diferencia en los efectos que producen las sanciones de la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico

El aspecto más importante a diferenciar es el relativo a los efectos que se producen virtud a las sanciones de la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico, es medular puesto que parece haber similitud en ellos, y es el sustento por el cual se llega a determinar por una fracción de la doctrina la sin razón de ser de la inexistencia, e incluso por la jurisprudencia en nuestro País, que no hay diferencias prácticas entre estas figuras, sino meramente teóricas, lo que pudiese no conllevar a obtener beneficio alguno en cuanto a la elección de la figura a invocar y las consecuencias sancionadoras que cada una produce.

Así se dice, por criterio jurisprudencial que la ley da el mismo trato tanto a la inexistencia como a las nulidades, pues al final el objetivo de las tres figuras es el mismo, privar o impedir la producción de los efectos del acto que se afecte por alguna de las figuras, es decir la sanción parece la misma para las distintas hipótesis, sancionar con la improducción de efectos.

Pues bien, acorde a la inexistencia del acto jurídico, este no producirá efecto legal alguno, no es susceptible de valer por confirmación, no es susceptible de valer por prescripción, y su inexistencia puede ser invocada por cualquier interesado.<sup>142</sup>

Con relación a la nulidad absoluta, por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad, de ella puede prevalerse cualquier interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción.<sup>143</sup>

---

<sup>142</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, ob. cit. Art. 2093.

<sup>143</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, ob. cit. Art. 2095.

De conformidad con lo anterior, la única diferencia que se presenta entre las figuras jurídicas en cuestión, es que la inexistencia no produce efecto legal alguno, mientras que la nulidad absoluta puede producir efectos de manera provisional, en tanto es declarada por el juez, y dichos efectos se anulan de manera retroactiva.

Se ha dicho que hay casos de inexistencia del acto jurídico que producen efectos, llamados colaterales o de hecho, en producción por la actividad volitiva de las partes que intentaron la creación del acto, sin lograr su objeto, su existencia, pero que virtud a esa actividad se vieron sujetos a una relación, que si bien no les trajo los efectos jurídicos buscado, si les deja secuelas, consecuencias, “La sanción impide radicalmente la producción de efectos en el acto...tal acto incuestionablemente existe desde un punto de vista meramente fáctico...hubo un despliegue de acciones desde el punto de vista físico y material que, sin alcanzar relieve legal, representan supuestos fácticos susceptibles de producir algún efecto colateral en el ámbito jurídico.”<sup>144</sup> Así pues, se indica que aun el acto que no llega a nacer tiene cierta producción de efectos, “... Es indiscutible...que el acto produce cuando menos un efecto jurídico. El de vincular a las partes por las situaciones de hecho que nazcan de su ejecución voluntaria.”<sup>145</sup>

Aun y cuando no estoy de acuerdo con tal situación, en atención a la prescripción de la regla en comento, que tajantemente indica que la inexistencia del acto jurídico no produce efecto legal alguno, suponiendo la existencia de tales efectos, pareciere poder equiparar la inexistencia a la nulidad absoluta, con relación a todos los efectos que ambas producen, en el caso de que la nulidad absoluta si produzca efectos, provisionales, y la inexistencia también hiciera lo propio.

Aun suponiendo lo anterior, no se puede considerar que hay identidad en este aspecto, ello en razón de que los efectos que en todo caso se pudiese

---

<sup>144</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit. p. 272.

<sup>145</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit.. p 230.

producir por la inexistencia no son legales, así lo prescribe de forma tajante la propia ley de la materia, son solo de hecho, virtud a una vinculación entre las partes, quienes realizan actividad con tendencia a que el acto naciera y pudiese producir efectos, lo cual no se logra de manera alguna, no se obtiene llegar a tener vida, y no pueden engendrar situación posteriores soportadas por el derecho, cuando el mismo se los ha negado por no tener vida jurídica, pues el derecho no tutela, no cobija bajo su amparo lo que no ha nacido, a diferencia de lo que nace imperfecto.

Así pues, mientras en la inexistencia se considera que no hay producción de efecto legal alguno, para la nulidad absoluta, que si los produce, mientras no sea declarada por autoridad judicial, que como consecuencia los destruyan de forma retroactiva, son legales y pueden engendrar situaciones de derecho posteriores, de forma legal, valida, sobre todo no afectas a reclamación cuando se obra de buena fe, desconociendo la causa torpe de que deviene el acto.

De esta manera, se parte de la idea que, mientras no hay consecuencias legales en la inexistencia, la nulidad absoluta que nunca se combate o que la ilicitud en el fin, objeto o condición no se puede acreditar por cuestiones procedimentales, es productora de efectos.

Se estima pues, que, aun y cuando las diferencias claramente marcadas entre las figuras en estudio son las relativas a las causas que cada una de ellas produce, y no obstante que las consecuencias sancionadoras de la nulidad son mas enérgicas que las de la anulabilidad, no llegan a equipararse a las consecuencias de la inexistencia, el fundamento puede ser simple, pero lógico, no es lo mismo existir que ser valido, no puede haber equiparación en cuanto a consecuencias por no nacer con no valer.

Con mayor razón debemos establecer la diferencia entre inexistencia y nulidad absoluta, con relación a sus efectos, cuando se llega a establecer que en

ciertos supuestos el acto que tiene objeto, fin o condición ilícito, puede verse afectado por la nulidad relativa y no por la absoluta, esto en casos así previstos por la ley de la materia, de tal suerte, que el acto ilícito, puede ser convalidado o valer por prescripción, y en ese tenor llegar a nacer a existir en la esfera del derecho, a tener vida jurídica, si bien es cierto en principio de forma imperfecta, purgado el vicio ya no lo es, lo que no se obtiene virtud a los efectos de la inexistencia, en ello esto no puede suceder ni como simple posibilidad, luego entonces resulta imposible equiparar las figuras, llegando a argüir que son diferencias solo son teóricas, no prácticas.

Así mismo, se llegaría al equívoco supuesto, que un acto ilícito, que en apariencia está afectado de nulidad absoluta, por no reunir los requisitos exigidos por esta, se coloque en la ineficacia de la nulidad relativa, y produzca consecuencias jurídicas, lo que no empata con los efectos de la nada jurídica, en la cual no hay efecto legal alguno.

## XII. Diferencia en la declaración de la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico

En este apartado encontraremos el obvio resultado de que en este tópico aparentemente similar, existe diferencia muy considerable entre nuestras figuras jurídicas en estudio, tanto por lo que se establece en el capítulo precedente, como lo que se tratara en este; es decir, la inexistencia no requiere declaración judicial, opera de pleno derecho, invocarla es asumir la existencia del acto, lo que se busca es la confirmación de la no producción de efectos, ello porque el acto nunca llego a formarse, se coloca privado de efectos "...admitiendo que el acto no pudo llegar a crear relaciones obligacionales...carece en lo absoluto de interés someter el acto a decisión judicial."<sup>146</sup> Sobre el mismo tenor Borja Soriano cita a Baudry – Lacantnerie "...No hay que hacer intervenir la justicia para invalidar un acto inexistente...No se anula la nada, como no se puede matar a un muerto."<sup>147</sup>

Incluso se llega a establecer que la inexistencia se debe hacer valer por vía de excepción, no de acción, congruente con ello, si en momento alguno el acto genera algún efecto llamado de hecho o colateral, se debe dar por sentado que no son legales, que no producen efecto jurídico, e invocar acción como la reivindicatoria o enriquecimiento ilegítimo; Es decir, la verdadera fuerza de la inexistencia es su invocación vía excepción, pues en caso de confrontación de intereses relativos al acto inexistente, como puede ser que alguna de las partes pretenda que el acto que no nació sea productor de consecuencias legales, acogidas por el derecho, la autoridad judicial que conozca del caso en concreto se constreñirá a determinar la inexistencia del acto "...Si hay controversia entre dos particulares sobre el punto de saber si un acto jurídico existe o no existe, la justicia intervendrá para resolver las diferencias, puesto que ninguno debe hacerse justicia por sí mismo; pero se limitará a reconocer, a comprobar la inexistencia del acto;

---

<sup>146</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. P. 175.

<sup>147</sup> Borja Soriano, Manuel, ob. cit. p. 96.

no se concebiría que lo anulase [ Baudry – Lacantinerie, Précis, t I, núms.. 102-13; Planiol, t. I, núm. 349].”<sup>148</sup>

Lo anterior se encuentra en congruencia de que el acto no nació, es negativo, luego, si se tuviese que invocar como acción la inexistencia, con la finalidad de su declaración, llevando el caso ante la autoridad judicial, en acatamiento al principio procesal que reza el que afirma esta obligado a probar, como se puede probar en juicio lo que no sucedió, no existió, es imposible realización, convergiendo respecto a que en todo caso la autoridad solo verifica la inexistencia.

En tanto que en la nulidad absoluta el acto existe, solo que viciado, vino al mundo jurídico pero imperfecto, y requiere de declaración judicial para privarle de efectos, sin esta declaración el acto ilícito es productor de efectos jurídicos, es decir la nulidad no opera de pleno derecho, incluso en forma reiterada los criterios jurisprudenciales al respecto se han pronunciado.

Se encuentra diferencia también, en el caso de que el acto jurídico afectado de nulidad absoluta ya haya producido efectos en el momento de pronunciar su nulidad, que de alguna manera no puedan destruirse, caso en el cual la privación de efectos es para el futuro a partir de la declaración, de esta manera, aun y cuando se declare por autoridad judicial la nulidad, no podrá equipararse a la no producción de efectos que opera en la inexistencia, por que la declaración no es referente a que no hubo producción de efectos, sino a que estos deben ser destruidos.

Encontramos también, que si los efectos de la nulidad absoluta pueden ser destruidos de forma reversible, por la declaración de órgano judicial, como si el acto no hubiese existido, o como se encontraban las circunstancias antes de su celebración, de cualquier forma hubo producción de efectos en el periodo

---

<sup>148</sup> Borja Soriano, Manuel, ob. cit. 96 p.

consistente de la celebración del acto a la declaración de su nulidad, en ese periodo hubo efectos legales producto del acto, cuando en la inexistencia no hubo efecto legal alguno; Sin embargo, en el capítulo alusivo a las identidades de las figuras que se comparan, se vera, como la equivalencia o paridad se da después de declarada la nulidad.

## CAPITULO II

### COINCIDENCIAS ENTRE INEXISTENCIA Y NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO JURÍDICO.

#### I. Coincidencias entre las causas que producen la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico

Desde el punto de vista meramente doctrinal o teórico, resulta nula la intención de encontrar alguna simetría entre las causas que nos conducen ante la presencia de la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico, sin embargo, como en el capítulo anterior, se trata lo relativo a las diferencias entre estas figuras jurídicas en función de las causas, los efectos y la declaración, resulta ahora que es estricto apego el que se habrá que tocar los tres aspectos también en las coincidencias.

Así pues, tenemos que es precisamente en este aspecto, desde el punto estrictamente teórico, y sin mencionar cuales son los requisitos de una y otra figura jurídica, por ser de explorado derecho, donde no podemos encontrar tales coincidencias, es decir, la esencia misma de los requisitos en cuestión son divergentes, porque aceptando la doctrina de la importancia que revista la inexistencia del acto jurídico como una figura autónoma de la nulidad absoluta, nos plantamos ante el hecho de que los elementos de la primera se requieren para que el acto pueda nacer, tener vida, existir, en tanto que los siguientes, se refieren para que no se vea afectado en cuanto a su validez, esto es, en el primero se cumple la estructura del acto, y en el segundo que tal estructura no se vea afectada de un vicio.

Incluso los detractores de la inexistencia del acto jurídico, en cuanto a su aparición, supuestamente invadiendo sin necesidad aparente la esfera competencial que abarcaba la nulidad absoluta, coinciden en que teóricamente si

hay diferencia en las causas que producen la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico.

Esto es así, porque, cuando aparece la figura de la inexistencia del acto jurídico en el derecho francés, producto de la hermenéutica doctrinal respecto a la ley, y luego emulado por nuestro derecho civil, se hizo con la plena intención de presentar una ineficacia distinta de las ya conocidas, que eran las nulidades, de hecho más drástica que estas, y sobre todo porque se supuso que el radio competencial que abarcaría la inexistencia, era limitado para la nulidad absoluta, se pensó pues, que había intentos de crear acto jurídico que no lograban su objetivo, que no deberían ser considerados como tales, para ello los requisitos esenciales, y que los que si lograsen existir deberían cumplir con distinta reglamentación o requisitos para ser totalmente sanos, inmunes a vicios que les afectasen y le pudiesen anular, para ello se determino los requisitos de existencia del acto jurídico.

Desde el punto de vista legal, la codificación civil del país en su mayoría establece que las causas que producen la inexistencia del acto jurídico es la falta de consentimiento y objeto, y que la ilicitud en el objeto, fin o condición produce la nulidad ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley, estos códigos son los de los Estados de Aguascalientes, Baja California Norte, Baja California Sur, Campeche, Colima, Chiapas, Chihuahua, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa y Veracruz; respecto a la solemnidad como otro elemento más de existencia del acto jurídico la requieren los Estados de Coahuila, Estado de México, Morelos, Puebla, Quintana Roo, Tabasco, Tlaxcala y Zacatecas; algunas entidades requieren también como elemento de existencia que el acto se otorgue ante cierto funcionario público como Sonora, Tlaxcala y Zacatecas; Aparece además como causa de inexistencia del acto jurídico la negativa de la ley a los efectos pretendidos por las partes, en Morelos, Sonora y Zacatecas; De lo que se

obtiene de forma sumamente clara, que no hay coincidencia alguna en las causas que producen la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico.

Algunos Estados de la República, en sus códigos civiles, salen de la proporción de dar reglas genéricas respecto a las causas que producen inexistencia del acto jurídico, y nos proporcionan casuística específica, así el código civil de Coahuila, en su artículo “ARTÍCULO 2153. Para los efectos legales se considerara que no existe manifestación de voluntad y por lo tanto el negocio será inexistente, si quien la emite es;

- I. Un niño menor de doce años de edad.
- II. Una persona privada de inteligencia, aunque tenga intervalos lúcidos, salvo, en este último caso, disposición de la ley.
- III. Un sordomudo que no sepa darse a entender por escrito o mediante intérprete por lenguaje mímico.
- IV. Una persona en estado de ebriedad absoluta, o completamente inconsciente por el efecto de drogas enervantes, si se prueba plenamente que carecía totalmente de voluntad al firmar o estampar sus huellas digitales en el documento en que pudiera aparecer haber contratado.”<sup>149</sup>

Los artículos 38 y 39 del código civil del Estado de Morelos dicen:

“ARTÍCULO 38.- INEXISTENCIA POR FALTA DE VOLUNTAS. Será inexistente por falta de voluntad el acto que se ejecute en los siguientes casos:

- I. Si se demuestra plenamente que se aprovechó un documento firmado en blanco, si quien lo suscribió no autorizó para que se le hiciera uso de él o, cuando se compruebe que el contenido de voluntad consagrado en el mismo es distinto del que haya manifestado el suscriptor; y

---

149

- II. Cuando se justifique plenamente la simulación absoluta comprobándose que la parte o partes declararon falsamente lo contenido en el acto, pero la inexistencia no podrá perjudicar los derechos de tercero de buena fe legítimamente adquiridos por virtud del acto simulado.

ARTÍCULO 39.- INEXISTENCIA POR FALTA DE OBJETO. La falta de objeto en el acto jurídico produce su inexistencia cuando no tenga como fin realizar consecuencias que estén previstas y reguladas por el Derecho, consistentes en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones o situaciones jurídicas concretas.”<sup>150</sup>

En el Estado de Quintana Roo, en el código civil refiere el “Artículo 383.- La manifestación de voluntad no existe si quien la emite es:

- a. Un niño menor de siete años de edad;
- b. Una persona privada de inteligencia por locura, idiotez o imbecilidad, aunque tenga intervalos lúcidos, salvo en este último caso, disposición de la ley;
- c. Un sordomudo que no sepa leer ni escribir ni darse a entender mediante intérprete por el lenguaje escrito o mímico en que se imparte instrucción escolar a los de su clase;
- d. Las personas que no sepan leer ni escribir, ni conozcan el idioma en que pudiera aparecer haber contratado.”<sup>151</sup>

En el Estado de Sonora, el código civil nos dice:

“ARTICULO 68.- Para los efectos legales se considera que no existirá manifestación de voluntad, y por tanto, el caso será inexistente, cuando se ejecuten por las siguientes personas:

- I. Menores de diez años;

---

<sup>150</sup> [www.testamentos.gob.mx/Documentos/ccivil/morelos.pdf](http://www.testamentos.gob.mx/Documentos/ccivil/morelos.pdf)

<sup>151</sup> [www.congresoqroo.gob.mx/Codigos/C1120071127001.pdf](http://www.congresoqroo.gob.mx/Codigos/C1120071127001.pdf)

- II. Enajenados mentales, respecto de los cuales dictaminen dos peritos, y un tercero para el caso de discordia, que por virtud de su enajenación, en lo absoluto carecían de voluntad, habiendo obrado sólo por actos reflejos o inconscientes, cuando hicieron su manifestación o declaración de voluntad. En los casos de que exista voluntad, el acto estará afectado de nulidad relativa, según se previene en este Código; y
- III. Analfabetos que no sepan leer ni escribir, cuando se justifique que estamparon su huella digital en un documento que no les fue leído, o que al dársela lectura, se alteró el contenido del mismo.

ARTICULO 69.- También será inexistente el acto por falta de voluntad, cuando se demuestre plenamente que se aprovechó un documento firmado en blanco, si el que lo suscribió no autorizó que se hiciera uso de el, o cuando se compruebe que el contenido de voluntad consagrado en el mismo, es distinto del que haya manifestado el suscriptor.

ARTICULO 70.- En los casos en que se justifique plenamente que se obligó a una persona a firmar un documento cuyo tenor se le ocultó, o estando en blanco, será asimismo inexistente el acto jurídico que se pretenda hacer constar en el documento.

ARTICULO 71.- Para efectos de este Código, cuando se justifique plenamente la simulación absoluta, comprobándose que la parte o partes declararon falsamente lo contenido en el acto; éste será inexistente, pero la inexistencia no podrá perjudicar los derechos de tercero de buena fe legítimamente adquiridos por virtud del acto simulado.”<sup>152</sup>

En el código civil de Sonora, tenemos al respecto a los artículos:

---

<sup>152</sup>[www.guaymas.gob.mx/transparencia/parammicipal/acis/marco/Codigo%20Civil%20Estado%20de%20Sonora.pdf](http://www.guaymas.gob.mx/transparencia/parammicipal/acis/marco/Codigo%20Civil%20Estado%20de%20Sonora.pdf)

“1017.- Para los efectos legales se considera que no existirá manifestación de voluntad, y por tanto, el acto será inexistente, cuando se ejecute por las siguientes personas:

I.- Menores de diez años;

II.- Enajenados mentales, respecto de los cuales dictaminen dos peritos, y un tercero para el caso de discordia, que por virtud de su enajenación en lo absoluto carecían de voluntad, habiendo obrado sólo por actos reflejos o inconscientes, cuando hicieron su manifestación o declaración de voluntad. En los casos en que exista voluntad, el acto estará afectado de nulidad relativa, según se previene en este Código;

III.- Analfabetos que no sepan leer ni escribir, cuando se justifique que estamparon su huella digital en un documento que no les fue leído, o que al dársele lectura, se alteró el contenido del mismo.

1018.- También será inexistente el acto por falta de voluntad, cuando se demuestre plenamente que se aprovechó un documento firmado en blanco, si el que lo suscribió no autorizó que se hiciera uso de él, o cuando se compruebe que el contenido de voluntad consagrado en el mismo, es distinto del que haya manifestado el suscriptor.

1019.- En los casos en los que se justifique plenamente que se obligó a una persona a firmar un documento cuyo tenor se le oculto, o estando en blanco, será asimismo inexistente el acto jurídico que se pretenda hacer constar en el documento.

1020.- Para los efectos de este Código, cuando se justifique plenamente la simulación absoluta, comprobándose que la parte o partes declararon falsamente lo contenido en el acto, éste será inexistente, pero la inexistencia no podrá perjudicar los derechos de tercero de buena fe legítimamente adquiridos por virtud del acto simulado.

1021.- Por falta de objeto el acto jurídico es inexistente, cuando el mismo no tenga como fin realizar consecuencias que estén previstas y reguladas por el derecho, consistentes en crear, transmitir, modificar, conservar o extinguir derechos y obligaciones o situaciones jurídicas concretas.

1111.- Además de los casos generales de inexistencia reglamentados para los actos jurídicos, los contratos serán también inexistentes:

I.- Cuando el error recaiga sobre la naturaleza misma del contrato, de tal manera que las partes no se pongan de acuerdo respecto de la operación jurídica que celebren;

II.- Cuando el error se refiera a la identidad misma de la cosa u objeto del contrato, impidiendo así que las partes se pongan de acuerdo respecto a ella;

III.- Cuando el contrato haya sido simulado de manera absoluta.

1513.- La simulación absoluta origina la inexistencia del acto y lo priva de efectos jurídicos. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la prescripción ni por la confirmación del acto.”<sup>153</sup>

En el caso del Estado de Guerrero, intencionalmente se prescinde de la inexistencia del acto jurídico, así, en su artículo 1539 del código civil, se prescriben los elementos del negocio jurídico, tales como la capacidad de la parte que se obliga, el consentimiento libre de vicios y su manifestación como lo establece la ley, un objeto, motivo o fin lícito y suficientemente determinado, así como la forma requerida por la ley, como se ve, aparecen en conjunto requisitos que en la mayoría de las codificaciones del país aparecen separadas como elementos de existencia y de validez del acto jurídico.

En el código civil del Estado de Quintana Roo, en su artículo 135, aparece como requisitos de existencia, un elemento que en la gran mayoría de las

---

<sup>153</sup> [www.tsjzac.gob.mx/files7ccez.pdf](http://www.tsjzac.gob.mx/files7ccez.pdf)

codificaciones civiles del país se reporta como de validez del acto, es decir, en su fracción III, prescribe como elementos esenciales del negocio jurídico a la licitud.

Así mismo, en el Estado de Jalisco, se prescinde al igual que en el de Guerrero de la inexistencia del acto jurídico, pero los requisitos que como de existencia aparecen en casi todos los códigos civiles del País, es decir, el consentimiento y el objeto materia del contrato, se indican como de validez, esto es, “Artículo 1264.- Para la validez de un contrato se requiere:

- I. Consentimiento; y
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato.”<sup>154</sup>

Sin embargo, el numeral 1266 del referido código civil del Estado, indica que desde el momento en que se celebra un contrato con los requisitos necesarios para su existencia obliga no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, sea conformes a la buena fe, al uso, costumbre o a la ley; de manera tal, que este artículo precisa de requisitos necesarios para la existencia del acto, cuando los elementos que requiere consistentes en consentimiento y objeto, les denomina de validez, que debemos pensar al respecto, que implícitamente hay inexistencia del acto jurídico en esta entidad, o solo un error semántico, creo que es lo segundo, ello atento a que no se menciona después en el cuerpo legal de este instrumento a la inexistencia, aunado a que intencionalmente los referidos requisitos se establecieron como de validez del contrato.

Por otro lado, desde el punto de vista jurisprudencial, en nuestro país se ha establecido mediante jurisprudencia y tesis aisladas, que las diferencias entre inexistencia y nulidad absoluta son meramente teóricas, y se refieren precisamente, por exclusión a los elementos que se requiere para que exista y valga el acato, esto es así, porque cuando se establecen tales criterios, se indica que la intención de las dos figuras es privar de efectos al acto, entonces no se

---

<sup>154</sup> [www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/JALISCO/Codigos/JALCOD01.pdf](http://www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/JALISCO/Codigos/JALCOD01.pdf)

refiere a las diferencias en los efectos, como tampoco en la declaración, donde se llega a indicar que para que el acto inexistente pueda abarcar en su alcance a tercero, debe haber declaración al respecto, como la hay cuando se nulifica el acto viciado de nulidad absoluta, la tesis se denomina NULIDAD DE PLENO DERECHO E INEXISTENCIA.

## II. Coincidencias entre los efectos que produce la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico

La composición orgánica del acto jurídico producto de la voluntad de las partes manifiesta para su creación, así como el objeto que sea materia de la obligación y el reconocimiento que la norma jurídica haga a los efectos deseados por las partes, así como los requisitos de validez necesarios e ineludibles para que el acto sea sano, es decir, no se vea afectado en cuanto a su producción plena y válida de los efectos jurídicos buscados por las partes, ya sea por falta de capacidad, por ilicitud en el fin, objeto o condición, por que la voluntad no sea manifiesta o externada de la manera exigida, o por la falta de forma requerida por la ley, resultan incompatibles con relación a que se pudiesen encontrar identidades en estos requisitos, ello es, de existencia y de validez.

Mención especial requiere la solemnidad, que en los casos que se establece como requisito de existencia, produce de manera incuestionable la inexistencia del acto, aclarando que en la mayoría de los casos aparece como elemento de validez del acto, cuando se le denomina solo la forma, cuya inobservancia solo produce nulidad relativa o anulabilidad.

Lo expuesto en los párrafos precedentes, nos conduce al encuentro de dos tipos de inexistencia: “la de fondo, o sea cuando falta la voluntad, el objeto o el reconocimiento legal, y la de forma, o sea cuando falta la solemnidad.”<sup>155</sup>

Si seguimos el cumplimiento de los requisitos tanto de existencia y validez, podemos encontrar que, a falta de los primeros, el acto jurídico es inexistente, por ello, la sanción que le viene será la mas severa que en esta materia existe, la imposibilidad de producir efectos de carácter jurídico; No es susceptible de valer

---

<sup>155</sup> Ortiz Urquidi, Raúl, ob cit. p. 554.

por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por cualquier interesado.<sup>156</sup>

Por otro lado, cuando el acto jurídico se ve afectado de nulidad absoluta, por regla general no se impide que provisionalmente se produzcan efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción.<sup>157</sup>

En lo relativo a las consecuencias que le viene al acto virtud a la inexistencia o su no formación, y nulidad absoluta del acto jurídico, es decir en sus efectos sancionadores, es donde se puede encontrar coincidencia, es decir en ambas situaciones, el acto no puede convalidarse por el transcurso del tiempo con ciertas circunstancias requeridas por la ley, es decir no opera la prescripción negativa.<sup>158</sup>

La voluntad de las partes no puede dar vida ni validar de legal los actos afectados con las instituciones jurídicas en estudio, ello es, no podrá ni existir ni valer por confirmación, de las partes, es decir, en el caso de la inexistencia, la voluntad de las partes no puede ratificar algo que no ha nacido, que no existe, en todo caso se puede dar nacimiento a un nuevo acto jurídico, pero no al inexistente.

Con la nulidad absoluta, resulta evidente que la voluntad de las partes no lo convierte en lícito lo ilícito, es decir, la voluntad de particulares en busca de beneficio propio, de ninguna manera puede afectar intereses de carácter social, público. Ello es, la comunión de las partes con fin, objeto o condición ilícita, no puede por su simple acuerdo de voluntades lesionar intereses de terceros, ajenos totalmente al acto, y aun más, ir en contra del orden público o las buenas costumbres.

---

<sup>156</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, ob. cit., Art. 2093.

<sup>157</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, ob. cit., Art. 2095.

<sup>158</sup> Martínez Alfaro, Joaquín, ob. cit. p. 127.

Tanto la inexistencia como la nulidad absoluta puede ser invocada por cualquier interesado, ello no quiere decir o significa, que se puede invocar por cualquier persona, quien lo hace no debe carecer de interés legítimo, que es precisamente lo que valida, o la puerta de acceso a su invocación, de manera congruente con las figuras en cuestión.

Sin embargo, la identidad más llamativa o relevante, se cree encontrar cuando los efectos de la nulidad absoluta son declarados por la autoridad judicial con relación al acto que se declara nulo de manera absoluta, sucede que son destruidos de forma regresiva, hasta quedar como si no se hubiese efectuado, es decir, vuelven las cosas al estado que guardaban o tenían antes de la celebración del acto; a partir de esa declaración no hay efectos producidos por el acto declarado nulo absolutamente, entonces es en ese preciso momento y a partir de el, que se obtiene la identidad con la inexistencia que no tiene efectos legales, o que en todo caso los efectos de hecho que se pudiesen obtener por la actividad volitiva con la intencionalidad de formación del acto, que no llega a concretarse, no son legales.

Es contundente, la inexistencia no tiene o produce efectos legales, ni la nulidad absoluta una vez declarada, porque en esta última han sido destruidos, o en su defecto para privar al acto de que siga generando efectos, y así en ambos casos no hay efectos, se insiste porque en la inexistencia no se producen y en la nulidad absoluta se priva de ellos mediante resolución judicial.

En cuanto a la invocación vía legal de las figuras jurídicas en comparación, se infiere que la nulidad absoluta se puede invocar como acción o como excepción,<sup>159</sup> todo interesado puede hacer valer la nulidad, por vía de acción o de excepción,<sup>160</sup> encontrando cabal acogimiento por parte de los intereses de la persona que la utilice como derecho o forma de esquivarlo; Así mismo, se

---

<sup>159</sup> De la Peza Muñoz Cano, José Luis, 1997, De las obligaciones, Mc GRAW – HIL, p. 142, México.

<sup>160</sup> Martínez Alfaro, Joaquín, ob. cit. p. 128.

encuentra, y se cito en el capítulo anterior, como diferencia de nuestras figuras en estudio, que la inexistencia no requiere invocación, como acción, que su fuerza se ubica en el aspecto de la excepción, sin embargo se señala que, en ciertos casos se puede llegar a invocar a objeto de que se constate y obtengan los efectos que ella conlleva, es entonces cuando se puede encontrar cierta similitud entre inexistencia y nulidad absoluta, pues se tuvieron que invocar, a más que los críticos de la inexistencia aprovechan para atacarla de impráctica, pues al final sostienen que la invocación la hace ingresar al mundo de la nulidad, como líneas posteriores se precisara.

No obstante lo expuesto en el párrafo anterior, no perdamos de vista, que la nulidad no opera de pleno derecho, de manera ineludible si se le quiere privar de efectos se le tiene que invocar a efecto que la autoridad judicial le declare, y, que la inexistencia no requiere declaración, y solo en casos sumamente excepcionales se lleva ante el órgano judicial, solo para constatarse, pues en la mayoría de las veces validamente se puede dar por sentado la inexistencia del acto y sus consecuencias, sobre todo la improducción de efectos, de lo que no puede jactarse la nulidad absoluta.

Además, no se pierda de vista, que no se trata de demostrar que cierto acto existió y se encuentra viciado, sino simple y sencillamente verificar su no formación, su inexistencia y que como consecuencia puede validamente determinarse que no hay efectos legales en ello.

Lo anterior viene a colación puesto que relativo a la invocación, se ha llegado a sostener que al invocar vía judicial la inexistencia se somete a estudio y equipara a la nulidad absoluta, ingresando al campo de esta, de manera tal que prescinde de su aspecto mas distintivo. "Desde el momento en que el juez debe intervenir, poco importa que constate o declare, lo que interese es que bajo esta

nueva orientación tendrá que examinar los hechos mismos de la inexistencia, y por lo tanto, la teoría se verá privada de su carácter más importante.”<sup>161</sup>

No obstante que se encuentra identidad cuando se constata o verifica la inexistencia, con la nulidad absoluta que no opera de pleno derecho, sino que requiere declaración judicial, es importante destacar, que si bien es cierto a efecto de constatar o declarar la inexistencia, se someta a estudio de la autoridad judicial los hechos que esta pudiese contener en vía de formación del acto, que no lo logro, pero el meollo de tal estudio, esta compuesto solo de verificar la incompensación orgánica del acto, nada que ver con la formación viciada.

---

<sup>161</sup> Lutzesco, Georges, ob cit. P. 176.

### III. Coincidencias entre la declaración de inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico

Respecto a la declaración, de la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico, podemos decir, en principio, que respecto a la naturaleza jurídica e intención de la sanción de inexistencia, resulta evidente que no requiere declaración lo que no existió, que sería vano pronunciarse sobre algo que no logro formarse y que como consecuencia se vio imposibilitado para generar consecuencias de tipo legal.

Por ello teóricamente se considera que la inexistencia no requiere declaración judicial, que no debe haber pronunciamiento sobre la nada jurídica, esto es, tal sanción debe operar de pleno derecho; sin embargo, es de explorado derecho, que ciertos intentos de crear un acto jurídico, que se limitan a solo eso, intentos, pueden dejar algún espectro al respecto, y si alguna parte pretende dar existencia a ese intento, o algún tercero se ostenta como titular de un derecho que proviene de la inexistencia de un acto jurídico, es cuando se tiene que plantear ante autoridad judicial lo referente a la inexistencia, aunque se dice que su verdadera fuerza se ubica cuando se invoca vía excepción, aunque en los supuestos señalados, creo que también cobra importancia vía acción.

Como también cobra enorme valía la invocación de la inexistencia del acto jurídico, cuando hay suplantación de personas, o se vende cosa ajena, falsificación de firmas, simulación absoluta, donde estamos ante la plena presencia de inexistencia de actos jurídicos, puesto que se carece de el elemento psicológico para la formación de tal acto, e consentimiento, luego, como los impostores en estos casos, suelen querer aprovechar las consecuencias de sus actos, es necesario invocar la inexistencia del acto vía acción judicial a efecto de que se constate que el acto no existió y como consecuencia que se obtenga el que no produce efecto legal alguno.

Así mismo, la nulidad absoluta no opera de pleno derecho, esto es, que requiere en principio estar establecida por la ley, y segundo, obtener la declaración judicial a efecto de que se le nulifique y se le impida generar consecuencias de derecho, retro trayendo las cosas como si no se hubiese efectuado, o dicho de otra forma al estado que guardaban hasta antes de la celebración del acto.

De forma tal, que encontramos que la inexistencia del acto jurídico solo en casos especiales será puesta a justiprecio por parte de autoridad judicial, y que la nulidad absoluta de manera ineludible requiere de esa declaración judicial.

Existe un criterio jurisprudencial que empata estas dos figuras respecto a su declaración:

“No. Registro: 340,777  
Tesis aislada  
Materia(s): Civil  
Quinta Época  
Instancia: Tercera Sala  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Tomo: CXXI  
Tesis:  
Página: 1991

#### **NULIDAD DE PLENO DERECHO E INEXISTENCIA.**

En nuestro sistema de derecho positivo, no existen nulidades de pleno derecho, y aun cuando un acto jurídico pudiera considerarse como inexistente, se requiere oír y vencer en juicio a los causantes para que el acto jurídico inexistente les pare perjuicio a los causahabientes.

Amparo civil directo 1461/53. Hernández Cervantes Francisco. 2 de septiembre de 1954. Mayoría de tres votos. Disidentes: Gabriel García Rojas y Mariano Ramírez Vázquez. Ponente: Hilario Medina.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Cuarta Parte, Tercera Sala, página 590, tesis 198, de rubro "NULIDAD. NO EXISTE DE PLENO DERECHO.".<sup>162</sup>

---

<sup>162</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, Poder Judicial de la Federación, *IUS 2005*, Junio 1917 – Junio 2005, Jurisprudencia y Tesis Aisladas.

Sin embargo y aun y cuando este criterio indica que tanto nulidad como inexistencia requieren de declaración judicial, es importante elucidar que la única que requiere declaración judicial es la nulidad del acto jurídico, no así la inexistencia que solo se debe constatar, en la nulidad si se requiere pronunciamiento que destruya al acto, además, es importante precisar que en la destrucción de los efectos generados se debe referir solo a la nulidad, no a la inexistencia, donde los efectos son naturales o colaterales, no de derecho.

De este modo y en estricta puridad jurídica, la coincidencia es solo en cuanto a poner a juicio tanto inexistencia como nulidad del acto jurídico, porque se insiste, aquella se constata y esta se declara.

#### IV. Tendencias a la desaparición de la inexistencia del acto jurídico y la defensa de su preservación

La inexistencia es para la teoría de las ineficacias o nulidades, la esencia, el meollo, en torno a ella se genera gran número de comentarios y teorías, en pro y en contra de su aparición, reconocimiento, permanencia, sanción, declaración y razón de ser, ello nos obliga a pensar lo complejo o simple que pueda abordarse a estudio, y como consecuencia conduce al abanico de formas de externarse que se genera en la doctrina jurídica, es decir, se lanzan puntos de vista opuestos respecto a ella como a su favor.

Para concienciar sobre la importancia que en el derecho civil impone el trato adecuado que hay que dar a la inexistencia, acotado como quedo, que es la esencia de la teoría de las nulidades, citemos lo que con relación a estas refiere la doctrina, Miguel Ángel Quintanilla García: "La teoría de las nulidades, es una de las más oscuras que hay en el Derecho Civil".<sup>163</sup> María José Núñez Tomás: "... la nulidad de los actos y negocios jurídicos es uno de los más confusos del Derecho civil. Los códigos y aun los autores, han usado con gran imprecisión de los términos, ineficacia, inexistencia, invalidez, nulidad, anulabilidad, rescisión, resolución, etc...".<sup>164</sup> César Augusto Abelenda, "...en un tropo retórico denominare dicha teoría de las nulidades "la selva oscura" del derecho."<sup>165</sup> Sergio T. Azúa Reyes "El estudio de las inexistencia y las nulidades es uno de los temas más difíciles en el estudio del derecho...Uno de los problemas más complicados del derecho civil mexicano es el que consiste en distinguir entre inexistencia y nulidad absoluta."<sup>166</sup> Incluso, notemos como los dos últimos autores en cita, refieren que la complejidad que implica el estudio de estos tópicos, que en puridad pertenecen al derecho civil, resulta ser un vericuetto para todo el derecho, no solo limitándose a la materia que les subsume.

---

<sup>163</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, ob. cit. 75 p.

<sup>164</sup> Núñez Tomás, María José, ob. cit. p 159.

<sup>165</sup> Abelenda, César Augusto, 1980, Derecho civil, parte general, tomo 2, Astrea p. 412, Buenos Aires.

<sup>166</sup> Azúa Reyes, Sergio T. ob. cit. p 25 y 34.

No se desapercibe que se indica como termino mas adecuado o correcto la denominación teoría de las ineficacias, ello es, que las ineficacias no se constriñen únicamente a las nulidades, virtud a que no son ellas solamente las que privan de efectos jurídicos a los actos, al respecto concluye Joaquín Martínez Alfaro que las ineficacias son el genero y las nulidades la especie "... la denominación correcta es la teoría de las ineficacias del acto jurídico, porque su objeto es estudiar cuales son las causas que hacen ineficaz a un acto jurídico, es decir, que causas le impiden producir sus efectos, que son, crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones." <sup>167</sup> Así mismo, Raúl Ortiz Urquidi, en su obra precitada, páginas 535 y 536, refiere que no puede ser teoría de las nulidades, atento a que entonces no cubre a la inexistencia, como tampoco de las ineficacias pues hay negocios que sin ser nulos resultan ineficaces, y, que lo mas correcto es la denominación teoría de las nulidades y teoría de la inexistencia, según el caso de que se trate concretamente.

Nuestra legislación civil, en lo relativo a la inexistencia toma como modelo al Código de Napoleón, el cual en principio solo contemplaba la anulabilidad y nulidad, pero al caso se encontraba con planteamientos en los cuales se carecía de voluntad, por lo cual la jurisprudencia al pronunciarse al respecto declaro que el acto no es nulo, sino inexistente. <sup>168</sup> Es Bonnacase quien se encarga de distinguir claramente la inexistencia de las nulidades, aun de la absoluta. <sup>169</sup>

La figura de la inexistencia a sido objeto de ataques intencionados a su desaparición, hoy sobre ella se refiere que: "...es imposible seguir sosteniéndola..." <sup>170</sup>, refiere el autor José Luis de La Peza Muñoz Cano, en su obra De las obligaciones, Así mismo "...Bonnacase ha insistido siempre que la inexistencia es la verdad de los siglos, a tal criterio opónense, en forma radical opiniones como las de los MAZEUD, tachándola de falsa e inútil, o como la de

---

<sup>167</sup> Martínez Alfaro, Joaquín, ob cit. 126 p.

<sup>168</sup> Galindo Garfias, Ignacio, ob. cit. 252 p.

<sup>169</sup> Borja Soriano, Manuel, ob, cit. 108 p.

<sup>170</sup> De la Peza Muñoz Cano, José Luis, ob. cit. p. 136.

DÍEZ PICAZO, que la juzga de carente de utilidad y de necesidad, y de no ser sino una construcción artificiosa de la doctrina francesa. LUTZESCO añade argumentos lapidarios al atribuirle el calificativo de imponente cortejo de herejías, rico arsenal de ilusiones y poderoso espejismo. BARBERO dice que es una perogrullada; IONASCO y BARASCH dicen que es incierta e inútil; FEDELE afirma por su parte que no puede hablarse de una casa o de una mesa inexistente y que la noción es en el sentido absurda; BUTELER cree por su parte, que es un engendro artificioso de la doctrina francesa. En nuestro país, GARCÍA ROJAS la califica de estrambótica, inútil, complicada, innecesaria y perniciosa;<sup>171</sup> y su alguna vez alumno RAÚL ORTIZ URQUIDI se manifiesta anti – inexistencialista.<sup>172</sup>

Al caso, De la Peza Muñoz Cano<sup>173</sup>, al conceptuar la nulidad absoluta, refiere que esta se produce cuando al acto le falta alguno de los elementos esenciales, así, concluye que el acto que en estricto rigor legal conforme a las disposiciones del código civil es inexistente, encuentra acomodo dentro de la nulidad absoluta; lo anterior es inexacto, no requiere abundar en demasía para arribar a que el acto que prescinde de elementos esenciales para su formación, de manera categórica es inexistente, pues no logra existir, no llega a formarse, a tener vida jurídica, que es distinto a la formación del acto que es ilícito o que contraviene disposiciones de orden público, y no basta para llegar validamente a la conclusión de la subsunción de la nulidad absoluta a la inexistencia, referir que el objetivo del acto es que sea eficaz en la producción de efectos, con consecución de tendencias de eficacia, que permite el principio de conservación del acto, pues es cierto que la finalidad de las personas al externar su voluntad con libre autonomía en la búsqueda de consecuencias jurídicas, es precisamente la obtención de estas, de las consecuencias jurídicas, pero, se insiste en este aspecto, el acto no logra el objetivo primario, resulta ineludible su inexistencia y no se puede conservar lo que no existe, ni se puede destruir lo que no existe, como

---

<sup>171</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p. 12.

<sup>172</sup> Ortiz Urquidi, Raúl, ob. cit. p. 574.

<sup>173</sup> De la Peza Muñoz Cano, José Luis, ob. cit. pp. 135, 139, 140.

sucede en la nulidad absoluta, pues en ella el acto generalmente genera o produce efectos.

Como tampoco se puede arribar a la conclusión que aquí se combate, refiriendo por la misma razón ya expuesta, que se establezcan como causas de nulidad absoluta las que en estricto rigor producen inexistencia, como: “Los actos viciados de un error dirimente, o error obstáculo, que impiden la formación del consentimiento...Los celebrados sobre un objeto imposible jurídicamente.”<sup>174</sup>

Pues bien, relativo a los actos donde media un error que obstaculiza la formación de la voluntad, no podemos establecer la creación del acto jurídico, pues es elemento esencial para su nacimiento o formación del consentimiento, sin el cual, el acto se convierte no en nulo de forma absoluta, sino inexistente con apego a su no formación que coloca un dique infranqueable para que nazca, pues es un error que no se da en el motivo determinante de la voluntad, donde sí hay voluntad, pero viciada y da nacimiento al acto, pero afectado de nulidad y en todo caso si esta es subsanable, se trata de la nulidad relativa o anulabilidad, pero estamos hablando del error obstáculo, consistente precisamente el obstáculo en el impedimento de la formación de la voluntad, “...obstaculiza la formación del acuerdo de voluntades...por tanto, impide la formación del consentimiento...en consecuencia, el error produce desacuerdo sobre la índole del acto o sobre el objeto y por esta razón no se forma el acuerdo de voluntades, lo que implica la falta de consentimiento.”<sup>175</sup> y si hay ausencia de consentimiento, consecuencia lógica de ello es la ausencia de acto jurídico, “...error obstáculo...se presenta en los casos de equivocación sobre la naturaleza del contrato o sobre la identidad del objeto. Comentamos así mismo que tanto un error como otro produce la inexistencia del contrato, en virtud de no presentarse el consentimiento.”<sup>176</sup>, ello es nuevamente, sin consentimiento no hay contrato, que al final es el icono del acto jurídico, “El error es esencial o determinante y por lo tanto, invalida el acto e

---

<sup>174</sup> De la Peza Muñoz Cano, José Luis, ob cit. p. 140.

<sup>175</sup> Martínez Alfaro, Joaquín, ob. cit. pp.93 y 94.

<sup>176</sup> Treviño García, Ricardo, ob. cit. p. 31.

influye sobre la voluntad, impidiendo que se forme o desviándola...”<sup>177</sup>, ello es, si no se forma la voluntad, que técnicamente debe ser consentimiento, se insiste no hay surgimiento de acto jurídico, “Inexistencia por falta de voluntad en el acto jurídico...creemos que la inexistencia no sólo debe referirse como expresamente lo reconoce el código civil, al caso de falta de consentimiento. El artículo sobre el particular dice así: 1794.- Para la existencia del contrato se requiere: 1.- Consentimiento. 2.- objeto que pueda ser materia del contrato. Y si relacionamos este precepto con el artículo 2224, será inexistente el contrato cuando no llegue a formarse el acuerdo de voluntades; y ese acuerdo de voluntades no existirá, evidentemente, en los casos de error obstáculo o error de primer grado...”<sup>178</sup>

Así mismo, podemos validamente determinar que si el acto es imposible jurídicamente, resulta su inexistencia, pues no puede tener vida un acto al cual la ley no le reconoce validez y como consecuencia producción de efectos legales, esto es, si el acto es imposible jurídicamente, no hay reconocimiento de la norma de derecho a los efectos pretendidos por los contratante, pues media impedimento que prohíbe que el objeto sea lícito, al caso el propio artículo 1691 del código civil del Estado de Querétaro prescribe de forma categórica, que si el hecho es imposible de acuerdo a una ley de la naturaleza o a una norma jurídica, no puede existir; y si no existe, de manera alguna puede ser válido pero afectado de nulidad absoluta, como lo indica y cree De la Peza Muñoz Cano.

Es preciso recordar que la teoría de la inexistencia como la gran mayoría de las contenidas en nuestra legislación civil son importadas; bajo esta acepción, proviene de la legislación y doctrina francesa, luego la única diferencia que en el derecho francés y el nuestro reporta la figura jurídica es concerniente a que en aquél país se requiere su declaración judicial a fin de privarle de engendrar efectos jurídicos y en el nuestro no se requiere tal situación.

---

<sup>177</sup> Galindo Garfias, Ignacio, ob. cit. p. 231.

<sup>178</sup> Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. p. 129.

Así, por lo anterior, Georges Lutzesco en franco embate contra la inexistencia, expone la necesidad imperiosa de sustituirla o más bien de que la nulidad absoluta la subsuma, que el procedimiento de ambas figuras se empate, adecuando la ley al respecto, el fundamento de esto se hace consistir en que la inexistencia no representa ninguna ventaja práctica.

Lutzesco sostiene que la inexistencia si produce efectos, cuando menos uno jurídico: “el de vincular a las partes por las situaciones de hecho que nazcan de su ejecución voluntaria,”<sup>179</sup> así pues, el mismo Lutzesco refiere que las situaciones son de hecho, no se atreve a sostener que tales actividades volitivas son reconocidas por la normatividad, es decir de derecho, y es así como no logra el amparo del mismo, su nacimiento, pues no basta referir que son efectos jurídicos, dado que el reconocimiento legal a las actividades humanas se obtiene solo cuando el acto logra su formación, y si bien es cierto que lo que expone vincula a las partes era con el objeto de obtener efectos legales, tales actividades no logran dar vida al acto y este se ve privado de fertilidad jurídica buscada o deseada.

El mismo Lutzesco sostiene que al someter a la autoridad judicial la cuestión relativa a la inexistencia, aun cuando se diga que solo es para constatar la ruptura del vínculo obligacional, así lo refiere, - cuando lo correcto es que no se formo el referido vínculo y no se constriñe a obligación - no se obtiene diferencia si es para constatar, en la inexistencia o para resolver, en la nulidad, al caso, es que se somete a decisión judicial y que en ambas situaciones el juez “... ejerce siempre las atribuciones de una competencia.”<sup>180</sup> Lo anterior es inaudito razón a que no se puede catalogar la infructuosidad de la inexistencia porque se tenga que someter a decisión judicial la constatación de que el acto no se formo, pues resulta punto contrapuesto resolver que el acto que si se formo esta viciado, son dos cosas diametralmente opuestas, además la inexistencia no siempre requiere de

---

<sup>179</sup> Georges Lutzesco, ob. cit. P. 230.

<sup>180</sup> Georges Lutzesco, ob. cit. P. 230.

declaración, solo en aquellos casos que haya habido intentos de formación del acto sin lograr el objetivo y se pretenda generar consecuencias legales con ello.

Otro punto que el jurista francés a quien venimos refiriendo ocupa como arma para el embate a la figura que llama arsenal de ilusiones, cortejo de herejías, poderoso espejismo, es el relativo a que el acto inexistente puede ser confirmado, al efecto ejemplifica con dos hipótesis "... un acto en que falta completamente el consentimiento: una persona en estado de absoluta embriaguez, o un niño de diez años, han firmado un contrato. ¿Puede verdaderamente impedirse ejecutar ese contrato? o para ser más claro ¿debe impedírseles confirmarlo expresamente el día que desaparezca el vicio que afectó su consentimiento?"<sup>181</sup> el mismo autor reconoce que la confirmación cae o es posible solo cuando el acto se ve afectado de nulidad relativa, es menester apreciar, que en nuestro derecho, si falta completamente el consentimiento, estamos ante la presencia de la inexistencia, pues carente de consentimiento no podemos hablar de la existencia de acto alguno maquinador de efectos jurídicos, pues al ser estos por regla ineludible deseados por las partes, y no habiendo comunión de manifestación deseada, no podemos hablar de confirmar lo inconfirmable, de confirmar lo que no nació, no existe, más bien se estaría hasta la manifestación de voluntad cuando desaparece el vicio, en la formación de el acto, pero no en su confirmación, pues no se puede confirmar lo que no existe.

Así mismo, el propio autor refiere que el artículo 1108 del código civil francés habla del consentimiento de la parte que se obliga, lo que confirma el aserto que aquí se expone en contra del autor en comentario, sin que sea óbice que este exponga que la redacción del artículo en merito es defectuosa porque se trata de capacidades de las partes, cuando la intención del numeral es clara, el consentimiento en la busca del nacimiento del acto, no si quien externa el consentimiento carecía de capacidad para ello, lo que si se ubica en la sanción de la nulidad y en todo caso de la relativa.

---

<sup>181</sup> Georges Lutzesco, ob. cit. P. 231.

Así mismo, debemos entender que si al terminar la causa que produce el impedimento es decir la incapacidad, y se manifiesta la intención de la formación del acto jurídico, es evidente que hasta ese preciso momento surge el mismo, pero no cuando se hace la manifestación anterior y luego se salva, perfecciona o elimina el vicio.

Establecer la imprescriptibilidad de la inexistencia es exagerar su importancia, refiere Lutzesco, a ello le lleva el que creer que "...la prescripción adquisitiva sirve para frustrar los efectos del acto inexistente en caso de que haya sido ejecutado"<sup>182</sup>, lo anterior resulta incorrecto desde un punto de vista particular, pues la prescripción cuando opera de forma positiva es generadora de la adquisición de un derecho, pero esto se da como consecuencia o concesión del cumplimiento de ciertos requisitos establecidos por la ley que la rige, no por la infructuosidad de cierta conducta que no llegó a formar un acto que al derecho no le interese por no ser generador de consecuencias jurídicas.

Así mismo, se considera que si el acto es ejecutado, es como resultado de su formación, luego, en el supuesto de que se llegase a ejecutar sin que se logre formar, el acto es inexistente, y lo será por siempre, de llegar a operar la prescripción es motivo al surgimiento de las condiciones para que ella opere, pero no indica de manera alguna que se frustró la imprescriptibilidad de la inexistencia, es por cuestiones distintas surgidas por el inicio de otra figura jurídica, lo que resulta diferente a establecer en todo caso la prescripción venció a la inexistencia del acto, pues "...La noción de la prescripción le es absolutamente desconocida;...la muerte es la muerte, la nada es la nada."<sup>183</sup>

También, debemos considerar que de operar la prescripción en el sentido generador de derechos, en el caso referido por Lutzesco, lo pudiese ser simple y sencillamente porque a quien le opera la prescripción en su contra, de manera

---

<sup>182</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. P. 231.

<sup>183</sup> Magallón Ibarra, Jorge Mario, 1987, Instituciones de derecho civil, Porrúa, p 239, México.

tácita y debemos entender deliberada, deja que se cree cierto derecho a favor del que prescribe, lo que en todo caso indica un consentimiento que pudiese lograr dar vida al acto, pero distinto del que se manifestó cuando se intentó crear el acto y no se logra, lo anterior sucede en la adquisición de la propiedad, incluso como consecuencia de un acto delictivo, en el cual si el propietario no hace uso de acción legal alguna para impedir que surja un derecho a favor de otra persona, con relación a cierto bien, es precisamente porque no le interesa, constituyendo de marea implícita o tácita la permisión para que en potencia le pueda iniciar el computo del tiempo para el que pueda prescribir en su favor, pero hay deliberación al respecto que aunada a la pasividad, no contraviene a la inexistencia.

Luego si el bien se encuentra inscrito ante el registro público de la propiedad en nuestro derecho es requisito ineludible para que opera la prescripción que se demande a quien aparezca como titular del bien ante el registro<sup>184</sup>, quien de manera evidente y lógica no dejara que opere la prescripción, por la simple declaración de los efectos de la inexistencia, por su constatación vía excepción; en caso de que el bien no se encuentre inscrito ante el registro público de la propiedad y se obtenga la declaración de la prescripción vía jurisdicción voluntaria, el derecho adquirido queda afecto a que aparezca alguien con mejor derecho, no obstante todo lo anterior, no se pierda de vista que aun y cuando el acto no existe, quien pretenda la prescripción debe de manejar la titularidad de la propiedad del bien, para lograr su objetivo, lo que no puede ser producto del acto inexistente, pues consecuencia de ella es la improductividad de efectos.

Así pues, de manera contundente, se sostiene que la prescripción no vence a la inexistencia como lo indica Lutzesco, dado que en la inexistencia no hay acto jurídico y dado ello, como se puede vencer lo que no existe, a que se va a derrotar, sobre que se sobrepone.

---

<sup>184</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, ob. cit. art. 1132.

No obstante lo anterior, los ataques no dejan de ser doctrinarios, ello es, puntos de vista particulares con razón o sin ella, la legislación civil en nuestro país contiene de manera expresa el reconocimiento de la figura jurídica en comento, su distinción clara con relación a la nulidad absoluta en cuanto a la formación del acto, así como la distinción en cuanto a la no producción de efectos, que generalmente se producen en la nulidad, así como deferencia en la necesidad de declaración y constatación.

Rene Japiot con relación a la sanción que acarrea las imperfecciones del acto, refiere que solo hay actos nulos, pues la sanción es el fin que el legislador buscó, se omite pues la distinción en cuanto a la formación orgánica del acto que de manera perfectamente lógica y clara diferencia el acto no creado con el nacido imperfecto; También refiere "...la ejecución parcial puede hacer presumir la existencia de su causa, el otorgamiento regular y la validez del acto en su conjunto,"<sup>185</sup> el que escribe es de la idea que el acto o nace o no lo logra, y que el acto que si nace en un momento dado es el que puede verse afectado de nulidad absoluta, pero no el inexistente, ello es no hay inexistencia parcial, como si nulidad parcial, "El acto jurídico viciado de nulidad en parte, no es totalmente nulo, si las partes que lo forman pueden legalmente subsistir separadas, a menos que se demuestre que al celebrarse el acto se quiso que sólo íntegramente subsistiera."<sup>186</sup> Así pues, tal criterio se considera incorrecto en cuanto a la nulidad parcial, donde porción del acto es declarado nulo y como consecuencia de ello privado de producir efectos jurídicos, así como el resto del mismo genera efectos legales, cuando la inexistencia es tajante al respecto, esto es el acto existe o no existe, pero no se conduce con parcialidades, ello resulta conforme a las reglas que le rigen impensable.

El mismo Japiot refiere que si en realidad el acto no existe, no se puede decir lo mismo de los efectos, e incluso que son jurídicos, "...el acto tomado en sí

---

<sup>185</sup> Borja Soriano, Manuel, Ob. cit. p. 100.

<sup>186</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, Ob. cit. Art. 2107.

mismo prácticamente no existe realmente, son efectos jurídicos” y Piedelievre “...El hecho de que un acto sea inexistente, no le impide producir ciertos efectos”<sup>187</sup> al respecto y en contra de lo anterior, hay pronunciamiento líneas precedentes, solo basta recordar que los efectos que pueda haber producto de actividades en busca de efectos jurídicos que no se logra, efectivamente no son jurídicos, y si no son jurídicos no constriñe, no engendra obligación al amparo de la ley. Expone también que todo tipo de manifestación a la que le viene sanción por imperfecta es ineficacia, aun y cuando se trate de inexistencia, nulidad relativa o absoluta e inoponibilidades, es decir, empata a la inexistencia con las nulidades por la unidad de sanción que cree tienen, al respecto resulta acertado citar lo expuesto por Raúl Ortiz - Urquidi al punto, cuando se cita al inicio de este subtema y refiere que lo correcto es llamar teoría de las nulidades y teoría de la inexistencia, consintiendo con ello, que se trata de instituciones distintas.

Raúl Ortiz - Urquidi en definitiva plantea lo innecesario de la inexistencia, pues bien, parte del principio de ejecución o animo de ejecución de los actores en el acto, y maneja una bifurcación, por una parte, establece que puede haber autentica inexistencia, cuando faltando un elemento esencial no media ningún animo de ejecución, pero que precisamente por ser la nada, no hay razón de ser para someterla a consideración de órgano judicial y mucho menos necesidad de legislarla, “...precisamente por ser la nada no hay porqué declarar judicialmente ni reglamentar legislativamente.”<sup>188</sup>

Por otro lado, Ortiz – Urquidi expone que existiendo el principio de ejecución o aspecto volitivo de las partes, aun y cuando falte algún elemento de existencia o esencial del acto, este no es inexistente, sino que existe bajo la afectación de la nulidad absoluta, la cual al no operar de pleno derecho, requiere su declaración vía judicial “...por virtud del mandato contenido en el artículo 17 constitucional de que nadie puede hacerse justicia por su propia mano.”<sup>189</sup>

---

<sup>187</sup> Borja Soriano, Manuel, Ob. cit. p 101y 102.

<sup>188</sup> Ortiz – Urquidi, Raúl, Ob. cit. p. 574.

<sup>189</sup> Ortiz – Urquidi, Raúl, Ob. cit. p. 574.

Así mismo, encontramos doctrinarios que se manifiestan en sentido opuesto a los ataques a la inexistencia, sobre todo en cuanto a que no hace aporte práctico alguno, al caso Miguel Ángel Quintanilla García refiere que es clara la distinción entre Nulidad Absoluta e Inexistencia por lo que ve a su esencia, es decir su no formación o formación; así mismo, refiere que los ataques consolidan a la Inexistencia, pues perdura en la legislación, "...insistimos le ha perdurado y ha resistido las peores críticas modernas, pero que desde nuestro particular punto de vista su terminología sigue siendo precisa."<sup>190</sup>. Apoyado en los conceptos de Bonnacase, Betti y Messineo defiende la postura de la claridad de la inexistencia en el sentido de sus embates cuando se tiene que invocar aun y cuando sea para constatarla cuando hubo actividades en busca de la formación del acto, considerando que al respecto se trata de "...otro factor que tendría que analizar el juzgador."<sup>191</sup> Debemos entender que la actividad volitiva de los que desean consecuencias de derecho sin lograrlo, no es materia de análisis en el juicio en el que lo que se busca es la constatación de la inexistencia o siendo parte del juicio forma parte de diverso punto controvertido con independencia de la constatación buscada.

Bonnacase citado por Borja Soriano también defiende la postura relativa a la implicación práctica que aporta la figura jurídica de la inexistencia, recordemos pues que el es quien se encarga de dar perfección a la teoría tripartita de las nulidades o ineficacia; en esencia pronuncia que hay puntos opuestos entre la figura de la inexistencia con la nulidad, lo cual lleva a establecer la necesidad de la nada jurídica y su aporte teórico y práctico "...conforme a la teoría clásica, nuestro punto de partida es que la nulidad se opone a la inexistencia y que estas dos nociones dominan toda la materia."<sup>192</sup>

---

<sup>190</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, ob. cit. p. 78.

<sup>191</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, ob. cit. p. 80.

<sup>192</sup> Borja Soriano, Manuel, ob. cit. p. 104.

Si recordamos la sanción a que se hace acreedor el acto inexistente, más severa con relación a las atribuidas para la nulidad y anulabilidad, traeremos que, el acto inexistente es impotente para producir efecto legal alguno, este acorde a Bonnecase es en sí el aporte práctico que representa y del que prescinden las nulidades, "...Cuando hemos enunciado el alcance práctico de la noción de inexistencia y la hemos traído a la ausencia rigurosa de todo efecto, hemos tenido cuidado de precisar que el acto jurídico inexistente estaba en la imposibilidad absoluta de engendrar, como acto jurídico, una consecuencia cualquiera."<sup>193</sup>

En complemento a lo expuesto en el párrafo anterior, Bonnecase explica que la simple y buena razón de distinción de nuestras figuras jurídicas en estudio, y que como consecuencia lleva a la confirmación de la razón de ser de la nada jurídica por regalar efectos prácticos, es que mientras el acto que no logra su formación se ve impedido de producir consecuencias legales, en tanto el que logra venir a la vida, con una imperfección, mientras esta no se declara, produce efectos, ello es, hasta en tanto no se declara la nulidad judicialmente y se destruyan sus efectos, estos siguen latentes en producción, "...Desde el momento en que ha nacido a la vida jurídica un acto, por imperfecto que sea, efectúa, en tanto que no sea destruido, la función de un acto regular."<sup>194</sup>

Así pues, en la no formación del acto y las consecuencias de su imperfección se obtienen los opuestos de nuestras figuras jurídicas en comparación, desde un punto de vista materia o lógico, sin embargo, desde un aspecto práctico, la improducción de efectos jurídicos en la inexistencia, el que opere de pleno derecho y el que no haya inexistencia parcial, son virtudes de las que no puede jactarse la nulidad, ni ningún otra ineficacia, invalidez o como quiera llamarse.

---

<sup>193</sup> Borja Soriano, Manuel, Ob. cit. p. 104.

<sup>194</sup> Borja Soriano, Manuel, Ob. cit. p. 105.

### CAPITULO III

ANALISIS DE LOS EFECTOS DE LA SANCIÓN DE LA NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO JURÍDICO. NO DEBEN EQUIPARARSE NI CONFUNDIRSE CON LAS SECUELAS QUE EN ALGUNOS CASOS DEJA LA INEXISTENCIA DEL ACTO JURÍDICO.

#### I. ¿La nulidad absoluta del acto jurídico no produce efectos?

Cuando el acto se encuentra afectado de nulidad absoluta, este dio cumplimiento a las exigencias esenciales, luego, tal nulidad es producto de un vicio de validez, que necesariamente le afecta, este vicio se obtiene por que el objeto, fin o condición del acto es ilícito, o contravino disposiciones de orden público o leyes prohibitivas.

Pero es el caso, que debemos atender, si aun con ese vicio, el acto vive, o la imperfección le matara, esto es, si vive, habrá que esperar si es generador de efectos o si muera ya no puede hacerlo, además, si tal acto viciado es generador de efectos, que efectos puede generar, estos son legales o no, así como, que sucede cuando hay tal producción de efectos.

De manera tal, que en nuestro sistema de derecho, la nulidad absoluta no opera de pleno derecho, consecuencia de ello será, que para destruirle y como consecuencia privarle de que siga produciendo efectos legales, requerimos ineludiblemente su declaración de nulidad por autoridad judicial, ello es, plantear ante el órgano judicial demanda en la que se invoque la causa que afecta al acto y le produce la nulidad absoluta a efecto de obtener tal pronunciamiento por parte de ese órgano que imparte justicia; y bien, mientras no se obtenga tal declaración entendemos que el acto esta vivo.

Luego, si el acto aun afectado de nulidad absoluta vive, se supone que esta en plenitud de producir efectos, puesto que conforme a la ley de la materia, la nulidad absoluta no impide que el acto produzca sus efectos.

Así mismo, por elemental lógica jurídica, debemos entender, que aun viciado el acto de nulidad absoluta, y estar en aptitud de producir efectos, requerimos ejecución del mismo, esto es, el acto celebrado sin ejecución parece imposible que produzca efectos materiales, solo jurídicos ello por su existencia y cumplimiento de los requisitos de validez, con excepción del que le produce la nulidad absoluta, luego, se insiste, requiere materialización para observar sus efectos materiales, "...en los casos en que el acto nulo no se ha ejecutado de forma alguna, la nulidad no produce todos sus efectos."<sup>195</sup>

Incluso podemos pensar que el acto jurídico afectado de nulidad absoluta que no tiene inicio de ejecución pudiera no requerir declaración judicial, que esto resulta en ese supuesto ocioso, aclaremos pues, que si bien es cierto no hay ejecución, no tenemos efectos materiales, pero el acto existe y mientras no se destruya es valido, entonces pues tenemos efectos jurídicos del mismo, luego corresponderá a los sujetos del derecho inmersos en esta hipótesis decidir sobre su declaración o no de nulidad, en el caso de encontrar que no hay ejecución del referido acto.

Por último, tales efectos son legales, pues mientras no se obtenga la declaración de nulidad del acto, no hay destrucción de los efectos, y se pueden estar generando soportados por el derecho, ello atento, a lo que ya se dijo, que tal nulidad absoluta no opera de pleno derecho y requiere su declaración, vayamos a la hipótesis de que tal acto nunca es atacado judicialmente y obra de tal omisión será que nunca se obtenga pronunciamiento judicial alguno sobre el vicio que le afecta y su consecuente nulidad absoluta, tenemos entonces un acto afectado de nulidad absoluta, que estar produciendo efectos de derecho.

---

<sup>195</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. p 294.

Así pues, tenemos que, la excepción respecto a la sanción de nulidad absoluta del acto jurídico, será que no produzca efectos legales, y esto es solo cuando hay inejecución del mismo, en tanto que su regla general será, que aun viciado, produce efectos legales, obvio amparado por la ley.

Ahora bien, hay casos especiales en los cuales, aun sin ser atacado de nulidad absoluta por el sujeto del derecho, el acto jurídico no produce efectos, esto en atención a que la propia ley de la materia así lo dispuso, es el caso en que la misma ley declaro que el acto no produce efectos legales, "...por regla general la nulidad absoluta no impide que el negocio produzca provisionalmente sus efectos, admite desprender que por excepción dicha nulidad sí impide tal producción de efectos, supuesto éste a darse cuando la ley misma, sea que desconozca cualquier posible eficacia, como el caso señalado de lo ganado en juego prohibido, sea también señalar expresamente la condena a esa privación de efectos, bien que condene al acto como nulo de pleno derecho o en su caso, que tal o cual pacto se tenga por no puesto."<sup>196</sup> De hecho este autor citado literalmente, refiere otros supuestos que conducen a lo mismo, como por ejemplo, que la venta hecha por copropietario no produce efectos si no se realizaron los respectivos trámites para el derecho del tanto, respecto a los diversos condueños.

Aun y cuando la idea de este tema se centra en llegar a la conclusión de que los efectos del acto jurídico afectado de nulidad absoluta, son legales, si nunca se demanda su declaración de nulidad, y legales durante el lapso de su puesta en ejecución hasta que se declare la nulidad, aun que sean destruidos de forma retroactiva, resulta pertinente, recalcar, que aquí radica una enorme diferencia con la inexistencia del acto jurídico, donde no obtenemos producción de efectos legales generados por el acto, luego esto cobra vital importancia, puesto que observando los efectos del acto se producen entre las partes que lo celebrar, pero tales efectos también pueden impactar en la esfera jurídica de terceros, como se tratara en el tema VI, de este capítulo, es decir, los efectos de las sanciones de

---

<sup>196</sup> Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, ob. cit. pp 653 y 654.

la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico respecto a terceros de buena fe.

## II. ¿La inexistencia del acto jurídico no produce efectos?

Tal vez el meollo de la sanción que le viene al acto jurídico inexistente, es el privarle de producir efectos legales, pues la intención de los sujetos en el acto, de manera ineludible siempre es la producción de ciertos efectos que precisamente se buscan o desean, pero que de alguna forma o por algún motivo no lo logran.

Sin embargo a simple vista esto se observa muy sencillo, no obstante de una análisis mas profundo parece no serlo, es decir, el acto jurídico es inexistente como ya sabemos a falta de alguno de sus elementos esenciales, pero es importante observar si en realidad no hubo despliegue de actividad en la búsqueda de la formación del acto, o si por el contrario no existe virtud a una total pasividad de quienes serían manifestantes de su voluntad, si se suplantaron personas, falsificaron firmas, simularon actos jurídicos, o la falta de objeto por ser física o jurídicamente imposible.

Al respecto se pronuncia Ortiz-Urquidi "...Hay verdadera, auténtica inexistencia...cuando en un pretendido negocio jurídico falta la solemnidad (siempre, naturalmente, que la ley lo requiera). Hay igualmente inexistencia...cuando la voluntad no se manifiesta, no se exterioriza en ninguna forma, ni por tanto se llega a celebrar el negocio deseado, que así las cosas sólo se queda en deseado, pero no en realizado. Si hay falta absoluta de voluntad pero existe un principio de ejecución del negocio, éste no es ni puede ser inexistente, sino nulo...Si lo que falta es el objeto o si hay desconocimiento legal de los efectos deseados por el autor o las partes (no es posible concebir estos casos sin que el negocio llegue materialmente a celebrarse) tampoco hay inexistencia sino nulidad."<sup>197</sup>

Así pues, tenemos que si hubo actividad volitiva de las personas que buscaron la formación del acto, esa actividad se convierte o traduce en efectos

---

<sup>197</sup> Ortiz - Urquidi, Raúl, ob. cit, p 573 y 574.

que los vinculan y que de alguna manera se pudiese considerar que el acto, que en rigor es inexistente por no lograr llegar a la vida jurídica, genera efectos jurídicos; Georges Lutzesco, expone que son situaciones de hecho, eso que al final deja constreñidos o vinculadas a las partes, virtud al inicio de ejecución del acto, “es indiscutible...que el acto inexistente produce cuando menos un efecto jurídico: el de vincular a las partes por las situaciones de hecho que nazcan de su ejecución voluntaria.”<sup>198</sup>

Por otro lado, se dice que solo hay inexistencia en rigor cuando no hay actividad vinculatoria en los titulares de la manifestación de voluntad, caso en el cual, no hay producción de efectos, pues resulta inexistente el acto jurídico.

Así mismo, se puede validamente considerar que hay inexistencia cuando, aun atendiendo al cumplimiento del consentimiento y objeto, no se haga lo propio con la solemnidad que para determinado acto exija la ley, así pues, se dice que en rigor esta si es una inexistencia; Al respecto refiere Ortiz-Urquidi, que no hay inexistencia sino nulidad, cuando hay despliegue de actividad en la búsqueda de la formación del negocio, y cuando habla de la omisión de la solemnidad requerida por la ley como elemento esencial para la formación del negocio, refiere que hay verdadera inexistencia, pero en este caso al haber manifestación de voluntad y objeto y solo faltar la solemnidad, tenemos que se produjo despliegue de actividad de las partes, lo que de acuerdo a su dicho debería ser nulidad, pues se producen efectos vinculativos, y refiere que se esta ante verdadera inexistencia, por lo que obtenemos una contradicción en lo que expone al respecto.

El comentario que se hace al punto de vista del doctor Ortiz – Urquidi, es un claro síntoma de la necesidad en nuestro derecho de la figura de la inexistencia del acto jurídico, y que dicha necesidad no implica un obstáculo sencillo de eliminar, pues con total evidencia, se obtienen casos que escapan a la sanción de la nulidad, pero requieren sanción, e ahí la necesidad de la reina de las

---

<sup>198</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. P. 230.

ineficacias, la inexistencia, que abarca un radio competencial mucho mayor que el de la nulidad relativa.

De manera similar a Ortiz – Urquidi se expresa al respecto José Antonio Márquez González, “...un tal acto incuestionablemente existe desde un punto de vista meramente fáctico: es probable que se haya emitido una declaración volitiva que, sin embargo, no tuvo por cometido algún objeto jurídicamente relevante o que no se haya observado la forma solemne prevista, a pesar de haberse cumplido con las exigencias relativas al consentimiento o al objeto. En cualquiera de ambos casos, hubo un despliegue de acciones desde el punto de vista físico y material que, sin alcanzar relieve legal, representan supuestos fácticos susceptibles de producir algún efecto colateral en el ámbito jurídico.”<sup>199</sup>

Desde el punto de vista legal, algunas codificaciones civiles del País, se han preocupado al respecto y refieren, que los efectos que pueda producir la inexistencia del acto jurídico, se ubican dentro del amparo del hecho jurídico, esto es, no produce efectos jurídicos como acto jurídico, sino como hecho jurídico, artículos 40 del código civil del Estado de Morelos, 1883 del código civil de Tabasco, 1250 del código civil de Tlaxcala, y 73 del código civil de Sonora, que incluso manifiesta que se deben cumplir con los elementos necesarios para obtener el supuesto del hecho jurídico, igual pronunciamiento se encuentra en el 1022 del código civil de Zacatecas.

Ahora bien, los citados autores han tratado a la inexistencia desde la hipótesis de inicio de despliegue de las partes en búsqueda de la formación del acto, que sin lograr formarse contriñe de alguna manera a las partes por alguna secuela que pudo haber dejado; sin embargo, escapa a su estudio, lo relativo a la casuística por ejemplo, cuando se suplanta a una persona que supuestamente desea realizar el acto jurídico, esto es común, cuando la persona suplantada ya falleció o incluso cuando vive, al final de tema siguiente se vera cuando se

---

<sup>199</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p. 272.

aborden los casos que formaron una jurisprudencia, así como cuando se trata de falsificación de firmas o cuando se simula un acto jurídico que resultara ser el aparente, cuando nada tiene de real, y el verdadero acto jurídico yace oculto, casos en los que evidentemente, quien se quiere aprovechar de tales situaciones, pretende luego que lo realizado genere consecuencias de derecho, pero por carecer de forma absoluta del consentimiento de la persona que sería en todo caso el titular del derecho que se pone en circulación quien lo puede externar, tales actos resultan ser inexistentes, porque se insiste, en puridad jurídica carecen de un elemento formativo del acto, el elemento psicológico, tal persona permanece ajena a que supuestamente esta realizando el acto, excepto en la simulación absoluta, luego entonces, tenemos inexistencia de actos jurídicos, cuya apariencia produce efectos, la cuestión será, entonces obtener la constatación de que tales actos no existieron para impedir que los efectos se les quiera dar la apariencia de legales, cuando no lo son, pero al caso, se insiste, lo que se busca resaltar es los efectos, que aunque no legales, los hay.

### III. Un criterio jurisprudencial

Como se ha establecido en el cuerpo de este trabajo, se ha generado confusión con relación a la inexistencia y nulidad absoluta, esta confusión es provocada por la misma ley de la materia y la doctrina que se pronuncia al respecto con criterios contrapuestos, lo anterior, llevó los reflectores jurídicos hacia estas figuras, esperando una interpretación clara y precisa, por quienes son los más altos interpretes del derecho con carácter oficial en nuestro País, esto es la Suprema Corte de Justicia de la Nación; Así pues, cuando se esperaba que la jurisprudencia diera pauta exacta y obtener la cabal distinción entre estas figuras y como consecuencia de ello evitar subsecuentes confusiones, y sin omitir que al punto “Vélez Sarfield decía que la materia de nulidades es la más ardua de la jurisprudencia.”<sup>200</sup> Es por ello que, que la aclaración respecto a nuestras figuras en cuestión, implicaban la urgente necesidad de proporcionar claridad al respecto, pero, los integrantes de la entonces tercera sala, que por materia se encargada de lo civil, decepcionaron al establecer:

#### “NULIDAD E INEXISTENCIA. SUS DIFERENCIAS SON MERAMENTE TEORICAS

Aun cuando el artículo 2224 del Código Civil para el Distrito Federal emplea la expresión “acto jurídico inexistente”, en la que pretende basarse la división tripartita de la invalidez de los actos jurídicos, según la cual se les agrupa en inexistentes, nulos y anulables, tal distinción tiene meros efectos teóricos, porque el tratamiento que el propio código da a las inexistencias, es de las nulidades, según puede verse en las situaciones previstas por los artículos 1427, 1433, 1434, 1826, en relación con el 2950 fracción III, 2042, 2270 y 2779, en las que, teóricamente se trata de inexistencia por falta de objeto, no obstante, el código las trata como nulidades, y en los casos de los artículos 1802, 2182 y 2183, en los

---

<sup>200</sup> Magallón Ibarra, Jorge Mario, ob. cit. p 240.

que, la falta de consentimiento originaria la inexistencia, pero también el código los trata como nulidades.”<sup>201</sup>

Los interpretes se limitan a destacar la literalidad de los numerales citados, relativo a que en ellos se habla de casos de nulidad, cuando claramente se contraponen con la regla de la inexistencia, evadiendo un estudio mas exhaustivo, a conciencia, con un profundo conocimiento sobre todo de el porque del surgimiento de la inexistencia del acto jurídico, cuando ya existía la nulidad, lo que vino a cubrir, que pudiese conducir a conclusión distinta, o incluso la misma, pero no mediante la limitación a la literalidad, con privación del privilegio interpretativo oficial del que se goza y directriz para nuevos criterios y soluciones de litigios similares.

Así pues, no se tiene en cuenta la distinción entre la producción de efectos de las figuras inexistencia y nulidad, es decir, las consecuencias de la sanción que implican, se constriñen a indicar que las diferencias son meramente teóricas, en atención a que el trato que la ley da a las inexistencias es el mismo que otorga a las nulidades; pues bien, en puridad jurídica no es así, veamos el artículo 2093 del código civil del Estado de Querétaro, que refiere a la inexistencia, y nos indica que el acto jurídico inexistente no producirá efecto legal alguno, el 2095 del mismo ordenamiento legal nos indica que la nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, entonces, la imperfección del código en llamar nulidad a cuestiones que, no solo teóricamente, sino también técnicamente son inexistentes permaneció incólume, cuando se presento subjudice de quien tiene la interpretación oficial y no lo quisieron ver.

Con lo jurisprudencia en cuestión, se empato las consecuencias jurídicas de las dos figuras, ahí mencionadas, con la limitante de referir que la ley les da el mismo trato, cuando la inexistencia no produce efecto legal alguno, y la nulidad

---

<sup>201</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DELA NACION, Jurisprudencia No. 197, Semanario Judicial de la Federación, cuarta parte, tercera sala, México D. F., sexta y quinta época, 1985, p. 590.

puede producir o no, es decir posee respecto a los efectos, el biformismo de adherirse a la inexistencia ó a la anulabilidad, pues en esta de conformidad con el artículo 2096 del código civil de Querétaro, se permite la producción de efectos; en este sentido, definitivamente no es el mismo trato que la ley de a las figuras en cuestión, de manera tal, que se estaría en el supuesto de que el acto inexistente produzca efectos legales, es decir algo que ni siquiera jurídicamente es acto que no es productor de consecuencias jurídicas, estaría siendo fuente de estas.

No merece restar valor o lo anterior, sino todo lo contrario, pues los sujetos del derecho, actualizadores de la mayoría de sus hipótesis normativas, y en este caso en el ejercicio de la autonomía de la voluntad, en la búsqueda del acto jurídico útil, ¿no es la producción de efectos lo que se busca?, ¿no es la intención de consecuencias de derecho lo que se pretende con la realización del acto jurídico?, ¿no distingue la propia ley de la materia cuando no hay efecto legal alguno, cuando siempre se producen y cuando no impide que el acto produzca?, entonces porque no atender la distinción de las figuras desde este punto de vista, pues no es lo mismo no producir efecto legal alguno, que producir, aunque se puedan destruir mediante declaración judicial; Así, y como consecuencia se hizo omisión de forma deliberada a estas circunstancias, que al caso se consideran de enorme entidad.

No pasemos desapercibido, que tampoco se elucida el porque las diferencias en mención son meramente teóricas, ello es, es incuestionable, que las causas que producen la inexistencia del acto jurídico, son totalmente dispares con la que produce la nulidad absoluta, y que el encontrarnos frente a unas y otras nos conducen a estadios totalmente distintos, esto es, la falta de consentimiento u objeto, así como de la solemnidad u otorgarse el acto ante el funcionario respectivo, implica el impedimento para la formación del acto, en tanto la ilicitud en el fin objeto o condición, así como el contravenir disposiciones prohibitivas o de orden público, implica necesariamente ubicarse en otro estadio distinto del de la

formación del acto, al caso resulta ineludible, en un supuesto no hay acto y en el otro si lo hay, aunque viciado.

Al caso, no se puede desapercibir, que la causa que produce la nulidad absoluta, es decir la ilicitud en el fin, objeto o condición, también puede ser sancionada por la anulabilidad, o nulidad relativa, cuando así lo disponga la ley, luego, el empatar a las nulidades con la inexistencia conlleva un riesgo enorme, porque las consecuencias de la sanción de inexistencia con las de la nulidad relativa son totalmente opuestas, en tanto en aquella no hay producción de efecto legal alguno, no es susceptible de valer por confirmación o prescripción y la puede invocar cualquier interesado, en aquella es lo totalmente opuesto.

A más, que tampoco se elucida, que respecto a la nulidad, se requiere declaración judicial que efectivamente el acto es nulo, en tanto respecto a la inexistencia, esta solo se constata, también judicialmente, solo cuando es necesario.

La jurisprudencia en cuestión invoca artículos del código civil para el Distrito Federal, en los cuales técnicamente se trata de inexistencia por falta de objeto, se indican los correlativos del código civil del Estado de Querétaro, 2093, 1304, 1313, 1310, 1311, 1689 con relación al 2832, fracción III, 1911, 1939, 2661, y falta de consentimiento artículos 1664, 2051, 2052, es decir, que estrictamente siendo casos de clara inexistencia, el legislador les llama nulidades; lo anterior reviste ponderación especial, pues bien, virtud a que al no operar la nulidad de pleno derecho, requiere declaración judicial para destruir sus efectos, o cuando esto no sea posible, impedir la continuación de su producción, lo que no ocurre con la inexistencia, donde no hay producción de efectos, de esta manera, en estos casos concretos y en alguno otro que pudiese existir de manera similar, se estaría dando la oportunidad de que un acto inexistente sea nulo y produzca efectos, que en tanto no se declare su nulidad los efectos cobren vigencia, o peor aun, que perdure por su incompatibilidad, o que, un acto inexistente necesariamente tenga

la necesidad de su declaración judicial, pues así lo requiere la nulidad con la que se equipara.

Recordemos que, cuando el acto jurídico esta afectado de nulidad absoluta puede o no producir efectos legales, ello es, contiene la bifurcación que le lleva a cualquiera de los dos supuestos, si produce efectos legales se equipara a las consecuencias del acto afecto a la anulabilidad, pero si no lo hace se esta en el supuesto de la inexistencia, de tal forma que podemos encontrar un acto dañado por las causas que producen la nulidad absoluta, pero que quien lo interese sea la anulabilidad; Así pues, jurisprudencialmente se empata a inexistencia y nulidad, y legalmente los citados artículos 2095 y 2096 del código civil de Querétaro, a la nulidad con la anulabilidad.

Entonces, de acuerdo a lo anterior, en la sanción de la inexistencia encontramos total antagonismo con la de la anulabilidad, en tanto en aquella no produce efecto legal alguno, ni puede confirmarse ni valer por prescripción y la puede invocar cualquier interesado, en esta es totalmente opuesto; de lo que se infiere que, si empatamos a la anulabilidad vía nulidad con la inexistencia, considerando que su distinción es meramente teórica, estaríamos en el supuesto de esperar que el acto inexistente produzca efectos, pueda convalidarse por confirmación o prescripción y que pudiese ser invocado solo por el interesado, consecuencias ajenas y antagónicas a la sanción que impone la inexistencia; además, que como en otro estadio de este trabajo se dijo, que el acto afectado de nulidad absoluta no solo se ubica a vista de sanción, sino que también contiene remedio, es decir es subsanable, mediante la confirmación o la prescripción, lo que no podemos siquiera imaginar en el acto jurídico inexistente, dado que no se puede confirmar lo que no se formo, ni prescribir lo imprescriptible, lo que no existe.

Se pronuncia sobre el particular la doctrina, "Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación la sanción es igual, tratándose de la inexistencia, de la

nulidad absoluta y de la nulidad relativa, pues en pocas palabras aniquila a la teoría de las nulidades, sólo porque en un caso aislado, el legislador se confundió y en lugar de inexistencia habló de nulidad, este caso es el indicado por el artículo 2279 para la renta vitalicia, los otros diez casos o preceptos que menciona la jurisprudencia no se refieren a confusión alguna entre inexistencia y nulidad...esperando que los Tribunales de Circuito se sirvan suprimirla ofreciendo los conceptos exactos de la teoría de las nulidades contemplada en nuestro Código Civil Vigente.”<sup>202</sup>

Además, nuestros interpretadores oficiales también se equivocan en lo siguiente, nuestra codificación civil actual, establece de forma clara la distinción de las figuras jurídicas de inexistencia, nulidad absoluta y nulidad relativa del acto jurídico, esto es, se basa en la división tripartita de las ineficacias del acto jurídico, que cronológicamente, es posterior a la bipartita, formada solo por las nulidades en cuestión, previo a la aparición de la inexistencia, de forma tal, que ajusto las tres figuras, conforme a la teoría incorrecta, no podemos imaginar el porque de tal criterio, es decir, no podemos saber si conocían a “Uno de los autores que dejaron huella en contra de la doctrina clásica fue Raymond Saleilles, en el período comprendido entre los años de 1890 y 1912. Sus discípulos Rene Japiot y Piedelivre combatieron con franca hostilidad, en tesis doctorales, la doctrina tripartita, fundándose no sólo en su dogmática –que rechazaba toda sistematización jurídica, en contra de la cual tenían un instinto de separación- sino también en la circunstancia de su confusión terminológica y jurisprudencial, que...había llegado al exceso de identificar la inexistencia con la nulidad relativa; estimando que ellas operaban en forma igual, puesto que “quod nullum est, nullum producir effectum”.”<sup>203</sup> Estos criterios pues, bien acomodan como sustento de lo que hizo nuestra Corte, aunque como se viene diciendo, desde el punto de vista particular, en forma equivoca.

---

<sup>202</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, ob. cit. pp. 42 y 43.

<sup>203</sup> Magallon Ibarra, Jorge Mario, ob. cit. p 242.

Al igual se omite percibir, que si las reglas que proporciona nuestra codificación civil respecto a las figuras jurídicas en cuestión, presentan formulas generales que les implica verse impedidas para dar soluciones adecuadas a la casuística que al respecto se presenta, la jurisprudencia debió subsanar tales limitaciones, y establecer soluciones distintas a casos distintos, que es contrario a lo que hizo, sin considerar que "...La única forma bajo la cual puede objetivamente existir una diferencia entre un estado de validez y un estado de invalidez, es que, en el primer caso habrá entera producción de efectos, y, en el segundo, ausencia de un mayor o menor número de efectos... Todo concurre, por lo tanto, a descartar el procedimiento de soluciones en block practicado por la doctrina clásica; todo concurre a recomendar una teoría más especializada: esta especialidad, aunque a primera vista parezca paradójica, es en cierta manera el rescate de la generalidad de nuestra teoría, porque ella se impone por lo extensión misma de los intereses que queremos tener en cuenta; para establecer esa teoría más especializada, un solo procedimiento es posible: el de las soluciones distintas para cada cuestión."<sup>204</sup>

Quines crean la jurisprudencia, omiten también el que nuestro código civil, atento a las figuras en cuestión se base teóricamente en la doctrina de la división tripartita de las ineficacias, es decir, que se apoya en las figuras de la inexistencia, nulidad absoluta y nulidad relativa del acto jurídico, de manera tal, que al empatar las tres figuras, rompieron con la esencia de la legislación apoyada en la doctrina, que estaban interpretando, al respecto, por comulgar con ella y considerar de suma atingencia la crítica que realiza el doctor en Derecho Ernesto Gutiérrez y Gonzáles, se cita, "No obstante que se supone que los señores ministros (as) integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y en especial los de la entonces Sala civil, sabían o debían saber perfectamente cuál fue la influencia de la teoría de Julián Bonnecase en esta materia, la desvirtuaron, y por hacerse los "graciosos" o los "sabios", han tratado de enmendar la plana, y sólo han dicho barbajanadas. SUGIERO AL ALUMNO (A), QUE SI LLEGA A SER MINISTRO O

---

<sup>204</sup> Magallon Ibarra, Jorge Mario, ob. cit. p 244.

MINISTRA DE LA CORTE, Y AÚN SUBSISTE EL SISTEMA DE LOS CÓDIGOS VIGENTES, O EL QUE SEA, SEA RESPETUOSO DE LA DOCTRINA, Y RECUERDE QUE LOS MINISTROS (AS) DEL MÁXIMO TRIBUNAL SÓLO DEBEN, SI NO HAY LEY O SI ÉSTA NO ES CLARA, INTEGRAR E INTERPRETAR LA LEY, PERO NO TIENEN ENTRE SUS FACULTADES ESOS FUNCIONARIOS, DESVIRTUAR EL PENSAMIENTO DEL LEGISLADOR, PODRÁN ADAPTARLO SI, CUANDO HAYA DUDAS RESPECTO DE UNA INSTITUCIÓN, PERO NO, CUANDO LA TEORÍA QUE INSPIRO EL TEXTO LEGISLATIVO ES BASTANTE CLARA Y PRECISA, COMO EN EL CASO DE LA INEXISTENCIA Y NULIDADES...es una suprema barbanada, pues si: 1.- Los señores ministros deben saber cuál es la teoría, y saben que deben respetar el espíritu del legislador que adoptó esa teoría. 2.- Si los señores ministros encontraron casos en los que el legislador empleó indebidamente la palabra nulidad, por inexistencia, ello no les autoriza a concluir que la teoría está mal, sino en todo caso les autoriza a decir o aclarar que el legislador empleó mal la expresión...3.- No tienen los señores ministros base alguna para concluir que, por emplear mal las palabras el legislador, en la teoría y en la práctica sean lo mismo la inexistencia y la nulidad. En efecto, como se verán casos delante, se encuentra que: a).- En la inexistencia, la autoridad judicial *la constata*, no la declara, en tanto que la nulidad la decreta el juez. B).- En la *inexistencia, nada hay, de acto jurídico, y los efectos del "hecho"*, son destruidos siempre con la constatación, en tanto que con la nulidad, pueden quedar subsistentes algunos efectos del "acto", puesto que se trató de un acto existente...**¡Al fin, la jurisprudencia que identifica la inexistencia y nulidad absoluta, ya no rige en materia federal, ni en el Distrito Federal!**...y ello por las siguientes razones: A.- La jurisprudencia obliga a todos los jueces, cuando la misma se elabora respecto de una determinada legislación, vigente. B.- Pero si esa legislación se modifica, ya respecto de esa nueva legislación, no se puede aplicar la jurisprudencia elaborada con la vista de la ley derogada o abrogada. C.- Si la jurisprudencia que se ha transcrito en el apartado anterior está elaborada con vista del que fue Código Civil para el Distrito Federal de 1928, en materia del fuero común, y para todo la República en el fuero federal,

y ya ese Código fue derogado, entonces; D.- Ya no le es aplicable la misma jurisprudencia a los Códigos civil Federal y del Distrito Federal de 2000, ya que son leyes expedidas con muchos años después de haberse establecido la jurisprudencia en crítica. E.- Los dos nuevos códigos civiles, reglamentan y se refieren a la “inexistencia” y “nulidades”, como dos aspectos diferentes, y mientras no se vuelva a sentar otra bárbara jurisprudencia, diciendo que se asimila la inexistencia a la nulidad absoluta, tendrán que operar en manera diferente, y así la inexistencia de un acto será constatada, en tanto que la nulidad será declarada. **La bárbara jurisprudencia que asimila inexistencia y nulidad absoluta, sólo rige para los jueces de las entidades federativas.**”<sup>205</sup> En tal caso, estos códigos si requieren reestructuración, pues el equívoco criterio sigue imperando y como tal, aunque material representa derecho positivo vigente.

Además como la jurisprudencia obliga, en términos de la Ley de Amparo, tal criterio representa un constreñimiento para autoridades y partes inmersas en la relación jurídico procesal, por lo que atento a lo ya establecido, tal criterio resulta de suma gravedad, así aun y cuando alguna autoridad judicial pensare de otra manera, esto implica ir en contra del criterio que estableció la Corte, y simple y sencillamente, se prefiere seguir su reproducción, así lo reconoce nuestro máximo tribunal:

“Efectivamente, al entrar en vigor el 15 de enero de 1988, las reformas a la Constitución y a la Ley de Amparo, que dejaron a la Suprema Corte la facultad de conocer solamente de problemas de constitucionalidad y a los Tribunales Colegiados de Circuito la de resolver todos los juicios en que se planteen problemas de legalidad, obviamente confirieron a los segundos, en exclusiva, atribuciones para sentar tesis relacionadas con dichos problemas de legalidad, por lo que ya no resultan obligados a ceñirse a los criterios sustentados por el Alto Tribunal en relación con cuestiones que ya escapan a su competencia. Sin

---

<sup>205</sup> Gutiérrez y Gonzáles, Ernesto, 2007, Derecho de las obligaciones, pp 143, 144, 146 y 147, México.

embargo, es tanta la fuerza moral de tales tesis puesto que provienen del Máximo Interpretador de la Constitución, es tanta la respetabilidad de los criterios cuidadosamente estructurados por quienes disfrutaban del prestigio de que los enviste su experiencia, sus conocimientos y la tradición, que nada impide que influyan en el ánimo de los juzgadores que integran los Tribunales Colegiados de Circuito.”<sup>206</sup>

Luego en diversa jurisprudencia, se establece la diferencia entre nulidad absoluta y relativa, cuando nos habían dicho en la jurisprudencia ya analizada, que en el aspecto práctico inexistencia y nulidad es lo mismo, y luego, vimos que legalmente la sanción de la nulidad puede ser el remedio de la anulabilidad; en tanto en esta diversa jurisprudencia por estudiar, implica entre nulidad y anulabilidad, diferencia al referir cuestiones de confirmación, prescripción y legitimación para invocarla, esto es, son cuestiones antagónicas con la sanción de la inexistencia, que no encuentran dique en el aspecto teórico, y se ubican plenamente en el ámbito práctico, que puede ser llevado a los tribunales sin ninguna contrariedad; La jurisprudencia en cuestión es la siguiente:

#### “NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA

La nulidad absoluta y la relativa se distinguen en que la primera no desaparece por confirmación ni por prescripción; es perpetua y su existencia puede invocarse por todo interesado. La nulidad relativa en cambio no reúne estos caracteres. Sin embargo, en ambas el acto produce provisionalmente sus efectos, los cuales se destruyen retroactivamente cuando los tribunales pronuncian la nulidad.”<sup>207</sup>

Luego, tenemos que la inexistencia no requiere declaración judicial, solo se constata o verifica cuando hubo inicio de ejecución, ello es, actividad volitiva tendiente a su formación, que al final, tal ejecución o actividad no logro la formación o nacimiento del acto jurídico, de lo cual se puede obtener, que opera

---

<sup>206</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, 2002, Manual del juicio de amparo, Themis, p 179, México.

<sup>207</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, ob. cit. pp. 576 y 577.

de pleno derecho, y se puede invocar con solidez jurídica plena en vía de excepción, cuando se pretenda conceder efectos jurídicos al acto que no nació y como consecuencia no produce; entonces, obtenemos una disparidad con la nulidad, que en diversa jurisprudencia se indica que no existe de pleno derecho, sino que debe ser declarada por la autoridad judicial, lo cual escapa al campo teórico y encuentra exclusividad con implicación práctica; reza:

#### “NULIDAD. NO EXISTE DE PLENO DERECHO

Si no hay disposiciones expresas en las leyes y para los casos que ellas comprendan, nuestra legislación no autoriza que se reconozca la existencia de nulidades de pleno derecho, sino que las nulidades deben ser declaradas por la autoridad judicial, en todos los casos, y previo el procedimiento formal correspondiente.”<sup>208</sup>

De forma tal, que se obtiene que la inexistencia del acto jurídico opera de pleno derecho referente a no requerir declaración judicial, en tanto que la nulidad no puede gozar de tal beneficio.

Lo relativo a la primer jurisprudencia en análisis y que es nuestro objeto de estudio en este tema, resulta de suma importancia, más de lo que pudiese pensarse a la ligera, pues bien, de conformidad y acatamiento a lo prescrito por los artículos 162, 163, 166 de la ley de amparo, aquella obliga, ello con tremendas consecuencias prácticas, nefastas, nocivas, pues se puede obligar a acatar o constreñirse a lo dispuesto en ella, a grado tal, de poder tratar jurídicamente cualquier vicio del acto o su no llegada a la vida jurídica con cuestiones genéricas y no concretas y precisas con relación a lo que técnicamente deba aplicarse respecto a cada una de las figuras, se puede dar trato al acto como si hubiese nacido cuando no lo hizo, pues se obliga a dar el trato con la nulidad a la inexistencia del acto jurídico.

---

<sup>208</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, ob. cit. pp. 590 y 591.

En todo caso, en la casuística planteada por la jurisprudencia en el sentido de llamar nulidad a casos concretos de inexistencia, implica que se esta ante una antinomia aparente, "...las antinomias entre disposiciones son solamente aparentes..."<sup>209</sup> producto de la carencia de técnica jurídica legislativa, es por ello, que lo que se hubiese esperado de la jurisprudencia en cuestión, es que así lo hubiesen establecido y dieran la pauta a que se adecuen los numerales que dan la sanción de nulidad de forma incorrecta a la casuística planteada perteneciente al ámbito de la inexistencia, para establecer que en estricta puridad jurídica, con las consecuencias legales que ello acarrea e implica, se trata de casos concretos de inexistencia por falta de consentimiento y objeto, evitando con ello la continuación de incompatibilidad de sus disposiciones, respecto a una situación que con perfecta claridad no corresponde a lo que se indica, ni a la verdadera intención por la cual se importa a nuestro país a la inexistencia del acto jurídico, induciendo a error, con plena manifestación de incoherencia.

De esta forma y en apego a los comentarios vertidos, nos queda citar y adherirnos con fuerte convicción a la opinión que al particular emite José Antonio Márquez Gonzáles, "El punto de vista jurisprudencial es desalentador. Ya hemos dicho en otro lugar que una famosa jurisprudencia equipara los efectos de la inexistencia y de la nulidad absoluta..."<sup>210</sup>

No obstante lo anterior, con la finalidad de entender de mejor manera los fenómenos jurídicos como se presentaron respecto a los cinco casos que formaron nuestra jurisprudencia en comento, y como consecuencia observar las imprecisiones al respecto de quienes se vieron inmersos en la relación jurídico procesal, es decir contendientes y autoridades, con los desatinos en la precisión de la invocación de la sanción correcta de que adolecían los actos, en su aparición cronológica observaremos cada uno de ellos.

---

<sup>209</sup> Celotto, Alfonso, 2003, Teoría general del ordenamiento jurídico y la solución de las antinomias, colección FUNDAp, p. 26, México.

<sup>210</sup> Márquez González, José Antonio, 1992, Teoría general de las nulidades, Porrúa, p. 231, México.

En el primero, Amparo Directo número 1205 del año 1952, que promovió Ahued Manuel en contra de actos de la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en el juicio principal vía acción se planteo la nulidad de un poder y de los actos que se ejecutaron con el, una compraventa, al resolverse en primera instancia el juez considero los actos como inexistentes, se recurrió la sentencia mediante el recurso de apelación, la referida Sala resolvió que se trataba de una nulidad relativa, en función a lo que se planteo y sentenció en primera instancia, en el amparo en cuestión se combate refiriendo que el poder era inexistente y nulo y que por lo tanto el contrato de compraventa inexistente, la sentencia del amparo determino que el vicio que afectaba al poder era la nulidad relativa; Ahora bien, es en esta sentencia donde se dice "...aun suponiendo que la hipótesis que contempla el artículo 1802 del Código Civil fuera de inexistencia, es bien sabido que en dicho cuerpo de leyes el tratamiento que reciben las inexistencias es el de las nulidades o el de algún otro instituto."<sup>211</sup>

El amparo fue negado, y en el se dice "...Pues bien, como se verá del resultado del examen de las cuestiones planteadas por Manuel Ahued en este juicio, son inoperantes todos los conceptos de violación que hace valer, por las siguientes razones fundamentales: A).- Si se da lectura cuidadosa a los escritos que fijaron la controversia en el juicio civil a que este amparo se refiere, puede apreciarse que sólo se hizo valer la inexistencia del contrato de compraventa...pero no la del mandato en ejercicio del cual se verificó dicha compraventa...únicamente se intento la acción de nulidad."<sup>212</sup> Se dijo en la sentencia que el vicio que afectaba a los actos combatidos era la nulidad relativa y al efecto se determino que había operado la prescripción; Ahora bien, cabe hacer las siguientes apreciaciones, en principio que por las partes inmersas en el juicio en cuestión, a la ineficacia del acto se le califico de nulo, inexistente y anulable, luego que si la propia Corte determino que el tratamiento que recibe la inexistencia es el de la nulidades, en el propio fallo ello quedo contradicho, pues bien,

---

<sup>211</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, TERCERA SALA, Expediente 1205/1952, Departamento de archivo primera oficialia mayor, p 10 vuelta de la sentencia.

<sup>212</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, TERCERA SALA, ob. cit. p 9 frente y vuelta.

determino que el acto si estaba viciado de nulidad relativa, y que la acción para combatir tal vicio estaba prescrita, luego entonces no puede ser el referido mismo trato, ello en atención a que una de las características tanto de la inexistencia como la nulidad absoluta es que la sanción es imprescriptible, luego, queda de manifiesto que no es el mismo trato, y que tal comunión que el criterio refiere de estas instituciones es sumamente peligroso y se traduce en tremenda inseguridad para los sujetos del derecho inmersos en alguna situación que afecte las ineficacias en cuestión, de ahí la necesidad de separar las figuras y evitar las confusiones como las que quedaron precisadas.

El segundo caso Amparo Directo número 2596 del año 1957, que promovió como quejosos Federico Baños Islas, señalando como autoridad responsable al Tribunal Superior de Justicia del Estado de Hidalgo; en este caso, se plantea de forma sumamente acertada la inexistencia de un acto jurídico debido a la simulación del mismo, cuando se descubre la verdadera intención de las partes, atento a un documento que se realizo como resguardo respecto al aparente, el a quo y el ad quem lo resolvieron mal, expusieron en sus respectivas sentencias que el acto estaba afectado de nulidad relativa y por lo tanto prescriptible, por lo que hubo necesidad de llegar al referido amparo directo, el cual fue concedido, pero indicando la entonces Tercera Sala que no se trataba de un acto inexistente sino nulo "...simulación que, así planteada, naturalmente que también se plantea como herida de nulidad absoluta según el texto legal correspondiente antes citado, pero que dentro del más riguroso logicismo de la teoría tripartita de invalidez podría ser un caso de inexistencia (no hay que olvidar sin embargo lo que se afirma al principio de este considerando en cuanto a que la distinción que hace al respecto el Código del Distrito, seguido por el de Hidalgo, no es sino meramente teórico)...”<sup>213</sup>

---

<sup>213</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, TERCERA SALA, Expediente 2596/1957, Departamento de archivo, segunda oficialia mayor, p 18 de la sentencia.

A fojas 15 de la sentencia de este amparo, se establece que no hay diferencia entre inexistencia y nulidad, sino meramente teórica, porque el tratamiento que recibe la inexistencia es el de la nulidad, esto apoyándose en dos precedentes que indican lo mismo, uno de ellos, el primer caso ya mencionado, esto es, bien se pudo resolver que se trataba de una inexistencia de acto jurídico y no así de nulidad, porque en realidad faltaba el consentimiento de las partes, y el resolverlo como nulidad es errado, puesto que esto la producen diversas causas, aun y considerando su criterio, lo de esta forma se hubiese resultado teóricamente bien, e incluso también legalmente correcto, pues no hay disposición en contrario, a la inversa si, pues no hay nulidad por falta de consentimiento, por ello creo que peso el criterio anterior, donde incluso no venia al caso establecer tal comunión entre inexistencia y nulidad del acto jurídico; Ahora bien, es bien sabido y planteado en el cuerpo de este documento, que respecto a los efectos que pueda producir el acto inexistente y el viciado de nulidad absoluta, no se trata de lo mismo, dado que los de la inexistencia no son legales, y ello resulta fundamental, porque en el presente caso, los demandados, quienes se querían aprovechar de un acto simulado de forma absoluta, con tal documento denunciaron por despojo al actor, esto es, con un documento que contenía un acto que no existió, pretendiendo darle y aprovecharse de supuestos efectos legales.

Sin embargo, a destacar nuevamente, como respecto al mismo acto, el actor en el juicio le dijo inexistente, en las sentencias de primera y segunda instancia se le dijo afectado de nulidad relativa y en la sentencia de amparo, aun reconociendo que efectivamente el acto es inexistente se le dijo viciado de nulidad absoluta, solo porque según tanto inexistencia como nulidad reciben el mismo trato, sin considerar lo trágico de su criterio, dado que si el acto es nulo existió, y si es inexistente no existió, por ello, además de los efectos en uno y otro caso, resulta grave el empatar a dichas figuras jurídicas, aunado a que como se ha dejado en claro, la nulidad se declara y la inexistencia se constata.

El tercer amparo, es el número 2633/1958, que como quejoso promovió Donato Antonio Pérez, señalando como autoridad responsable a la Tercera Sala del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Veracruz, aquí se demandó la nulidad de dos contratos de cesión de derechos hereditarios, puesto que las supuestas enajenantes manifestaron no haber puesto las huellas digitales en los referidos contratos, como se demostró en el juicio y por lo tanto, el juez dictó sentencia declarando la inexistencia de los referidos contratos, en el mismo tenor se manifestó el magistrado que le toca resolver el recurso de apelación, así como la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuando refiere “CUARTO.- Son infundados los anteriores conceptos de violación:...ya que aún cuando las demandantes no hayan usado exactamente la palabra inexistencia al impugnar los contratos de cesión de referencia, sino el término nulidad de esos contratos, sí pidieron que se nulificaran esos documentos, porque jamás hubo consentimiento de su parte en la operación que contienen, ni voluntad alguna de celebrarla...”<sup>214</sup>

Sin embargo a fojas 16 de la sentencia del amparo directo, no se deja de recordar que en anteriores resoluciones de amparos directos se trata de igual forma a la inexistencia y nulidad absoluta, lo cual no venía al caso, pues claramente se está ante actos jurídicos inexistentes, aun y cuando los demandados los hayan referido como nulos, ya que adolecen de consentimiento por parte de las supuestas cesionarias, sin embargo este caso representa el verdadero potencial que tiene la inexistencia como figura jurídica, dado que aquí se pudo observar como se explotó vía acción, y esto se resalta, porque parte de sus detractores refieren que su verdadera utilidad se ubica cuando se invoca vía excepción, así mismo queda manifiesto, como la inexistencia pudo subsumir a la nulidad, esto es, de lo que se trataba era de un claro caso de inexistencia por falta de consentimiento, como se resolvió, aun y cuando en la demanda inicial se le haya denominado nulidad, situación que a la inversa no puede ser, por que un

---

<sup>214</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, TERCERA SALA, Expediente 2633/58, Departamento de archivo, primera oficialía mayor, pp. 15 y 16 de la sentencia.

acto nulo, que se le diga inexistente, teóricamente no puede subsumir la nulidad a la inexistencia, porque los elementos que las genera son distintos, para una son elementos de existencia y para la otra uno de validez, que supone ya satisfecha la existencia del acto jurídico.

El siguiente caso, amparo directo número 1924 del año 1960, que promovió Pilar Mancilla Pérez en contra de actos de la Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y Juez Séptimo de lo Civil del Distrito Federal, es un típico caso de inexistencia de acto jurídico, dado que la supuesta vendedora en un contrato de compraventa había fallecido a la fecha de celebración del mismo, la cuestión se centra en que al demandarse se demanda como nulidad, pero el juez declaró inexistente el acto, y la sentencia fue confirmada en segunda instancia y negado el amparo, dado que el quejoso refería que el actor en el juicio había invocado nulidad, cuando el acto era inexistente y la autoridad de control resolvió: “...En lo que concierne al nombre de la acción deducida, si bien el actor la denominó de nulidad y la Sala responsable de inexistencia del contrato de compraventa, ésta no incurrió en violación, porque de acuerdo con nuestra legislación, los efectos jurídicos de la declaración de nulidad de un acto jurídico y el reconocimiento de su inexistencia, son los mismos, ya que el acto queda privado de toda eficacia...y siendo obvio que no podía haber dado su consentimiento Felipa Pérez para la venta, por haber fallecido, el acto carecería de todo valor...”<sup>215</sup>

Se puede observar, que la negación del amparo al quejoso fue por considerar que no hay violación porque los efectos de declaración de nulidad y el reconocimiento de la inexistencia de un acto jurídico son los mismos, sin embargo en la parte final de la sentencia de amparo “...El C. Ministro Rafael Rojina Villegas, al emitir su voto, expresó que considera que la falta de consentimiento origina la

---

<sup>215</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, TERCERA SALA, Expediente 1924/1960, Departamento de archivo, P 10 de la sentencia.

inexistencia del contrato.”<sup>216</sup> Esto es, es un verdadero caso de inexistencia de acto jurídico, es decir de contrato de compraventa, luego, bastaba con determinarlo para la negación del amparo, simple y sencillamente, porque la misma Tercera Sala indica que al referir que la supuesta vendedor había fallecido para la fecha de celebración del contrato, este era inexistente, y que eso quiso decir el actor en el juicio principal, cuando dijo nulidad, dado que bastaba con proporcionar los hechos con independencia de la acción que se ejercita, que en este caso es de inexistencia, luego, nuevamente encontramos el potencial de la inexistencia del acto jurídico invocado vía acción.

Sin embargo, aun y cuando los dos casos anteriormente citados parecen no tener complicación alguna en determinar que se estaba ante la presencia de la inexistencia de acto jurídico, no dejemos de observar las imprecisiones que se presentan al calificar cual es la invalidez que afecta a un acto, de ahí la necesidad de precisar de forma clara, los elementos de cada una de ellas y poder acertar en la invocación correcta.

El último amparo en cuestión, es el directo número 8668/1962, que promovió Pedro Flores López frente a actos del Magistrado de la Quinta Sala del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Michoacán, el cual se representa con el inicio de demanda donde se ejercita la acción real reivindicatoria por una persona que tiene título de propiedad del inmueble que reclama, se le opone la excepción de nulidad y se le reconviene la inexistencia del contrato donde adquiere su causahabiente y la nulidad del contrato donde adquiere el, dado que la supuesta vendedora de su causahabiente había fallecido siete años antes de la celebración del inexistente contrato, en primera instancia se declaró la improcedencia de la acción y se confirmó en segunda instancia mediante sentencia de apelación que constituye el acto reclamado, sin embargo en ambas

---

<sup>216</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, TERCERA SALA, ob. cit. p 39 de la sentencia.

sentencia se hablo de nulidad, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió:

“El cuarto concepto de violación es infundado. No hay contradicción en negar eficacia a los contratos de compraventa del actor y de su causante y de confirmar el fallo apelado con apoyo en los artículos 2080 y 2082 del código civil del Estado. Este ordenamiento adopta la clasificación tripartita de la invalidez de los actos jurídicos (inexistencia, nulidad y anulabilidad), de ahí que aún cuando la falta de consentimiento produce la inexistencia según dice el artículo 2080, lo cierto es que cuando el legislador se refiere en el artículo 2126 a la venta de cosa ajena, dice que es nula y no inexistente. Y no vuelve a hablar para nada de inexistencia en alguna otra de sus disposiciones. Por tanto, si en el código civil se tratan los casos de inexistencia como de nulidad absoluta y si en uno y en otro caso la declaración judicial de invalidez es necesaria, se concluye que en la especie la responsable hizo aplicación exacta de la ley y no agravió al quejoso.”<sup>217</sup>

Es evidente que en todos los caos posteriores al primero, peso la estela del criterio que se venia dejando, en el sentido de empatar a inexistencia con nulidad, porque según se les da el mismo trato y sus diferencia son teóricas, esto es, no había necesidad de ello, además si se reconoce que teóricamente es distinto, se insiste no había tal necesidad.

Luego, resulta errado determinar el empate de nuestras figuras atendiendo a que supuestamente el código les da el mismo trato, puesto que, recordemos que la inexistencia del acto jurídico aparece en el código civil de 1928, y que la nulidad ya se encontraba reglamentada desde codificaciones anteriores, recordemos también que incorporada la inexistencia se establecen las reglas genéricas de cuando estamos ante su presencia, esto es, carecer de consentimiento y objeto, así tenemos que al no reformar toda la casuística donde técnicamente se carece

---

<sup>217</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, TERCERA SALA, Expediente 8668/1962, Departamento de archivo segunda oficialia de trámite, P 16 de la sentencia.

de alguno de los elementos en cuestión, y dejarlos como en algunos de ellos se encuentra, nulos, se propicia la confusión al respecto, esto es, resulta sumamente errado determinar que el código les de el mismo tratamiento, porque no era la intención cuando se importa a la inexistencia, en ello se pensó en la no formación del acto, y se obtiene que no fue la intención darles el mismo trato, puesto que si eso se hubiese vislumbrado por el legislador, simple y sencillamente resulta de mas acierto no incorporar a la inexistencia, cuando la realidad es que no se represento mentalmente de esa manera, es decir, no hay intención de darles el mismo trato, esto es por cuestión de cronología, al no aparecer juntas inexistencia y nulidad del acto jurídico en la codificación civil, queda claro que no se pensó al mismo tiempo en las dos figuras, para darles el mismo trato, esto es, cuando aparece la inexistencia el tratamiento a las nulidades ya estaba dado, de lo que se obtiene que no fue idea del legislador darles el mismo trato, porque de ser así se hubiese manifestado en el mismo cuerpo legal.

IV. ¿En realidad se destruyen los efectos que produce el acto jurídico, cuando se pronuncia su nulidad?

Resulta obvio que las partes convergentes en su voluntad con la celebración del acto no idealizan en el momento de su nacimiento, que su imperfección puede acarrear consecuencias que frustren sus deseos a producir, mucho menos que esta sea su intención, sin embargo esto a menudo sucede, aun y cuando, claro resulta, no es lo que se buscaba.

Así pues, de explorado derecho se obtiene que la nulidad del acto jurídico acarrea como sanción a su torpeza que el acto pueda o no producir efectos; cuando nos ubicamos en la tópica del segundo supuesto, no se observa complicación alguna, pues bien, aun y cuando hubo consenso de voluntades formativas del acto, así como objeto directo e indirecto del mismo, la intención no se materializo, y se debe declarar su nulidad judicial, por que las partes no pueden hacerlo, por mandato constitucional se ven impedidas para ello, como lo indica el primer párrafo del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.”<sup>218</sup>

Puede darse el caso, que la propia ley de la materia indique que aun y materializada la conducta, el acto ilícito no produce efecto alguno, como señala Rojina Villegas “...tal ocurre en el juego prohibido, en el que expresamente la ley dice que el contrato de juego prohibido no da acción para reclamar lo que se hubiese ganado en dicho juego...”<sup>219</sup>, ubicado en el primer párrafo del artículo 2646 del código civil de la Entidad, “La ley no concede acción para reclamar lo que se gana en juego prohibido.”<sup>220</sup>

---

<sup>218</sup> MÉXICO: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Art. 17.

<sup>219</sup> Rojina Villegas, Rafael, ob cit. pp.133 y 134.

<sup>220</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, Código Civil, art. 2646.

Pero lo interesante deviene cuando estamos ante la primera de las hipótesis normativas, la intención de la sanción es que los efectos que hasta ese momento se han producido se destruyan de manera retroactiva, como si no se hubiesen realizado, pues debemos entender, que son producto de un acto con un vicio, por la ilicitud de su fin, objeto o condición, así lo establece la legislación civil local, “La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley.”<sup>221</sup>

Luego, la propia legislación civil, nos indica que al declarar la autoridad judicial la nulidad absoluta del acto, los efectos que este hubiese producido serán destruidos retroactivamente, “La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad...”<sup>222</sup>, así pues, debemos entender que la intención del legislador concentrada en el citado precepto, es que al ser declarada judicialmente la nulidad, las cosas vuelvan al estado primigenio, es decir el que tenían antes de la celebración del acto, como si este no se hubiese celebrado.

Lo anterior, nos obliga a preguntarnos, ¿es posible que la declaración judicial de nulidad logre destruir los efectos hasta ese momento producidos por el acto declarado nulo?, es decir la declaración de la nulidad logra de manera cabal destruir los efectos del acto, se regresa a la situación que privaba para sus autores y sus bienes puestos en circulación antes de su celebración, parece que la intención del legislador es precisamente esa, cuando se pronuncia “La anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado.”<sup>223</sup> Ahora bien, no es posible confundir con relación a que no se trate del caso de la nulidad, porque el precepto refiera para indicar su intención la palabra anulación, ya que de conformidad con la teoría tripartita de las nulidades se refiera a la nulidad relativa,

---

<sup>221</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, Código Civil, art. 2094.

<sup>222</sup> QUERÉTARO – MEXICO, Código Civil, art. 2095.

<sup>223</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, Código Civil, art. 2108.

en atención a que continuando con la misma idea, en posterior numeral el legislador refiere “Mientras que uno de los contratantes no cumpla con la devolución de aquello que en virtud de la declaración de nulidad del contrato está obligado, no puede ser compelido el otro a que cumpla por su parte.”<sup>224</sup> esto es, se indica la palabra nulidad, que técnicamente acorde a la teoría en mención conlleva a pensar en la nulidad absoluta, obsequiando el indicativo que refiere a los dos tipos de nulidad absoluta y relativa indistintamente, pues en cada precepto refiere a cada una de ellas, entendiendo que el legislador hizo uso “...de un recurso de los denominados “léxicos de economía” o “de simplificación”, ya que referirse a negocio nulo o negocio invalido no implica que el sustantivo se cambien al ser adjetivado...”<sup>225</sup>

Ahora bien, si la intención del legislador fue que declarada judicialmente la nulidad del acto se destruyan regresivamente sus efectos, esto podrá ser posible mediante la restitución recíproca de lo recibido, pero entre la celebración del acto y su declaración de nulidad hubo intercambio y uso de las cosas, bienes, servicios, cantidades liquidadas, abstenciones, etcétera, que fuesen objeto indirecto del acto, pero retroactivamente, debemos obtener que se debe entrañar en derecho, como si el acto no se celebró, lo que resulta evidentemente contrario al hecho, por la cuestión lúdica del tracto negocial.

Pensemos pues en un contrato de compraventa en el cual, entre la fecha de la demanda de nulidad transcurre cierto tiempo, considerable para que el precio dado haya generado intereses y la cosa recibida frutos, así los intereses y frutos generados y obtenidos previo a la presentación de la demanda se compensan, como lo indica el siguiente criterio:

**“NULIDAD DE UN ACTO BILATERAL ENTRE (COMPRVENTA). RESTITUCION RESPECTIVA DE INTERESES Y FRUTOS.**

---

<sup>224</sup> QUERÉTARO- MÉXICO. Código Civil, art. 2110.

<sup>225</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H, ob. cit. p. 497.

Al tenor de lo que previene el artículo 2240 del código civil, en el caso de la nulidad de un acto bilateral, como lo es la compraventa de un inmueble, de lo percibido o de lo recibido, solo habrá lugar a la restitución respectiva, desde el día de la demanda de nulidad, pues los intereses y los frutos, hasta esta fecha, se compensaran entre si, y es lógico y equitativo que así sea, porque es normal que los gastos de la conservación, importe de contribuciones, y demás gastos, se deduzcan de los frutos producidos o que debió producir el inmueble y que dichos frutos correspondientes a la época anterior a la demanda de la nulidad, no se atribuyan, porque se compensan con los intereses relativos al precio recibido y durante el mismo tiempo disfrutado por el vendedor.”<sup>226</sup>

Así pues, debemos adquirir la idea de que en gran parte de los actos jurídicos declarados nulos, será imposible obtener la destrucción de efectos ya producidos, y que la utilidad jurídica de la declaración de la sanción la reviste el impedir la continuación de la producción de la intención normativa de autonomía de la voluntad, frustrando su prosecución.

La casuística es basta al respecto, pero como la intención del presente estudio no es el análisis de cada uno de los casos concretos, sino evidenciar que en algunos supuestos se obtiene la imposible destrucción de los efectos creados por el acto que con posterioridad judicialmente se declara nulo, se cita un caso:

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

Si ha habido buena fe de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

---

<sup>226</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, ob cit. pp. 582 y 583.

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

Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, el padre y la madre propondrán la forma y términos del cuidado y la custodia de los hijos y el juez resolverá a su criterio de acuerdo con las circunstancias del caso y atendiendo a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 265.”<sup>227</sup>

José Antonio Márquez González, cita la casuística respecto a los casos afectados de nulidad absoluta, que se ubican en la posición que se viene planteando, de impedir la prosecución de efectos del acto jurídico declarado nulo, “De manera general, son casos típicos de ilicitud en el objeto...que se refiere a las cosas o bienes susceptibles de apropiación porque no se encuentran excluidas del comercio...los bienes de uso común, a los destinados a un servicio público...en los casos de disposición administrativa, venta o gravamen de los bienes de menores, incapacitados o ausentes, por parte de sus legítimos representantes...en la violación de las limitaciones que tiene el usuario y el que posee el derecho de habitación, para enajenar, gravar o arrendar su derecho...la disposición que hace el heredero de las cosas que forman la sucesión antes de la muerte del autor de su autor...”<sup>228</sup> sin lugar a duda lo citado es solo una muestra de las hipótesis normativas afectadas de nulidad absoluta en nuestra legislación civil, pero la intención no es ser exhaustivo al respecto, sino, obtener la representación de las consecuencias que se dan con relación a la producción de efectos del acto, y que aun y cuando se obtenga su declaración judicial de nulidad, no siempre se obtiene el efecto retroactivo que se viene citando.

Hay casos en los que, aun declarada la nulidad del acto, se sostienen incólumes ciertos aspectos del mismo, entonces estamos en la presencia de las

---

<sup>227</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, Código Civil, arts. 237, 238 y 241.

<sup>228</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p. 250.

nulidades parciales, pues solo cierta parte del acto que estaba viciada se declara nula, y no afectan todo el acto; Es un caso especial, que también guarda total concordancia con este tema, tiene como acorde cierta relación, pues al final hablamos de declaración de nulidad y continuación de producción de efectos, aunque obvio se aclara, emanados de la parte sana del acto, pero, la insana también estuvo en la opción de producir, en tanto no se haga su declaración de nulidad parcial.

“El acto jurídico viciado de nulidad en parte, no es totalmente nulo, si las partes que lo forman pueden legalmente subsistir separadas, a menos que se demuestre que al celebrarse el acto se quiso que sólo íntegramente subsistiera.”<sup>229</sup> Así pues, al declararse la nulidad parcial del acto, se lleva al ajuste de la voluntad de las partes, pero ahora tal ajuste, con relación a la parte insana del acto, impuesta por la autoridad judicial, conservando solo en parte el acto negocial que quisieron realizar.

Se obtiene pues, que la privación de efectos o seguir produciendo, puede ser total o parcial, “También puede hablarse de nulidad total, si afecta a todo el negocio, o parcial, si solamente a parte de él.”<sup>230</sup> Si buscásemos la explicación del porque un acto nulo en porción deja subsistente otra parte, en plena función generadora de consecuencias de derecho, es porque “En ello va principio de utile per inutile non vitiatur...deberá el intérprete atenerse al principio de conservación, siendo valiosa la norma del derecho italiano que impone a quien sostenga la nulidad total la prueba de que el acuerdo no se hubiere celebrado sin la parte nula, pues en caso contrario la ineficacia es parcial...”<sup>231</sup>

Al caso, también debemos tener en cuenta la esencia de lo accesorio, ello es, si la parte torpe se ubica en lo principal del acto jurídico, obvio resulta que lo

---

<sup>229</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, Código Civil, art. 2107.

<sup>230</sup> Muñoz, Luis y Salvador Castro Zavaleta, 1984, Cometarios al código civil tomo II, Cárdenas Editor y Distribuidor, p. 1203, México.

<sup>231</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H, ob. cit. p. 499.

accesorio no podrá subsistir por si solo, puesto que sigue la suerte de lo principal, lo que no sucede a la inversa.

Entonces si encontramos casos en los que no se destruyen los efectos de la nulidad absoluta, así como la regulación legal y existencia de la nulidad parcial, obtenemos razones más para determinar que esta no debe ser equiparada con la inexistencia, pues la sanción de aquella nos prescribe la improducción de efectos legales, encontrando pues, que la nulidad si produjo efectos, que aunque no legales por su declaración si lo fueron hasta entonces aparece tal ella, que pueden ser destruidos por su imposibilidad jurídica y de facto o material; Así mismo, para la inexistencia interesa solo si el acto logra su formación o no, pero de manera alguna podemos obtener existencia o inexistencia parcial.

V. ¿En realidad cuando se constata judicialmente la inexistencia del acto jurídico se destruyen los efectos que produjo?

Pareciera ocioso indicar que la inexistencia de un acto jurídico, que no tuvo intención de ejecución, de manera alguna se ubicara dentro de la posibilidad de generar efecto alguno, de cualquier tipo, legal o no legal, ni siquiera provisionales como lo puede hacer el acto jurídico afectado de nulidad absoluta, cabe recalcar que he ahí la diferencia mayormente notable e importante entre las consecuencias del acto que no existe y el que existiendo adolece de plena validez virtud al vicio de la nulidad absoluta, y por ello hablando de la efectividad de improducción de consecuencias jurídicas en el acto inexistente, “Esta característica de total ausencia de efectos en la institución ha representado, desde siempre, el punto vital de la teoría del acto inexistente y el aspecto clave de su atractivo conceptual.”<sup>232</sup>

Ahora bien, más haya del referido atractivo conceptual, potencialmente la inexistencia del acto jurídico contiene mayor entidad en el aspecto práctico, donde se visualiza de forma tangente la improducción de efectos en contraste con la producción de efectos del acto viciado de nulidad absoluta, incluso aunque sean provisionales en el caso de que sea pronunciada judicialmente y se destruyan.

Resulta pues, que desde la óptica estricta de la técnica jurídica que regula esta institución de la inexistencia del acto jurídico, no hay producción de efectos legales cuando el acto resulta ser inexistente.

Pero debemos entender que cuando el acto entro en fase volitiva en la búsqueda de su formación y aun y cuando no lo logró, puede suceder que haya dejado secuelas como consecuencia de su intención de formación, que ineludiblemente, se quiera o no son efectos, lo preciso es, determinar que tales efectos no se ubican dentro de la protección de la legalidad, pero al fin efectos,

---

<sup>232</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p 272.

ello ocurre también, cuando de alguna manera se obtiene la apariencia del acto sin el consentimiento de quien lo debió externar, por haber fallecido a la fecha de la celebración del acto, lo suplantaron, o el mismo lo simuló totalmente y luego se le quiere aprovechar de él.

Se ha dicho además en la doctrina que dichos efectos son colaterales o naturales, ello, implica el reconocimiento dado su tratamiento, de los referidos espectros que puede proporcionar la intención de dar existencia a un acto jurídico, de lo anterior entendemos pues, que respecto a la inexistencia del acto jurídico, si hay efectos, pero estos no son legales, y ello lleva una explicación lógica, lo que no existió legalmente, no puede ocasionar consecuencias en el medio del derecho.

Ahora bien, mas haya de la referida explicación lógica de la producción de efectos legales relativo a la inexistencia del acto jurídico, la implicación también es legal, pues existe disposición con ese carácter que así lo determina, la propia codificación civil que regula a la inexistencia del acto jurídico, es terminante al prescribir, que en ese supuesto no hay efecto legal alguno.

Así pues, como efectos legales consecuencia del acto jurídico inexistente, claro que no se pueden destruir mediante declaración judicial los efectos legales, cuando no los hubo, no se puede destruir las consecuencias de lo que no existió.

Sin embargo, se ha dicho que el acto jurídico inexistente puede acarrear ciertas consecuencias, ciertos efectos que si bien, no legales, si materiales, naturales o colaterales, como se le ha denominado en la doctrina, habrá que ver la destrucción de los mismos, incluso se llega a pensar que sus consecuencias si son de derecho y requieren declaración judicial para obtener su destrucción, "Pero Bonnetcase recordando sin duda la tesis de Piedelivre en donde éste anota aparentes fallas a ese principio, manifiesta que si bien es cierto que esos pretendidos actos jurídicos a los que les falta algún elemento de existencia no

pueden considerarse actos jurídicos, nada impide que se les considere como hechos materiales, y resulta innegable que, como hechos materiales, sí pueden producir ciertas consecuencias de Derecho, así:

“Quien ha vendido una casa cuando estaba destruida por un incendio, no realizó un contrato de venta, y mejor dicho, este contrato es un acto jurídico inexistente por falta de objeto. Pero, si el vendedor de la casa destruida incurrió en un fraude para con el comprador, y si le ocasionó un perjuicio, impidiéndole, por ejemplo, adquirir otra casa que le ofrecían, este vendedor es responsable, como consecuencia de sus acciones materiales, ante su pretendido comprador. Pero, ninguna persona, pretenderá que esta responsabilidad se debe en virtud a un acto jurídico”.<sup>233</sup>

En lo particular, pienso que si bien es cierto en determinada casuística de inexistencia se requiere la declaración judicial para la destrucción de las secuelas que deje un acto jurídico inexistente, tales consecuencias no son de derecho, como lo escribe Ernesto Gutiérrez y González, por que el mismo derecho no las ampara y les permite validamente esa producción de consecuencias jurídicas, y mas bien son inexistentes desde el punto de vista lógico y jurídico, porque no se les concede soporte legal, y si bien es cierto hay necesidad de su declaración, ello es precisamente para evidenciar su inexistencia e impedir la producción de efectos, luego, no se destruyen se constata su desconocimiento y como consecuencia de ello, la sanción de estar impedidas de generar constreñimiento legal alguno entre las partes.

De manera tal, que si no se requiere declaración judicial de inexistencia de una acto jurídico para destruir efectos que no los hay, precisamente por ser un acto privado de ello, por no alcanzar el rango de jurídico, básicamente el planteamiento ante un órgano judicial, tendiente a obtener su constatación, tiene como finalidad el que algún sujeto de derecho, no se pretenda aprovechar de tal

---

<sup>233</sup> Gutiérrez y González, Ernesto, ob. cit. p 137.

inexistencia del acto jurídico, para pretender darle efectos legales cuando no los hay, aquí entonces tenemos un enfrentamiento de intereses, los cuales, habrá que tutelar por un lado y privar de ellos por otro, y es precisamente cuando se requiere pronunciamiento judicial, se insiste, no para destruir efectos, sino para impedir que se le quieran dar; “Se admite, sin embargo, que su intervención será necesaria en caso de controversia, pero se agrega que, entonces su papel se reduce simplemente a la “declaración de inexistencia” Por ejemplo, si el comprador ha pagado el precio de una venta inexistente y el vendedor rehusa cumplir su obligación, el juez no anulará una venta que no existe – nos dice BARDE - , sino constatará la inexistencia y ordenará la restitución del precio indebidamente pagado.”<sup>234</sup>

Ahora bien, en el tenor que se precisa en el párrafo anterior, la intervención judicial puede ser vía acción, respecto a quien pretende la constatación de la inexistencia, lo cierto que doctrinalmente se ha dicho que la verdadera potencia de la inexistencia cuando se requiere declaración judicial es vía excepción, precisamente para evitar que se produzcan y reconozcan efectos legales donde no se produjeron, en el caso anterior, quedo evidenciado, que vía acción, también es fuerte la constatación de la inexistencia del acto jurídico.

No pasa desapercibido que, aunque aquí se diga que la constatación de la inexistencia vía judicial tiene como finalidad evitar que se quiera aprovechar legalmente de lo que no produce efectos, alguna parte de la doctrina lo indica refiriendo que la constatación destruye los efectos de hecho, materiales, colaterales que se generaron.

---

<sup>234</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. p 230.

## VI. Los efectos de la sanción de la inexistencia y nulidad del acto jurídico con relación a terceros de buena fe

Pensemos en la adquisición de cierto bien mediante un acto inexistente o nulo, que de forma obvia debe estar sujeto a la sanción que para cada caso se impone, pues ya sabemos, que en la inexistencia el acto no nació y se puede constatar judicialmente, y en que la nulidad puede ser declarada, en ambos casos mediante declaración o intervención de autoridad judicial.

Pero el supuesto puede revestir mayor complicación, resultar mas crítico, cuando quien realiza el acto viciado de nulidad absoluta y afectados por las sanciones que se impone como consecuencia de ello, generan subsecuentes actos enajenadores derivados del nulo, y los subsecuentes adquirentes son terceros de buena fe, con sus títulos de propiedad donde consta el acto adquisitivo inscritos ante el Registro Público de la Propiedad, de donde se observa además una consistencia registral de sus causahabientes e ignorando el vicio en cuestión, por lo que se ven inmunes a reclamo alguno, bajo el escudo de la buena fe y la fe pública registral.

¿Por que resulta crítico?, pues porque el tercero adquirente resulta inmune al vicio de origen, así lo prescribe nuestra legislación civil:

“Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble, por una persona que ha llegado a ser propietaria de el en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor y pueden ser reclamados directamente del poseedor actual mientras que no se cumpla la prescripción observándose lo dispuesto para los terceros adquirentes de buena fe.

La inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los actos o contratos que se otorguen o celebren por una persona que en el registro aparezca con derecho para ello no se invalidarán, en cuanto a tercero de buena fe, una vez inscritos, aunque después se anule o resuelva el derecho del otorgante en virtud del título anterior no inscrito o de causas que no resulten claramente del mismo registro.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplicará a los contratos gratuitos, ni a actos o contratos que se ejecuten u otorguen violando una ley prohibitiva o de interés público <sup>235</sup>

Si tuviésemos que buscar el justificante del porque la legislación civil se pronuncia en el sentido citado al respecto, encontramos que ha querido dar seguridad jurídica a ese tercero, “En cuanto a terceros por regla general no puede adquirirse por ellos derecho alguno que derive de algún acto nulo...siguiendo la máxima *“nemo plus iuris transfere potest quam ipse habet”*, nadie puede transmitir lo que no tenga bajo su potestad o patrimonio, Pero el legislador por el principio de seguridad jurídica ha salido a proteger las expectativas y derechos de terceros de buena fe.”<sup>236</sup>

La jurisprudencia también se ha pronunciado al respecto:

“REGISTRO PUBLICO. TERCERO ADQUIRENTE DE BUENA FE.

Es cierto que los derechos del tercero que adquiere con garantía del registro, prevalece sobre los derechos de las personas que obtienen la nulidad del título del enajenante por que la legitimidad de tal adquisición ya no emana del título anulado, sino de la fe pública registral y de la estricta observancia del tracto continuo o sucesivo de las adquisiciones y enajenaciones no interrumpidas, que se traducen en una absoluta concordancia de los asientos que figuran en el

---

<sup>235</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, Código Civil, arts. 2111 y 2889.

<sup>236</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, ob. cit. pp. 192 y 192.

registro público de la propiedad. También es verdad que las constancias de la nulidad del acto o contrato cesan donde aparece inscrito un tercero adquirente de buena fe del inmueble objeto del acto anulado; pero los compradores no pueden conceptuarse como terceros de buena fe, sino ignoraron el vicio de origen del título de su enajenación, que también les es oponible; además, no basta que el adquirente se cerciore de que el inmueble esta inscrito a nombre de su vendedor, sino que es necesario que se examine todos los antecedentes registrados, pues si no existe continuidad en los títulos de las personas que aparecen en el registro no pueden precaverse de una ulterior reclamación.”<sup>237</sup>

Sin embargo, debemos entender, que para que el tercero en cuestión resulte inmune a la nulidad, debió desconocer el vicio que la produce, sin embargo, Giuseppe Stolfi, citado por Miguel Ángel Quintanilla García, quien se dice acorde con lo expuesto por aquel, indica que, el tercero es quien debe probar la buena fe, y así concebimos, que tal carga le debe corresponder, “Podemos concluir...que la máxima “nemo plus viris” ha sufrido importantes excepciones. Sin embargo estamos de acuerdo con Stolfi en que para estos casos de excepción el que se dice de buena fe, debe de probarlo por constituir una excepción no solo al principio o a la máxima, sino al fondo del procedimiento, o sea que debe de probar que el no sabía o no conocía que el derecho que le fue transmitido era nulo.”<sup>238</sup> Lo anterior en criterio de quien aquí escribe es de sumo acierto, y resulta de enorme importancia, pues acorde a las reglas procesales, el que afirma esta obligado a probar, en ese sentido, no correspondería hacerlo al tercero.

No obstante a favor del tercero en mención se puede abonar, que la protección que la ley hace a su derecho, es atendiendo al desconocimiento que tenía del vicio en el momento de la celebración del acto jurídico mediante el cual adquiere la titularidad de un derecho de propiedad, pues nuestra legislación civil, que sigue el modelo francés del código de Napoleón, no prescribe la forma en que

---

<sup>237</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, ob. cit. p. 732.

<sup>238</sup> Quintanilla García, Miguel Ángel, ob. cit. p. 196.

el tercero conozca las causas generadoras de la nulidad, "...Sería muy interesante para los terceros conocer las causas de nulidad, pero la ley francesa no ha organizado a este respecto una publicidad suficiente."<sup>239</sup> Ahora, si bien es cierto que se puede anular el acto jurídico contenido en un instrumento inscribible en el registro público de la propiedad, así como la misma inscripción, y al ser el registro como se dijo público, resulta implícito, que para verse incólume sobre la declaración de una nulidad, debe observar no solo, que el título anterior se encuentre debidamente inscrito, sino que exista consistencia registral, lo cierto es, que no existe un registro y consecuencia de ello publicidad respecto a las causas que provocaron la nulidad, solo la cancelación del título.

Ahora bien, no olvidemos que la jurisprudencia ha establecido que las diferencias entre inexistencia y nulidad se constriñen al aspecto teórico, sin representar gran aporte en cuanto al aspecto práctico, sin embargo, se cree que para el caso en concreto, esto no debe aplicar a los supuestos de inexistencia del acto jurídico.

Es decir, lo anterior no debe existir cuando se trata de la inexistencia, que por demás es sabido no produce efecto legal alguno, y si bien, produce efectos de hecho, solo es eso hechos, que no se amparan a la sombra del derecho, así la intención de formación del acto jurídico, que técnicamente se vea afectado por la inexistencia sin que obste que a determinadas hipótesis la ley de la materia les denomine nulidad, aun y cuando aparezcan las subsecuentes adquisiciones de terceros de buena fe, con la características que se citaron, pueda pedir la constatación de la inexistencia o incluso oponerla como excepción si así lo requiere el caso.

Como consecuencia de la idea expuesta, se considera que la constatación u oposición vía excepción de la inexistencia pueda realizarse en cualquier tiempo, por gozar de la imprescriptibilidad como característica de su sanción, así mismo

---

<sup>239</sup> Gaudemet, Eugene, ob. cit. p 182.

que lo puede hacer contra cualquier persona, aun tercero adquirente de buena fe, sin que este pueda eludir tal reclamo.

Las ideas expuestas descansan en que para los casos del amparo a terceros adquirentes de la buena fe a que se hace mención, se refiere a casos de nulidad, donde hay producción de efectos, no así a los de inexistencia donde no los hay, y como consecuencia no puede dar base al tracto sucesivo valido de la transmisión de la riqueza.

Pensando además, que las ideas de la protección en cuestión, son exclusivas de escape a la sanción de la nulidad, por lo que, de forma evidente, no deben presentar inmunidad a la sanción de la inexistencia.

VII. La importancia en distinguir la sanción de la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico en busca de la elección adecuada

De lo expuesto en este estudio y en acato a la necesidad de correcta aplicación del derecho a la casuística que relacione a nuestras figuras jurídicas, salta la evidente e imperiosa necesidad de someter al caso concreto a análisis, con la firme intención de no incurrir en el error a que induce en los casos en mención la legislación civil, así como los obligados por el criterio jurisprudencial.

La idea de lo anterior, es evitar el constreñirse ineludiblemente a invocar la nulidad absoluta para privar de efectos al acto, nacido o no, con el claro objetivo de que, cuando técnicamente se trate de inexistencia por falta de objeto, consentimiento o solemnidad, lo que impere sea la improducción de efectos virtud a la inexistencia del acto jurídico, mediante su constatación, y como tal respetar su tópico jerárquico, de manera tal, que se pueda invocar judicialmente contra quien se trate de aprovechar de la conducta que no genero el nacimiento del acto, constituyendo un ejercicio lógico, congruente, valido y legal, que en un momento dado, salva el error en que incurre el legislador en su deficiente técnica creadora de derecho formal, depurando jurídicamente tal situación.

Lo anterior, nos conduce a arribar que virtud a su importancia y mayor severidad en la sanción, podemos validamente llamar a la inexistencia del acto jurídico, la reina de las sanciones que privan de efectos al acto, o más bien en este caso a la intención de formación del acto.

Desde luego que la inconfiabilidad del código civil descansa en la falta de análisis profundo de la casuística en cita, resultado del cual es evidente que en los casos en mención se debió dar la denominación de inexistencia y no nulidad como termino genérico, lo que contraviene el criterio de que tanto a inexistencia como nulidad la ley les de el mismo trato, de manera consiente y deliberada, prueba de lo anterior resulta el caso del artículo 109 del código civil del Estado de Querétaro,

que a la letra dice: “Denunciado un impedimento, el matrimonio no podrá celebrarse aun cuando el denunciante se desista mientras no recaiga sentencia judicial que declare su inexistencia, o se obtenga dispensa de él.”; Aclaremos que lo que nos interesa resaltar del numeral en cuestión, es la expresión inexistencia, porque reviste una cuestión especial y contradictoria, es decir se cita un caso de inexistencia que prescinde de declaración judicial para que opere, recordemos pues que es la nulidad quien no opera de pleno derecho, sino que requiere declaración judicial.

Con relación al ejemplo del párrafo anterior, en acato a la congruencia de la figura inexistencia del acto jurídico y todo su envolvente legal y por lo tanto obligatorio, debemos eludir la interpretación literal del precepto en cita, para asimilar que la sentencia judicial que recaiga al caso planteado, se encargara de pronunciarse sobre la inexistencia del acto, únicamente constatando la inexistencia del impedimento para contraer matrimonio.

De conformidad con el índice correlacionado sista, de la editorial sista, fuera del caso que se menciona en el párrafo anterior, y del artículo 2093 no se vuelve a utilizar la palabra inexistencia en el código civil del Estado de Querétaro. Luego entonces la equiparación de la nulidad a inexistencia, resulta un atentado para esta, a quien de acuerdo a la estructura orgánica del acto es de mayor jerarquía, que la validez del mismo.

De esta manera si acatamos el criterio jurisprudencial que empata a la inexistencia con la nulidad, y que las causas que producen esta pueden llevar a la anulabilidad, recordando nuevamente el biformismo de la nulidad en cuanto a la producción o no de efectos, tenemos que, en la inexistencia y nulidad, la consecuencia solo implica una sanción, pues no puede nacer ni validarse el acto, pero en la anulabilidad se tiene además un remedio, pues el acto que nace afectado puede sanar al eliminar el vicio que le aqueja por medio de la confirmación o la prescripción; luego entonces, se concluye nuevamente, no

podemos equiparar a la nulidad con la inexistencia, pues aquella puede mutar a anulabilidad, cuando el acto es confirmable, prescriptible o puede ser invocado solo por los interesados, y estaríamos en el caso de que en rigor afectado pueda salvarse y equipararse a la inexistencia, donde ni siquiera nace el acto.

Lo anterior encuentra su razón, aunque sin razón, en que previo a la aparición de la inexistencia en nuestros códigos, gracias al profesor Manuel Borja Soriano, pues “inspiro la adopción de las inexistencias en el Código Civil”<sup>240</sup>, la casuística del campo que vino a ocupar la figura, se encontraba dentro del de la nulidad, procediendo solo a insertar la formula genérica que indica cuando estamos ante la presencia de la inexistencia del acto jurídico, pero sin reformar la casuística que venia a ocupar, dejándola intocable al respecto, lo que ha generado la enorme confusión que hoy representa.

El aserto anterior se sigue sustentando, así pues, tenemos que aun y cuando el código civil de 1884, no regulaba de manera expresa a la inexistencia la reconocía implícitamente, pues “...esta en la naturaleza de las cosas”<sup>241</sup>, luego, con este criterio, al reconocerla de forma expresa el código civil de 1928, “Dedica un título a la inexistencia...”<sup>242</sup> debemos entender que al no modificar la casuística preexistente que señala como nulidad a los casos que implícitamente y luego legalmente son inexistentes, estaba indicada la pauta para que el ejercicio de la practica del derecho conllevara a la purificación de la técnica interpretativa, llamando inexistentes y no nulos a las conductas que estrictamente carecen de consentimiento, objeto o solemnidad, lo que no ha sucedido, sin que ello implique que sea tarde.

De forma tal, que el acierto en la invocación de la sanción adecuada acorde a la hipótesis en cuestión, revela importancia en tres aspectos, primero, identificar adecuadamente la causa que genera la ineficacia, para consecuentemente y en

---

<sup>240</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob. cit, p. 232.

<sup>241</sup> Borja Soriano, Manuel, ob. cit, p. 107.

<sup>242</sup> Borja Soriano, Manuel, ob. cit. p. 108.

segundo termino, entender que si es la inexistencia y hay secuelas o espectros de formación del acto o se trata de aprovechar algo que no existió, entendamos que tales consecuencias no son efectos legales, y que si se trata de la nulidad si lo son, pero se pueden destruir o evitar que se sigan generando, y tercero, que cuando se trate de inexistencia el planteamiento ante autoridad judicial es solo para su constatación y en tratándose de nulidad para su declaración.

## CAPITULO IV

### LA DECLARACION DE INEXISTENCIA DEL ACTO JURÍDICO DEBE IMPEDIR LA PRODUCCION DE EFECTO LEGAL ALGUNO DE ESE ACTO.

#### I. Efectos colaterales o naturales

Es de explorado derecho que la sanción que impone la inexistencia a las conductas de las personas que intentan producir consecuencias de derecho, se representa precisamente en ese aspecto, es decir, en que el acto en si no produce efecto legal alguno, no genera consecuencias de derecho.

No podemos pensar que lo anterior resulta drástico para la vida útil de los actos jurídicos, evitando su normativa finalidad, con pretensa actualización mediante la intención de los sujetos del derecho, pues, claro esta, que el acto no logro su formación, se limito a colocarse en vías de o, se presenta aparente cuando no existió, virtud a ello, no habría porque concederle efectos jurídicos a algo que solo intento lograr ser, y que no lo consiguió o que mediante artificios se presenta sin haber cumplido con los elementos esenciales para ello.

Sin embargo, en vista de lo anterior la pregunta obligada es, ¿en realidad las actividades volitivas de los sujetos o personas tendientes a la formación del acto jurídico, en la búsqueda de consecuencias de derecho, que no llega a nacer, nunca traen como resultado situación que importen o impliquen, corolario de derecho?, en estricto apego a la disposición normativa que regula lo relativo, no hay consecuencias de derecho cuando el acto no logro formarse, como lo dispone el artículo 2093 del código civil del Estado de Querétaro: "El acto jurídico inexistente por falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno..."<sup>243</sup> lo anterior reviste cierta lógica, pues lo que no existe, lo que no es, debe verse impedido para acarrear efectos de carácter legal.

---

<sup>243</sup> QUERÉTATO-MÉXICO, Código Civil, art. 2093.

Sin embargo, es innegable que de hecho, en la intención de formación del acto jurídico, las partes realizaron actividades en la búsqueda de consecuencias de derecho, y es a estas a las que la doctrina refiere como efectos del acto inexistente, "...Efectos que, desde luego, puedan medirse y alcanzar relevancia desde el punto de vista jurídico, porque es claro que en tal acto incuestionablemente existe desde un punto de vista meramente fáctico...hubo un despliegue de acciones desde el punto de vista físico y material que, sin alcanzar relieve legal, representan supuestos fácticos susceptibles de producir algún efecto colateral en el ámbito jurídico..."<sup>244</sup>

Es preciso que observemos que se admite que, si bien es cierto, las consecuencias de las conductas no alcanzan relieve legal, si obtienen relevancia desde un punto de vista jurídico, y es entonces cuando se requiere la constatación de la autoridad judicial, para impedir que se produzcan efectos legales mediante actividades volitivas, a las cuales desde un punto de vista estrictamente legal, no se les puede atribuir la calidad generadora de efectos jurídicos.

Atento a lo anterior, cobra cabal importancia el criterio de Raúl Ortiz – Urquidi, quien refiere "...si produce efectos (jurídicos o no jurídicos) es porque existe. Y si existe – no puede darse perogrullada mayor – no es inexistencia."<sup>245</sup>, si se sigue este sendero, tenemos que, solo el acto estrictamente inexistente es el privado de producir efectos, pues bien, si el acto produce efectos, debemos entender que es porque logro tener vida orgánica, independientemente de que como nos indica el doctor en derecho, sean jurídicos o no, pero si los efectos no son jurídicos, entonces debemos prescindir de ellos, pues no interesan al derecho como tales, y se estaría ante un acto al que se le reconoce la cualidad de producir efectos, pero efectos despreciados por el derecho, efectos que obviamente no son

---

<sup>244</sup> Márquez Gónzales, José Antonio, ob. cit. p. 228.

<sup>245</sup> Ortiz – Urquidi, Raúl, ob. cit. p. 566.

los buscados por las partes, quienes en atención a la vida útil del acto, resulta innegable que pretendían efectos legales.

Sin embargo, parte de la doctrina francesa, y sobre todo correspondiente a los doctrinarios que se ubican en la posición de combate frente a la figura jurídica de la inexistencia, arguyendo su impracticidad, indican que en las consecuencias del despliegue de actividad, que intenta dar vida a un acto jurídico, si hay efectos, ello es, que el acto inexistente, puede producir efectos, y que estos son jurídicos, “Aun admitiendo que la teoría de la inexistencia funcione regularmente, es indiscutible, sin embargo, que el acto inexistente produce cuando menos un efecto jurídico: el de vincular a las partes por la situación de hecho que nazcan de su ejecución voluntaria.”<sup>246</sup> “PIEDELIEVRE...reconoce que no existe una pauta objetiva que permita fijar de antemano cuales son los efectos que los actos nulos o inexistentes deben producir. Debe, dice, atenderse simplemente a una tendencia de espíritu, para saber cuales son los efectos que deben quedar inexistentes, cuales deben prevalecer y cuales deben quedar destruidos.

El acto inexistente, cuando produce efectos, los produce como efectos de derecho y no como simples efectos de hecho.”<sup>247</sup>

Así pues, se tiene, que en puridad jurídica, el acto inexistente, en ocasiones contiene existencia material, la intención pues de este apartado, resulta, como se viene abordando, si esa existencia material es jurídica o no, tópico donde se divide la doctrina, sobre todo en acotar si esa existencia de facto es acto o se limita a hecho jurídico, “...Por ello, la inexistencia puede llegar a coincidir con la existencia material. En este punto nos apartamos de la idea que lleva adelante gran parte de la doctrina, que consiste en sostener que los actos inexistentes solamente son “hechos jurídicos”. ”<sup>248</sup>

---

<sup>246</sup> Lutzesco, Georges, ob. cit. P. 230.

<sup>247</sup> Galindo Garfias, ob. cit. Ignacio, p. 258.

<sup>248</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H, ob. cit. p. 521.

Existe además quien piensa, que los efectos que como secuela deja la intención de forma un acto jurídico que a la postre resulta inexistente, sí son efectos jurídicos, que aunque no consecuentes con la existencia del acto jurídico, si por la percepción de prestaciones tendientes a su existencia, "...la inexistencia carece totalmente de efectos jurídicos, aunque por razones naturales, cuando se pretende celebrar un acto jurídico en el que las partes cumplieron con ciertas prestaciones, éstas deben restituirse, no como efecto jurídico del acto, pues no puede producirlo, sino como efecto jurídico que surge de la recepción sin fundamento legal de las prestaciones lo que resulta más probable si se pactan acuerdos sobre los objetos jurídicamente imposibles...Cuando se estudian casos de inexistencia de contratos porque se trata de un objeto jurídicamente imposible, de manera inevitable hay que concluir que se producen ciertos efectos, como pudiera ser la entrega de la cosa o el pago de una cantidad de dinero, que debido a la inexistencia tienen que ser restituidos por las partes."<sup>249</sup> No se puede comulgar con tal criterio, simple y sencillamente porque al no haber acto, al no existir, el derecho no puede darle el carácter de jurídico, al respecto se abunda en la parte final de este tema.

En contraposición, al punto de vista precedente, se refiere que al haber dos tipos de existencia del acto una jurídica y otra material, al no ser la última jurídica, se limita a constreñirse al ámbito limitado de la existencia material, "Los sostenedores de la teoría de la inexistencia advierten, no obstante, que en todo acto jurídico habría que distinguir los *supuestos de hecho* - el ser o no ser del negocio - de las *categorías jurídicas normativas*, que le importen ciertas consecuencias y que llevan a su validez o nulidad. Las categorías de ineficacia llamada nulidad, es una categoría lógica perteneciente al ámbito del deber ser, pero – argumentan – para que esa categoría lógica funcione, *previamente* debe configurarse el supuesto de hecho del negocio, a través de los *presupuestos de*

---

<sup>249</sup> Martínez Alarcón, Javier, 2000, Teoría general de las obligaciones, Oxford segunda edición, pp. 31 y 41, México.

*existencia*. Este modo de plantear la cuestión lleva, inevitablemente, a adjudicar *dos formas de existencia del acto*: una material y otra jurídica.”<sup>250</sup>

La aportación que al respecto vierte Rafal Rojina Villegas, resulta ser más elocuente, limitando a simple hecho y no acto jurídico, la conducta de los sujetos de derecho con tendencia a obtener la tutela del mismo, en su manifestación mediante su autonomía de la voluntad, sin lograr dar vida al acto jurídico, pues bien refiere:

“Un acto jurídico inexistente no puede producir efectos como acto jurídico, pero sí como hecho jurídico. La inexistencia en los actos jurídicos impide que éstos produzcan efectos de derecho o sea, que un acto jurídico como tal pueda producir efectos.

Tiene gran interés hacer esta distinción, porque aquellos que no aceptan la teoría de la inexistencia dicen que el llamado acto jurídico inexistente, si produce ciertos efectos. Quienes así piensan no toman en cuenta que estos efectos no se producen por el acto, sino por el hecho. En ocasiones, no hay ni siquiera un hecho jurídico en la inexistencia, es decir, no se produce ningún supuesto, ni como acto ni como hecho. Por esto la inexistencia se caracteriza como una ineficacia total o falta absoluta de efectos jurídicos. El acto jurídico inexistente jamás puede producir consecuencias de derecho, existe como simple hecho.”<sup>251</sup>

En opinión propia, no se trata de efectos estrictamente jurídicos, pues como se vio, la propia legislación que le regula indica, que el acto jurídico inexistente no produce efecto legal alguno, pues bien, partiendo de esa regla, los efectos a que nos venimos refiriendo no son jurídicos, en este tenor no importan al derecho, no le interesan, esa es la regla, pero si hay ejecución de voluntad que forme un nudo

---

<sup>250</sup> Zannoni, Eduardo, ob. cit. p. 144.

<sup>251</sup> Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. p. 122.

entre las partes, la constatación de la inexistencia va en el sentido de pronunciar la no protección del derecho a la vinculación de hecho.

Además, técnicamente si hay efectos jurídicos no se estaría ante la inexistencia, sino ante la presencia de la implicación de la sanción de nulidad, o sanción o remedio de la anulabilidad, pues en estas últimas es donde se da la posibilidad de producir efectos, que, mientras no sean destruidos, permanecen incólumes.

Se cree pues, que los efectos no son consecuencia de un acto jurídico, se limitan a simples hechos, efectos naturales o colaterales, que si bien en ocasiones con cierta implicación legal por requerir la constatación de la inexistencia, no son actos, pues el acto no logro su formación, y mucho menos jurídicos, pues se reconoce que se ubican dentro del campo semántico de la inexistencia, se insiste, legalmente sancionadora de las voluntades infructuosas de construcción del acto jurídico, con la improducción de efectos legales.

## II. Efectos legales

Obviamente la intención de los sujetos del derecho en el uso del instrumento denominado acto jurídico que la norma pone a su disposición, es que este les sea útil en sus pretensiones, en este sentido, la utilidad va ligada a la obtención de las consecuencias que se desean, estas necesariamente deben impactar en la esfera jurídica de sus autores, es decir, deben producir consecuencias de derecho.

No podemos imaginar que el sujeto del derecho, en pleno uso de su autonomía de la voluntad, la haga exteriorizar sin la búsqueda plena de los efectos jurídicos que la ley de la materia permite, ello es, resulta inconcuso que se manifieste la voluntad con la intención de no formar el acto jurídico, quedando por lo tanto tildado de inexistente, como tampoco podemos concebir que se tenga representación mental en la figura del acto enfermo, afectado de nulidad, esto va contra la esencia misma del acto jurídico.

Es cierto que el acto inexistente puede producir algún efecto, como se dijo en el tema anterior, pero cabe recalcar, que este no obtiene el rango de legal, ni de acto, "...el acto inexistente es un acaecer que se da fuera del derecho, no tratándose de una concepción legal sino conceptual, pues en los supuestos en que el negocio carece de sujetos (voluntad), objeto (generalmente se consideran a las cosas o a los hechos dentro de ese concepto), o de forma legal, no es posible pensar en un acto, sino en simples hechos."<sup>252</sup> De manera obvia resulta entender que estos hechos no son legales, no se encuentran al amparo del derecho para considerarlos productores de efectos jurídicos.

Así mismo, el acto afectado de nulidad, ya sea absoluta o relativa, aun y cuando se encuentre en posibilidad de producir efectos jurídicos, se ve

---

<sup>252</sup> Compagnucci de Caso, Rubén H, ob. cit. p. 518.

amenazado con la declaración de nulidad, lo que puede acarrear como sanción que los efectos se destruyan, por lo cual ya no tenemos efectos legales.

Solo el acto que existe por cumplir con los requisitos para su existencia y es valido por satisfacer los requisitos exigidos para su validez, puede lograr producir efectos legales, deseados, inatacables, plenos, perdurables.

Ahora bien, venimos refiriendo a los efectos jurídicos que se producen como consecuencia de la existencia y validez del acto jurídico, pero, ¿cuales son esos efectos a que nos referimos?, para dar respuesta, recurrimos a nuestro código de la materia, que aunque no expone efectos del acto jurídico como tal, si los refiere al convenio y contrato, que al final son especies del acto jurídico, “Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Los convenios que crean o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.”<sup>253</sup>

De lo anterior se obtiene que los efectos a que se refiere, puede producir el acto jurídico, vía convenio o contrato, son crear, transferir modificar o extinguir derechos u obligaciones.

Atento a ello se pronuncia Joaquín Martínez Alfaro, “Obsérvese que al hacer referencia a las consecuencias de derecho, producidas por los actos y hechos jurídicos, sólo se dice que tales consecuencias consisten en crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones, sin mencionar a los derechos.

La inclusión de las obligaciones y la omisión de los derechos, obedece a que a la palabra obligación no se le da únicamente el significado de deber, sino el de relación o vínculo jurídicos...consecuentemente el concepto obligación implica,

---

<sup>253</sup> QUERÉTATO – MÉXICO, Código civil, arts. 1654, 1655.

tanto los deberes como los derechos, por consistir la obligación en una relación entre el acreedor (titular de derechos) y el deudor (sujeto de deberes).”<sup>254</sup>

Al respecto se encuentra amoldamiento con lo prescrito en el artículo 1654 del código civil del Estado de Querétaro, que solo indica obligaciones, sin embargo, al punto es atendible el inmediato subsiguiente 1655, que refiere obligaciones y derechos.

Es cierto, que al particular, desde el aspecto legal, no se recurre a ver los efectos del acto jurídico, sino del contrato, pero ya se ha dicho que nuestra legislación regula la teoría del contrato, y en tanto no se contraponga la aplica a la teoría del acto jurídico, obviamente con evidente desatino al respecto, pues el acto jurídico es el genero, al cual pertenece la especie contrato, “...el Código gira alrededor del concepto de contrato que es una especie del acto jurídico.”<sup>255</sup> No obstante, Ricardo Treviño García, se pronuncia de forma acertada en un aspecto teórico, con evidente indicativo de cómo se debió legislar al respecto, “El contrato es un acto jurídico y, por tanto, debe contener los mismos elementos de existencia y validez que se requieren para éste.”<sup>256</sup>

Solo como mero comentario, debemos entender que la regulación en nuestra legislación de la teoría del contrato y no del acto jurídico, se debe a la enorme influencia que este ejerce en el nacimiento de las obligaciones civiles en nuestro país, me atrevo a decir que no hay un día en que no celebremos un consenso de voluntades, por insignificante que pudiese parecer su objeto indirecto, al respecto Ricardo Treviño García cita a “Fernando S. López Zavalía manifiesta: En nuestro sistema de vida, todos contratamos a diario. Según acertadamente se ha señalado, nadie escapa a la inmensa red contractual, pues aun cuando se limitara a mendigar, ya irrumpiría en el derecho de obligaciones, bajo la forma del contrato de donación. El contrato se manifiesta como el gran

---

<sup>254</sup> Martínez Alfaro, Joaquín, ob. cit. p. 20.

<sup>255</sup> Acosta Romero, Miguel y Laura A. Martínez Arroyo, ob. cit. p. 5.

<sup>256</sup> Treviño García, Ricardo, ob. cit. p. 3.

instrumento para la circulación de los bienes y servicios. <sup>257</sup> Es por ello, que al legislar tuvo mas inercia el contrato que el acto jurídico, sin aceptar que técnicamente sea correcto, pues no lo es.

Así pues, la gran mayoría de producción de efectos jurídicos, desde el punto de vista del derecho civil, será a través del acto jurídico denominado contrato, principal instrumento legal fuente de consecuencias jurídicas, icono generador de obligaciones civiles, “El contrato como acto jurídico. Entre los sucesos que el derecho toma en cuenta para atribuirles efectos jurídicos destaca el acto o negocio jurídico que es una manifestación exterior de la voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin es engendrar con apoyo en una norma jurídica o en una institución jurídica en contra o a favor de una o varias personas un estado, es decir una situación jurídica permanente y general o por el contrario un efecto de derecho limitado consistente en la creación, modificación o extinción de una relación jurídica...”<sup>258</sup>

Si se han mencionado los efectos legales que produce el acto, es prudente preguntarnos en que consiste cada uno de ellos, pues bien “Los efectos que produce el acto jurídico representan un universo de posibilidades: crear, significa producir algo de la nada; transmitir, como enajenar o ceder; modificar, para transformar o cambiar algo mudando sus accidentes; extinguir, es hacer que cesen o se acaben ciertos efectos; declarar, es manifestar o explicar una situación jurídica o reconocer, es decir, admitir o aceptar derechos y obligaciones.”<sup>259</sup> En esto consisten pues los efectos plenos del acto jurídico, los cuales escapan a cualquier sanción o ineficacia.

---

<sup>257</sup> Treviño García, Ricardo, ob. cit. p. 8.

<sup>258</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM, 1991, Diccionario jurídico mexicano, Porrúa, pp. 691, 692, México.

<sup>259</sup> Acosta Romero, Miguel y Laura A. Martínez Arroyo, ob. cit. p. 29.

### III. Las reglas del código no son confiables

Gran intención de este trabajo, a más de elucidar las diferencias teóricas, legales y prácticas que existen entre las figuras jurídicas materia de estudio, es decir la inexistencia y nulidad absoluta, se centra en establecer, que cada caso concreto que se nos presente, requiere de un minucioso estudio de lo que le aqueje, para poder determinar de forma precisa si estamos ante la presencia de alguna de las sanciones en comento.

Con lo anterior se indica, que no debemos guiarnos por ciertas reglas legales que el código de la materia nos proporciona con relación a la sanción de cierta casuística en concreto, pues hemos dicho, que la nulidad absoluta es una figura más antigua que la inexistencia, que, esta como innovadora es incorporada a nuestra legislación realizando una especie de desplazamiento de aquella en cierta parte del campo que dominaba, y como consecuencia limitando su espacio material de aplicación.

Así pues, cuando se trae la figura de la inexistencia a nuestro país, cobrando reconocimiento por la legislación civil, esta se limito a establecer “El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado.”<sup>260</sup>

Encontramos pues, que dos supuestos plenamente definidos pueden producir la inexistencia del acto jurídico, en el caso de la no formación del consentimiento, y en el de la carencia de objeto; De ello se obtiene, que si la regla de la figura jurídica nos da tal indicativo, la restante normatividad del código de la materia, debería ir en le mismo sentido, es decir, que todos y cada uno de los casos previstos, en los cuales se sancione por la falta de elementos de existencia,

---

<sup>260</sup> QUERÉTATO – MÉXICO, código civil, art. 2093.

consentimiento y objeto, se debe indicar que estamos ante la presencia de la inexistencia.

Pero, ¿por que no encontramos en la legislación civil el acierto técnico que representaría lo que se esgrime en el párrafo anterior?, pues simple y sencillamente, porque el legislador que acoge la figura en cuestión, no reviso de manera minuciosa y exhaustiva la casuística ya regulada, donde se sanciona la falta de consentimiento u objeto, para extraerla de la competencia de la nulidad y colocarla en la de la inexistencia, de manera tal, que encontramos gran número de situaciones en las que se carece de algún elemento de existencia, y se sanciona con la nulidad.

Basta que recordemos la jurisprudencia de la Corte ya citada, intitulada “NULIDAD E INEXISTENCIA. SUS DIFERENCIAS SON MERAMENTE TEORICAS”<sup>261</sup> para darnos cuenta de lo que aquí se asevera, criterios interpretativos, donde se nos indica los supuestos que confirman lo expuesto, y lo lanza de manifiesto, citaremos los casos en cuestión en los que se carece de objeto o de consentimiento, que si bien es cierto en la Jurisprudencia en comento se citan en función a la legislación civil del Distrito Federal, citaremos los correlativos artículos de la legislación civil Queretana, pues bien:

“Es nulo el legado que el testador hace de cosa propia individualmente determinada, que al tiempo de su muerte no se halle en su herencia.

La prueba de que el testador sabía que la cosa era ajena, corresponde al legatario.

Si el testador ignoraba que la cosa legada era ajena, es nulo el legado.

---

<sup>261</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, 1985, Jurisprudencia No. 197, Seminario Judicial de la Federación, cuarta parte, Tercera Sala. México D. F., sexta y quinta Época, p. 590, México.

Cuando toda la herencia se distribuya en legados, los legatarios serán considerados como herederos.

Será nula la transacción que verse:

IV. Sobre sucesión futura.

El cedente está obligado a garantizar la existencia o legitimidad del crédito al tiempo de hacerse la cesión, a no ser que aquél se le haya cedido con el carácter de dudoso.

La venta de cosa ajena es nula y el vendedor es responsable de los daños y perjuicios si procede con dolo o mala fe; debiendo tenerse en cuenta lo que se dispone en el título relativo al Registro Público para los adquirentes de buena fe.

El contrato de renta vitalicia es nulo si la persona sobre cuya vida se constituya ha muerto antes de su otorgamiento.

Los contratos celebrados a nombre de otro por quien no sea su legítimo representante, serán nulos, a no ser que la persona a cuyo nombre fueron celebrados, lo ratifique antes de que se retracten por la otra parte. La ratificación debe ser hecha por las mismas formalidades que para el contrato exige la ley.

Si no se obtiene la ratificación, el otro contratante tendrá derecho de exigir daños y perjuicios a quien indebidamente contrato.

La simulación absoluta no produce efectos jurídicos. Descubierta el acto real que oculta la simulación relativa, ese acto no será nulo, si no hay ley que así lo declare.

Pueden pedir la nulidad de los actos simulados los terceros perjudicados con la simulación, o el Ministerio Público cuando esta se cometió en transgresión de la ley o en perjuicio de la hacienda pública.”<sup>262</sup>

De lo anterior, se obtiene, que el legislador nos proporciona una reglamentación nada clara, que confunde al respecto, que evidentemente encuentra contraposición en dos apartados que se pronuncian respecto al mismo tópic, ello es, nos indica que el acto jurídico es inexistente por falta de objeto o consentimiento, para luego referir supuestos donde se prescinde precisamente de objeto o consentimiento, pero determinar que se esta ante la sanción de nulidad, por lo cual se concluye en adhesión a lo expuesto al punto por Marco Antonio Márquez Gonzáles, “...No son desde luego confiables las formulaciones literales del Código Civil en la clasificación de las irregularidades negócias y que conviene mucho más el análisis de fondo del precepto para juzgar en definitiva.”<sup>263</sup>

Así pues, con la idea de establecer lo que técnicamente debe prevalecer para el caso concreto, se observa y afirma, que aun y cuando en cierto apartado de la legislación civil se indique como sanción la relativa a la nulidad, se debe producir un análisis a efecto de determinar si en realidad se esta ante su presencia, o de lo contrario si nos encontramos frene a la sanción de inexistencia, para consecuentemente invocarla pidiendo su constatación, y no incurrir en el error legislativo ya evidenciado.

Ahora bien, si la misma legislación nos prescribe casuística sancionada por la nulidad, aunque técnicamente se trate de inexistencia, y la propia Jurisprudencia ya citada nos indica que no hay diferencias prácticas entre las figuras jurídicas en cuestión, resulta obligado el preguntarnos entonces ¿Cuál es la razón jurídica de invocar la inexistencia, aun y cuando la legislación nos guíe hacia la nulidad?, es decir, cual es el fundamento de carácter legal en que se

---

<sup>262</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, código civil, arts. 1304, 1310, 1311, 1162, 2832, fracción III, 1911, 2139, 2661, 1664, 2051, 2052.

<sup>263</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p. 233.

sustenta tal recomendación, pues bien, ello guarda enorme relación, e implica importancia en los efectos de los actos no nacidos o dañados.

Esto es, se ha dicho al cansancio que la idea de las personas que buscan al acto jurídico como instrumento creador y regulador de sus necesidades de tipo legal, es que les de seguridad jurídica para lo que buscan, esta garantía solo se puede obtener si su acto nace y no esta afecto a sanción de nulidad, entonces, estamos ante la presencia de dos situaciones disimilares totalmente, antagónica, el acto nace o no nace, es decir, la intención de los sujetos no logra formar al acto, o bien, lo logra pero con vicios, en el primer supuesto será sancionado con la inexistencia y en el segundo con la nulidad, en el caso que interesa absoluta.

Así pues, la nulidad absoluta, aunque de forma provisional, permite la producción de efectos, “La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los que serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalecerse todo interesado y no desaparecer por la confirmación o por la prescripción.”<sup>264</sup> Así mismo, si esta nulidad nunca se pronuncia por autoridad judicial, el acto afectado de nulidad absoluta, siempre será generador de efectos.

En tanto, a diferencia de la nulidad, la inexistencia sanciona la improducción de efectos, “El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado.”<sup>265</sup> Es ahí donde reside la gran diferencia en invocar la figura correcta, para que sean sus consecuencias las que imperen en el campo de su sanción, con producción de efectos o sin ellos, además de que la inexistencia solo se debe constatar y la nulidad declarar.

---

<sup>264</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, código civil, art. 2095.

<sup>265</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, código civil, art. 2093.

Cabe solamente citar, por haber sido abordado con abundancia en otro parte, que puede haber consecuencia como resultado de conductas que no logran formar al acto jurídico, pero la sanción al respecto es clara y contundente, no son efectos legales.

#### IV. Desaprovechamiento en México de la autonomía legislativa de la inexistencia del acto jurídico con relación a la nulidad del acto jurídico

Caso curioso resulta que la figura jurídica de la inexistencia cuyo nacimiento se atribuye a cuestiones interpretativas de la doctrina francesa, en la legislación de aquél país no se le reconozca de forma expresa en el texto de la ley, ni aun después del surgimiento de dicha hermenéutica jurídica.

A más que al salir de su país de origen para extenderse y ser acogida por algunos países que la reconocen, tampoco lo establezcan de forma expresa en su ley civil respectiva, se constriñen a inferirla del contenido de su propia legislación, en aquellos casos en los que, obviamente no se logra la formación del acto jurídico.

Recordemos pues que María Emilia Lloveras de Resk, citada en el capítulo I, en el tema VI, denominado: El tratamiento legislativo de la inexistencia del acto jurídico en el derecho comparado, nos indica que, México es el único país que regula la figura de la inexistencia de manera autónoma a la nulidad absoluta, otorgándole un apartado especial para su regulación, así pues, el título sexto, del libro cuarto del código civil del Estado de Querétaro, se titula: De la inexistencia y de la nulidad.

Lo anterior nos indica, que la legislación civil mexicana, es la única en el universo, que a más de contener disposiciones legales en su código civil, que impliquen la presencia de la figura jurídica denominada inexistencia del acto jurídico, de forma expresa, nos prescribe en que supuestos estamos ante su presencia, y como consecuencia cual es su sanción.

Pareciese pues esta situación, en el ámbito del derecho comparado, un caso singular, sobre todo en las legislaciones de los países que contienen el eje común del derecho romano, a más que nuestra legislación civil emula al código de

Napoleón, donde surge la figura, pero no de forma expresa, como sí en nuestro país "...el artículo conforma, ciertamente, una rareza dogmática en la codificación civil comparada."<sup>266</sup>

Pero esa singularidad rara, de nuestra legislación en comparación con la legislación de otros países, en opinión del que escribe, representa una verdadera erudición de técnica legislativa, indicando el reconocimiento de la valía que la figura llega a representar en un sistema jurídico, rebasa el solo interpretar la casuística para obtener la presencia de la inexistencia argumentando que se encuentra en la naturaleza de las cosas, para abordar su reglamentación de forma expresa e indicar la prescripción de su presencia, así como su sanción.

Basta que recordemos que la propia jurisprudencia de la Corte que equipara a la inexistencia con la nulidad, según porque la ley les da el mismo trato, para arribar a esa conclusión, aborda el análisis de factiespecies de inexistencia, sancionadas con o por la nulidad.

Resulta pues un avance técnico jurídico, fruto de no eludir, por el contrario, tener el valor de reconocer una figura que su simple aparición genera controversia en potencia por su similitud con la nulidad absoluta, tanto en los países que implícitamente la reconocen, como en aquellos que abiertamente la rechazan.

No escapa, ni se omite, el que hay sin fin de detractores de la figura en cuestión, como en otro estadio de este trabajo se puso en manifiesto, indicando las razones que se creen conducen a evidenciar su impracticidad, sin dejar de reconocer sus atacantes, que desde el punto de vista teórico representa gran valía y contiene aspectos diferenciadores con relación a los que conducen a la nulidad absoluta.

---

<sup>266</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio ob. cit. p. 234.

Lo expuesto en el párrafo inmediato anterior, me lleva a arribar al reconocimiento de la valía de la regulación legal de la inexistencia, admirando sobremedida a quien pugna por su importación Manuel Borja Soriano, y a la legislatura que le sanciona su legalidad, pues obvio resulta, que previo a ello hubo un análisis profundo que condujo a concluir su necesidad legislativa.

Así mismo, se ha puesto de manifiesto en este trabajo, que a más de que la inexistencia contiene aspectos antagónicos de forma teórica con la nulidad absoluta, implica provecho práctico, acarrea beneficio a los sujetos del derecho, punto este donde se genera controversia, con arremetimiento contra la inexistencia; pero, siguiendo nuestra idea de la implicación práctica de la figura, abarcando aspectos que se encontraban fuera del alcance de la nulidad absoluta, nos vemos obligados a preguntarnos, ¿Qué consecuencias prácticas ha traído el reconocimiento oficial expreso de la inexistencia en nuestro país?

Desafortunadamente no muchas, por lo que se sostiene que en nuestro país, único con el reconocimiento expreso de la inexistencia del acto jurídico, en lugar de explotar los beneficios jurídicos, teóricos y prácticos que ello implica, se ha desaprovechado su potencial, para reprimirla al ser subsumida por la nulidad absoluta, pues así lo establece el criterio de la Corte, en la multireferida jurisprudencia NULIDAD E INEXISTENCIA. SUS DIFERENCIAS SON MERAMENTE TEÓRICAS, en la cual se reconocen factiespecies de la inexistencia en nuestra legislación civil, que les denomina nulidad, concluyendo que al final el código les da el mismo tratamiento a las figuras en cuestión.

Pensemos pues, que el criterio interpretativo más alto de nuestro país, hubiese reconocido que al ingresar la inexistencia a nuestra legislación, debió adecuarse el contenido de sus factiespecies, es decir, que en todos y cada uno de aquellos casos que refiriesen a la ausencia de objeto o consentimiento, se estableciera que se está ante la presencia de la inexistencia del acto jurídico, para lograr congruencia con el artículo que indica que el acto jurídico es inexistente por

falta de alguno de esos requisitos, ello indicaría la pauta exacta para lograr el cabal ejercicio de la figura en cuestión, y como consecuencia aprovechar su aporte práctico, que sea la sanción de la inexistencia la que cobre aplicación, por lo que, insisto, no se ha sabido aprovechar a la figura, a más, que la misma jurisprudencia la limite.

Además, se obtendría una depuración técnica jurídica, es decir, siguiendo con la idea del párrafo anterior, la sanción de la nulidad absoluta, se prescribiría única y exclusivamente para los casos que la ley así lo indica, de acuerdo a su naturaleza jurídica, pero ya no para aquellos donde no se obtiene la formación del acto, lo cual debe escapar a su sanción y colocarse dentro de la correcta, la de la inexistencia.

De esa forma, la adecuación legislativa, a más de representar congruencia técnica, teórica y práctica, daría los casos correctos para que se aplique la sanción correspondiente al caso concreto, y cuando se trate de la inexistencia se aplique lo referente a que no produce efecto legal alguno “El acto jurídico inexistente por falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno...”<sup>267</sup>, así mismo, cuando se implique la sanción de la nulidad absoluta, esta por regla general permite que el acto produzca efectos, “La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad...”<sup>268</sup>

Hagamos conciencia, jurídicamente no es lo mismo no producir efectos, que producir efectos de manera provisional, aunque después se destruyan de forma regresiva; pensemos también, que si no se hace la declaración judicial de la nulidad absoluta, no hay privación de efectos, antagónico de no producción de

---

<sup>267</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, código civil, art.2093.

<sup>268</sup> QUERÉTARO – MÉXICO, código civil, art. 2095.

efectos, ahora concluyamos si efectivamente hemos desaprovechado o no a la inexistencia y su reconocimiento expreso.

Pensemos también en que un acto declarado nulo no puede impactar en la esfera jurídica de un tercero adquirente de buena fe, ajeno al vicio, desconocedor de el, pues así lo dispone nuestra propia legislación y jurisprudencia, lo cual no debe aplicar a la sanción de la inexistencia, pues esta impide la generación de efectos jurídicos, entonces hay una evidencia clara de distinción al respecto, con relación a las dos figuras en cuestión, por lo que si la jurisprudencia en comento las empata, se insiste en concienciar el desaprovechamiento a la practicidad de facto implícita en la sanción de la inexistencia del acto jurídico.

En Europa, en la academia de Pavia, así denominada por ser la ciudad sede del diseño, se confecciono un anteproyecto de Código europeo de contratos, un código único, en el que se busca la integración europea del Derecho de contratos, y con lo cual se habla de progreso jurídico, comenta al respecto José Luis de los Mozos: "...se fundamenta, no sólo en un esfuerzo por la integración, sino que aparece también animado por una rigurosa integración dogmática de las categorías puestas en juego, procurando su perfeccionamiento técnico, en función de una mayor adecuación de las normas a la realidad practica y acogiendo por lo demás soluciones que han sido ampliamente patrocinadas por la doctrina y la jurisprudencia...Sin embargo la idea de la inexistencia va más allá de la nulidad y si la idea va más allá, entrañando la falta absoluta de voluntad contractual o la falta absoluta de objeto, el precepto de acuerdo con las necesidades de la realidad práctica, debe ir también más allá de la nulidad, sobre todo, cuando el concepto de inexistencia viene reconocido como un concepto autónomo distinto de la nulidad, por un importante sector de la doctrina italiana, al que se suman otros, a pesar de que el Codice civile que regula rigurosamente la nulidad (arts. 1418 a 1424), guarde silencio sobre la inexistencia...Por ello, teniendo en cuenta que la

inexistencia no deja de estar presente en la práctica, ha parecido razonable, como expresa el *rapport Gandolfi*, incluirla en el articulado del anteproyecto...<sup>269</sup>

Encontramos pues, que se buscan acordes entre el derecho y el hecho, con sustento para ello tanto doctrinal como jurisprudencial, reconociendo la necesidad de regular a la inexistencia, y que como figura jurídica representa más entidad que la nulidad, pues se indica que va más allá que esta.

Terminado el proyecto del código Europeo de contratos, al no ser reconocido por la Unión Europea, resulta no ser oficial, por lo cual carece de fuerza legal, no constriñe, sin embargo, la posibilidad de adopción de la referida unión, se encuentra latente y en cualquier momento pudiese suceder; sin embargo, resulta innegable que el código en cuestión está dotado de una enorme autoridad científica jurídica.

Al caso que nos ocupa, enseguida se transcriben los artículos 137 a 141 del Código en comento, que refieren a las causas que producen la inexistencia, sus consecuencias o sanción, a la nulidad y sus efectos:

“Art. 137. Inexistencia

1. No hay contrato cuando no existe un hecho, un acto, una declaración o una situación que puedan ser reconocidos exteriormente y reconducidos a la noción social de contrato.

2. En particular, no hay contrato:

---

<sup>269</sup> Para citar este artículo: José Luis de los Mozos «Inexistencia, nulidad y anulabilidad en el Anteproyecto de Código europeo de contratos de la Academia de Pavia<sup>1</sup>» nulidad, NUL. Estudios sobre invalidez e ineficacia Nulidad de los actos jurídicos document.php?id=58, <http://www.unizar.es/derecho/nulidad/memoria.htm>. (consultado el 20 de diciembre de 2005 a las 6 de la tarde).

a) si no existe o carece de capacidad jurídica el destinatario de una oferta o de una declaración dirigida a producir efectos como acto de autonomía privada, salvo que exista el sustrato de lo que pueda llegar a ser el sujeto -como un concebido o una sociedad anónima antes de su inscripción- y mientras llega a existir;

b) si carece de objeto la oferta o la declaración dirigida a producir efectos como acto de autonomía de la voluntad;

c) si la aceptación -con independencia de lo previsto en el artículo 16 apartados 6 y 7- no se corresponde con la oferta, como consecuencia del carácter equívoco de esta última;

d) si el hecho, o el acto, o la declaración, o la situación, aun existiendo, son incompletos, sin que pueda atribuírseles valor jurídico como tipo contractual diferente y más reducido, ni en espera de la producción sobrevinida de otros elementos que podrían añadirseles;

3. En caso de duda, se entenderá que hay nulidad y no inexistencia.

Art. 138.

### **Situación derivada de la inexistencia**

1. La inexistencia determina la ausencia total de cualquier efecto en el ámbito contractual, con independencia de las obligaciones de restitución previstas en el artículo 160 y de la responsabilidad por daños prevista en el artículo 161.

2. La situación a que se refieren los apartados 1 y 2 del artículo 137 se produce por el solo hecho de concurrir esas circunstancias y no es susceptible de ninguna regularización o corrección. Cualquier interesado puede actuar como si no existiera el contrato en cualquier momento, sin que haya plazo de prescripción, pero puede igualmente hacer constatar la inexistencia mediante la emisión de una

declaración que contenga las indicaciones necesarias y vaya dirigida a quien deba constarle, y puede también solicitar una declaración judicial de la inexistencia del contrato. Sin embargo, con el fin de que las partes puedan alcanzar un acuerdo extrajudicial, no se admitirá ninguna demanda hasta que no transcurran seis (o tres) meses desde la recepción de la citada declaración. Para los casos que no admitan demora, queda a salvo la facultad de solicitar del Juez la adopción de las medidas previstas en el artículo 172.

Art. 139.

*No incorporación al contrato*<sup>43</sup>

Las disposiciones contenidas en los apartados 1 y 2 del artículo 138 son aplicables también cuando una norma establezca que una cláusula o una expresión del contrato se tienen por no puestas.

Art. 140. Nulidad

1. Salvo que la ley establezca otra cosa, el contrato es nulo:

a) cuando sea contrario al orden público, a las buenas costumbres, a una norma imperativa que tenga por objeto la protección del interés general o la salvaguardia de situaciones de importancia social primaria;

b) cuando sea contraria a cualquier otra norma imperativa aplicable;

c) cuando falte alguno de los elementos esenciales a que se refieren los apartados 3 y 4 del artículo 5;

d) en los demás casos previstos en este Código y en las correspondientes disposiciones de la Unión Europea y de los Estados miembros de la misma en cuanto sean de aplicación;

e) en todos los casos en que, en este Código o en la ley aplicable, se establezca la exigencia de un requisito bajo sanción de nulidad, o para que el acto sea válido o cuando exista una expresión semejante;

2. El apartado 1 de este artículo se aplica también a la cláusula nula de un contrato cuando la parte restante del mismo pueda subsistir, conforme a lo previsto en el artículo 144.

3. En caso de conflicto entre las normas de la Unión Europea y las de sus Estados miembros, prevalecerán éstas últimas cuando sean de utilidad social nacional y, en particular, sean conformes a los principios constitucionales fundamentales relativos a los principios de igualdad, solidaridad social y tutela del ser humano en vigor en cada uno de los Estados.

4. Hay nulidad cuando una prohibición de carácter penal se refiera al contrato como tal, es decir, si sanciona a las dos partes del contrato por su celebración. Es nulo también el contrato celebrado sin la previa autorización administrativa requerida.

5. Si el cumplimiento de un contrato válido se inserta en una actividad ilícita, el contrato no es nulo para la parte que no ha participado en aquella. En consecuencia, esta última puede exigir el cumplimiento de la prestación que le es debida y poner en marcha los remedios previstos en caso de incumplimiento, cumplimiento inexacto o mora.

6. Dejando a salvo lo previsto en el artículo 137 apartado 2 letra d), el contrato en el que falte alguno o algunos de los elementos requeridos no es nulo cuando la ley permita la formación sucesiva del acto, y cuando los elementos ya existentes sean jurídicamente idóneos en función de la producción posterior de otros que lo determinen de manera exhaustiva.

Art. 141.

### **Efectos de la nulidad**

1. Salvo lo previsto en los artículos siguientes, la nulidad determina la ausencia desde el origen de cualquier efecto en el ámbito contractual, con independencia de las obligaciones de restitución previstas en el artículo 160 y de la responsabilidad por daños prevista en el artículo 161.

2. La nulidad se produce por el mero hecho de que concurran sus presupuestos, pero la parte que quiera hacerla valer debe, antes de que transcurra el plazo de prescripción de diez años a contar desde la celebración del contrato, hacer constatar la nulidad mediante la emisión de una declaración dirigida a la otra parte, en la que se contengan las indicaciones necesarias y a la que son aplicables las disposiciones contenidas en los artículos 21 y 36 apartado 2. También puede, dentro del mismo plazo de prescripción, ejercer una acción declarativa de la nulidad del contrato. Sin embargo, con el fin de que las partes puedan alcanzar un acuerdo extrajudicial, no se admitirá ninguna demanda hasta que no transcurran seis (tres) meses desde la recepción de la citada declaración.

Si el contrato todavía no ha sido cumplido, la excepción de nulidad prescribe cuando prescribe la acción dirigida a exigir el cumplimiento.

3. Para los casos urgentes, queda a salvo la facultad de solicitar del Juez la adopción de las medidas previstas en el artículo 172.<sup>270</sup>

---

<sup>270</sup>Trabajo enmarcado en el proyecto BJU 2000 – 1021, del ministerio de educación y ciencia, dirigido por el profesor Gabriel GARCÍA CANTERO, bajo el título Ante la unificación europea del Derecho contractual: incidencia en España del Anteproyecto del Grupo de Pavia. [http://72.14.207.104/search?q=cache:8gmpzOliSwgJ:www.unizar.es/derecho/nulidad/textos%2520legales/TR-PAVIA.DOC+c%C3digo+Europeo+de+contratos+anulabilidad,+nulidad+e+inexistencia&hl=es&gl=mx&ct=clnk&cd=4&lr=lang\\_es](http://72.14.207.104/search?q=cache:8gmpzOliSwgJ:www.unizar.es/derecho/nulidad/textos%2520legales/TR-PAVIA.DOC+c%C3digo+Europeo+de+contratos+anulabilidad,+nulidad+e+inexistencia&hl=es&gl=mx&ct=clnk&cd=4&lr=lang_es). (consultado el 28 de febrero de 2006.)

De aceptarse legalmente el código europeo, sería el segundo en legislar sobre las figuras de inexistencia y nulidad de forma autónoma, sin dejar de observar que las causas que llevan a una y otra, así como alguna de sus consecuencias sancionadoras no son del todo coincidentes con nuestra legislación civil, pero mantienen un eje esencial, cobrando valía el que sería otra legislación donde se obtiene la desvinculación de la inexistencia con relación a la nulidad.

Si en el Código europeo de contratos se regula a la inexistencia como figura autónoma de la nulidad, como reconocimiento de progreso jurídico, por una necesidad práctica, con apoyo doctrinal, aunque también hay opiniones doctrinales en contra, pensemos pues, en la reafirmación de lo aquí sostenido, que en nuestro país gozamos de la independencia en alusión, como caso único desde 1932, y nos han indicado que no tiene efectos prácticos, por recibir el mismo trato que la nulidad, limitando su plena explotación.

No por lo anterior, se quiere indicar, que porque la jurisprudencia en nuestro país nos indique que entre la inexistencia y nulidad no hay distinción práctica, aquella pierde su esencia, pues cuando estemos ante su presencia acorde a las reglas de la técnica jurídica, aun y cuando la legislación en el caso concreto refiera nulidad, debemos entender que esta denominación es anterior a la idea de la regulación de la inexistencia y es esta la que se debe invocar, atento a su regulación posterior y para conducirnos con plena congruencia técnica jurídica en la búsqueda adecuada de las consecuencias legales correspondientes.

## **CAPITULO V**

### **CONVERSIÓN DE LA CASUÍSTICA DE LA NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO JURÍDICO A LA DE INEXISTENCIA DEL ACTO JURÍDICO.**

- I. Casos denominados como de nulidad absoluta del acto jurídico, que técnicamente son de inexistencia del acto jurídico

Cabe recordar que parte de la crítica hacía la figura jurídica de la inexistencia, se centra en su aparente carencia de factiespecies, ello es, su ficticia carencia de casuística o casos concretos legislados, lo que de alguna manera quedo en contradicho en el cuerpo de este trabajo, así pues, la propia jurisprudencia de nuestro máximo tribunal, que se ha combatido, se encargo de citar ciertos casos típicos de inexistencia del acto jurídico, obvio por adolecer de elementos esenciales o de existencia, que nos sirve de muestra, para reafirmar la defensa que de este figura indica Bonnacasse, al decir que la inexistencia se encuentra en la esencia de las cosas, obvio, refiriéndose a las cosas que son merecedoras de contemplación legal, así pues, se analizaran los referidos casos justipreciados por las autoridades judiciales, como otros diversos considerados de inexistencia del acto jurídico.

Por falta de objeto, como elemento esencial del acto jurídico, tenemos que el artículo 1304 del código civil del Estado de Querétaro, prescribe “Es nulo el legado que el testador hace de cosa propia individualmente determinada, que al tiempo de su muerte no se halla en su herencia.” La hipótesis referida es un caso de inexistencia de acto jurídico, en este caso, de legado, por carecer de objeto, ello es, no se puede legar lo que no se ubica dentro de una herencia, y no se trata

de nulidad, cuando el sentido de la prohibición responde a la carencia de objeto, pues no se supera este requisito.

El artículo 1313 del mismo ordenamiento legal reza “Es nulo el legado de cosa que al otorgarse el testamento pertenezca al mismo legatario.” Se esta también ante la inexistencia del acto jurídico, pues resulta obvio que se carece de objeto, cuando el testador desplaza su voluntad con la intención de generar consecuencias en el mundo del derecho, respecto a un objeto que no le pertenece, y que precisamente es propiedad de la persona a quien se pretende llegara vía el legado; es rotundo, no se trata de una nulidad, cuando no hay objeto el acto no llega a la vida jurídica, no se forma, lo que si acontece cuando adolece de nulidad, solo que llego a la vida jurídica con un vicio.

El contenido del artículo 1310 del ordenamiento legal en cita, dice “La prueba de que el testador sabía que la cosa era ajena, corresponde al legatario.” Nuevamente, estamos ante la presencia de la inexistencia del acto jurídico, en el supuesto de que quien otorga disposición testamentaria, incluye como legado una cosa que no es de su propiedad, careciendo pues el acto jurídico de objeto, elemento esencial para su nacimiento.

De igual forma, aun cuando obrando de buena fe, el testador lega, en conciencia de que la cosa legada le pertenece, cuando la realidad indica lo contrario, también nos coloca ante la inexistencia del acto jurídico por falta de objeto, ello es, el hecho de tal error, no justifica el legar un bien, que realmente es ajeno al patrimonio del testador, así lo dispone el artículo 1311 del referido código civil del Estado de Querétaro, “Si el testador ignoraba que la cosa legada era ajena es nulo el legado.”

En relación al caso anterior, podemos colocar de forma analógica el previsto por el artículo 1317 del mismo cuerpo normativo prescribe “Si el testador

ignoraba que la cosa fuese propia del heredero o del legatario, será nulo el legado.”.

Los numerales 1689 y 2832, fracción III, el ordenamiento en cita, nos conducen a la inexistencia del acto jurídico, cuando se pretenda contratar sobre bienes de una herencia, cuyo potencial autor no ha llegado al deceso, es decir contratar sobre una sucesión futura, pues estamos ante la carencia de objeto, dado que mientras no fallezca el titular del bien, no hay herencia, y su patrimonio aun le pertenece, impidiendo tal circunstancia, que el objeto pueda estar en disposición de el pretense heredero, que así, no puede contratar sobre ese objeto, que no ha entrado a su patrimonio; los numerales indican “Las cosas futuras pueden ser objeto de un contrato. Sin embargo, no puede serlo la herencia de una persona viva, aun cuando ésta preste su consentimiento.” Será nula la transacción que verse:... III. Sobre sucesión futura.”.

Cuando se cede un derecho, el cedente se ve constreñido, entre otras a garantizar al cesionario, la existencia del crédito cedido, ello es, la existencia del objeto materia indirecta del contrato, que tal crédito debe de existir para ser objeto de consenso, luego, cuando no hay tal crédito, no se puede garantizar su existencia y como consecuencia de ello, el acto jurídico solo quedo en intención, sin formarse, pues no cumplió con la existencia del objeto, ello se obtiene de la interpretación que a contrario sensu se hace del contenido del artículo 1911 del código civil del Estado de Querétaro, cuya literalidad indica “El cedente está obligado a garantizar la existencia o legitimidad del crédito al tiempo de hacerse la cesión, a no ser que aquél se le haya cedido con el carácter de dudoso.”.

El que el artículo 2661 del código civil del Estado de Querétaro prescriba “El contrato de renta vitalicia es nulo si la persona sobre cuya vida se constituya ha muerto antes de su otorgamiento.” No significa que en puridad jurídica dicho contrato sea nulo, pues ni siquiera existió, cuando el condicionante par la existencia del contrato se extinguió, con antelación a la manifestación de voluntad que pretendía generar consecuencias legales, se esta ante la inexistencia de tal

acto jurídico. Aunado a que en materia de contratos, es sabido que, algunos de ellos, además de requerir sus elementos de existencia, digamos generales, como lo es el consentimiento y el objeto, exigen alguno adicional, de manera que, se incorpora a aquellos a satisfacer para producir la existencia del consenso, así pues, la definición del contrato que nos proporciona el artículo 2656 del mismo ordenamiento, refiere: “La renta vitalicia es un contrato aleatorio por el cual el deudor se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida de una o más personas determinadas, mediante la entrega de una cantidad de dinero o de una cosa mueble raíz estimadas, cuyo dominio se le transfiere desde luego.” De lo anterior se colige, que para la formación del contrato resulta ineludible la vida de una persona, con la intención de obtener el referente de duración del contrato, luego entonces, sin la existencia de ese elemento, que a la fecha de celebración del contrato ya no existe, refleja la inexistencia de un contrato que no satisface los elementos constitutivos del mismo.

Siendo el objeto un elemento esencial para la existencia del acto jurídico, artículo 1655 del código civil del Estado de Querétaro, y las reglas legales nos prescriben, que dicho objeto debe ser física y jurídicamente posible, artículo 1690 del mismo código, de tal manera, que, cuando el objeto no es compatible con leyes de la naturaleza o disposiciones de carácter legal, estamos ante la ausencia de objeto, elemento sin el cual, hay inexistencia del acto jurídico, como lo considera el siguiente criterio doctrinal:

“Llama también la atención el caso del artículo 1493, que juzga nula la renuncia de la facultad de revocar el testamento y que ROJINA considera inexistente por imposibilidad jurídica, ya que El pacto por el cual se renuncia a la facultad de modificar el testamento está en contra de una norma de derecho positivo que constituye un obstáculo insuperable para que ese acto llegue a tener ejecución...Todo pacto en este sentido es nulo, dice el Código Civil, hablando impropriamente de nulidad, porque no se trata de un acto ilícito, ejecutado en

contra de una ley, sino de un acto inexistente, que ni siquiera llega a tener realización, porque una norma jurídica de plano lo impide.

Esta misma consideración es aplicable, según ROJINA, a la “renuncia del derecho de testar y cláusula en que alguno se obligue a no usar de ese derecho, sino bajo ciertas condiciones, sean éstas de la clase que fueren” (artículo 1492).

En efecto, va contra la esencia misma del testamento (artículo 1295) la presencia de cualquier obstáculo a la libertad de testar y debe entenderse así mismo, por analogía, que la sanción es idéntica cuando el testamento se confeccione bajo influencia de amenazas (1845). El legislador ha dicho también aquí que el testamento es nulo, y de acuerdo con esta misma hipótesis añade luego en el 1846 que el acto puede revalidarse una vez cesada la violencia o restablecida la completa libertad, pero curiosamente agrega que deberá hacerse “con las mismas solemnidades que si lo otorgara de nuevo”. En rigor, esto último supone más bien una *reproducción* del negocio y entonces ello explicaría congruentemente su consideración inicial como inexistente. Esta misma sanción deberá ser aplicable en el caso del artículo 1487 que considera nulo el testamento captado por dolo o fraude.”<sup>271</sup>

El mismo sentido del criterio se encuentra con distinto autor, aunque le sigue llamando nulidad “...el testamento es inconfirmable, porque si la pretendida confirmación se efectúa antes de la muerte del testador, en realidad se ha otorgado un nuevo testamento...Como consecuencia, encontramos que en el testamento sólo tenemos nulidades absolutas; pero, como hemos insistido varias veces, salvo que la causa de nulidad afecte a todo el acto, sólo produce la nulidad de la cláusula.”<sup>272</sup> Cuando se habla de que en realidad se ha otorgado un nuevo testamento, es resultado lógico, de que no hay confirmación del en principio

---

<sup>271</sup> Márquez González, José Antonio ob. cit, pp. 276, 277.

<sup>272</sup> Aguilar Carvajal, Leopoldo, 1980, Segundo curso de derecho civil, Porrúa, p 336, México.

otorgado, el cual obvio no existió, pues la propia ley ha establecido la imposibilidad jurídica para la existencia de la primera exteriorización de voluntad.

Cuando se pretende testar a favor de persona incierta o sobre cosa que no pueda identificarse, refiere el artículo 1267 del código civil del Estado de Querétaro, será nula, cuando en puridad, debe ser inexistente, esto es, si la persona es incierta, esto es, no es cierta, por lo cual no se supera el obstáculo prescrito por el diverso numeral 1181 mismo código, que refiere “La expresión de una causa contraria a derecho, aunque sea verdadera, se tendrá por no escrita.” Luego entonces, el tenerse por no escrita implica su inexistencia, por la propia intención legislativa, que en este supuesto, se insiste, no se supera.

El artículo 2832 del código civil de la entidad Queretana prescribe “Será nula la transacción que verse:

- I.- Sobre delito, dolo y culpa futuros.
- II.- Sobre la acción civil que nazca de un delito o culpa futuros.
- III.- Sobre sucesión futura.
- IV.- Sobre una herencia, antes de visto el testamento, si lo hay, y
- V.- Sobre el derecho de recibir alimentos. “

De tal manera, que la falta de objeto en el momento de la transacción, como en los supuestos mencionados en el referido numeral, resulta insuperable la existencia de la transacción, ello es, no existe, y como requisito esencial para el nacimiento del contrato, sino existe el objeto no existe el contrato.

Cuando la obligación no es válida, la fianza, que resulta ser accesoria de la obligación, no puede existir, así lo determina el artículo 2679 del código civil de referencia, reza: “La fianza no puede existir sin una obligación válida.” Este supuesto, que no genera controversia respecto a que estamos en presencia de la inexistencia de un contrato, nos viene a proporcionar ayuda al relacionarlo con el

diverso 2836 que indica: “Puede anularse la transacción cuando se hace en razón de un título nulo, a no ser que las partes hayan tratado expresamente de la nulidad.” Esto es, que siguiendo la regla del primer numeral citado, la transacción a que refiere el segundo resulta inexistente, pues en ambos casos, les obstaculiza el no superar el requisito de la posibilidad jurídica del objeto, sin el cual no existe el contrato.

El caso que plantea la fracción II, del artículo 1107, es de típica inexistencia del acto jurídico, en este caso denominado convenio, y no de nulidad, pues bien, refiere: “El dueño de un predio sujeto a una servidumbre legal puede, por medio de convenio, liberarse de ella, con las restricciones siguientes: II Si la servidumbre es de uso público, el convenio es nulo en todo caso.” Así pues, si es de uso público, la disposición de tal servidumbre le es restringida, no le esta sujeta a su enajenación, por lo tanto no hay objeto, además, tal carácter de pública le coloca legalmente fuera del comercio, con lo cual, no supera el requisito de posibilidad del objeto, y al no ser considerado como objeto, no existe en el mundo del derecho, que no le soporta, y el convenio no existe.

Con relación al consentimiento como elemento esencial del acto jurídico, no hay consentimiento, cuando la persona que no externo su voluntad para ello lo hizo, ni la ley faculta a otro, y se ubica como representado por un impostor que refiere contar con tal consentimiento, de tal manera, que por falta de este elemento de existencia del acto jurídico, el acto jurídico no puede venir a la vida jurídica, es inexistente, como lo refiere el artículo 1664 del código sustantivo civil del Estado de Querétaro, que dice “Los contratos celebrados a nombre de otro por quien no sea su legítimo representante, serán nulos, a no ser que la persona a cuyo nombre fueron celebrados, los ratifique antes de que se retracten por la otra parte. La ratificación debe ser hecha por las mismas formalidades que para el contrato exige la ley.

Si no se obtiene la ratificación, el otro contratante tendrá derecho de exigir daños y perjuicios a quien indebidamente contrató.”. Se insiste, la falta de consentimiento, no engendra la voluntad de generar consecuencias que tengan impacto jurídico, es decir, si no hay consentimiento, no se movió la voluntad de la obtención de resultados que impacten en el patrimonio; Se podría pensar que en el supuesto normativo que se cuestiona, se este ante la nulidad relativa o anulabilidad y no la inexistencia del acto jurídico, ello es, se habla de la ratificación del contrato, lo que nos indica que a mas de ser inexistencia del acto jurídico lo que se obtiene, la denominación nulidad resulta absurda, puesto que permite ratificar lo que no existió, en tal caso se esta ante la formación del acto, cuando viene la ratificación, por así decirlo, pues si lo aceptamos indicaría que el acto si existió, cuando apenas o hasta entonces denota la manifestación de voluntad o consentimiento, cumpliendo ahora con el requisito de existencia. En idéntica circunstancia colocamos lo expuesto por el artículo 2463 del mismo código, refiere “Los actos que el mandatario practique a nombre del mandante, pero traspasando los límites expresados del mandato, serán nulos, con relación al mismo mandante, si no los ratifica tácita o expresamente.”

En la simulación de actos jurídicos, se obtiene un acto real, que contiene la verdadera voluntad de los contratantes, su cierta intención, este acto es oculto, se insiste, pero real, así como un acto aparente, es decir un supuesto acto que en realidad no existe legalmente, pues no contiene el verdadero consentimiento de las partes, la real intención, presenta tal apariencia para ocultar la real, consignada en el verdadero acto, por tal virtud, si el acto ostensible no presenta voluntad de las partes, en realidad solo se limita a ser acto, pero no con la garantía de jurídico, que le permite transitar por el mundo del derecho con plena y valida generación de consecuencias jurídicas, esto es, no hay consentimiento real en el acto ostensible, por lo tanto se carece del elemento psicológico que forma el nacimiento del acto jurídico, que le conduce a su inexistencia; al caso los preceptos 2051 y 2052 del referido ordenamiento legal dispone “La simulación absoluta no produce efectos jurídicos. Descubierto el acto real que ocultaba la simulación relativa, ese acto no

será nulo, si no hay ley que así lo declare.” “Pueden pedir la nulidad de los actos simulados los terceros perjudicados con la simulación, o el Ministerio Público cuando ésta se cometió en trasgresión de la ley o en perjuicio de la Hacienda Pública.”

Aun y cuando se pueda decir que la venta de cosa ajena es nula, como lo refiere alguna parte de la doctrina, considerando que hay consentimiento y objeto, así como el artículo 2139 del código civil del Estado, Al no ser el consentimiento externado el requerido para la existencia del contrato por la persona que lo debería hacer, no puede existir el contrato, pues falta el consentimiento del propietario, sin que sea óbice, el otorgado por el impostor, pues no supera el requisito de existencia del consentimiento, que la ley no faculta externe quien no es titular del derecho que se esta vendiendo, ni cuenta con autorización; Así lo confirma el siguiente numeral, que refiere: “El contrato quedará revalidado, si antes de que tenga lugar la evicción adquiere el vendedor, por cualquier título legítimo, la propiedad de la cosa vendida.” Ello es, la palabra adquisición, nos indica que, en este estadio se adquiere, que no hubo adquisición primitiva, hasta ahora el elemento psicológico de los ahora contratantes, el consentimiento, por lo tanto la inexistencia del primer contrato y la existencia del segundo.

Al caso los criterios jurisprudenciales en diversas tesis se han encargado de establecer el referido criterio equívoco, de llamar nulo al hecho de la venta de cosa ajena:

“VENTA DE COSA AJENA, NULIDAD Y NO INEXISTENCIA DE LA.

...y si bien pudiera considerarse que se trata de un consentimiento otorgado por alguien que no era propietaria de los inmuebles que vendió y a que tal escritura se refiere, se trata de un contrato que produce una serie de importantes efectos que, si fuera inexistente, no sería posible imaginar...

NULIDAD E INEXISTENCIA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÁN)

...al referirse el legislador a la venta de cosa ajena determina que es nula y no inexistente y en disposiciones posteriores no vuelve a mencionar la inexistencia, es evidente que es igual el trato que se da a las inexistencias que a las nulidades, y que por ello resulta ser meramente teóricos los diversos efectos que se les atribuye.”<sup>273</sup>

Resulta obvia la contradicción entre estos dos criterios citados, pues en tanto el primero indica que el acto produce una serie de importantes efectos, que si fuera inexistente no sería posible imaginar, sin embargo, el indicativo del criterio se conduce por no querer imaginar el potencial que tiene la inexistencia al determinar que esos efectos no son en todo caso jurídicos, y que como tales no hay consecuencias legales, que no es lo mismo que destruir efectos que si fueron legales en tanto no hay declaración de nulidad, cuando estamos ante esta; en tanto el siguiente criterio empata a la inexistencia y nulidad y que sus diferencias son teóricas, cuando, se insiste, la primera determino que ni siquiera es posible imaginar lo que sucedería con los efectos de la venta de cosa ajena, si se determina que el acto es inexistente, de aquí que, se prefirió decirle nulo al acto por no imaginar los efectos de la inexistencia, de lo que se obtiene que si hay reconocimiento de la diferencia en cuanto a los efectos respecto a la inexistencia y nulidad del acto jurídico.

Ahora bien, sí se encuentra algún criterio que indica que la venta de cosa ajena es inexistente y no nula, fundamental acierto en este tópico, aunque después se equivoca al empatar a ambas figuras respecto a sus efectos:

“SIMULACIÓN CONTRATO DE COMPRA VENTA.

...de aquí resulta que por virtud de falta de consentimiento, el acto es inexistente, y aunque la acción ejercitada sea la de nulidad, esto no importa porque los efectos son los mismos...”<sup>274</sup>

---

<sup>273</sup> Álvarez Díaz, José de Jesús, 2007, La venta de cosa ajena en el código civil, Porrúa, pp. 112 y 117, México.

<sup>274</sup> Álvarez Díaz, José de Jesús, ob cit. pp. 117 y 118.

Sin embargo, lo mas desastroso del caso, es encontrar criterios que indican que el vicio de que adolece la venta de cosa ajena, no es la nulidad que en sentido estricto se trata de la absoluta, sino de la anulabilidad, denominada también nulidad relativa, se funda en que esta venta de cosa ajena puede ser ratificada por el verdadero dueño, y por lo tanto autentico titular de la expresión de voluntad para la venta, ello es grave en atención, a que, en estricta puridad jurídica se trata de falta de consentimiento, y se confunde la capacidad, y es grave, porque en la primera no hay manifestación alguna, como si la hay en la segunda, tales criterios son los siguientes:

“VENTA DE COSA AJENA, NULIDAD EN CASO DE.

La venta de cosa ajena produce una nulidad relativa...

COMPRAVENTA. LA VENTA DE COSA AJENA PRODUCE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE.

...la venta acontecida en estos términos produce la nulidad relativa del contrato y no la absoluta... el contrato se convalida si antes de que tenga lugar la evicción adquiere el vendedor por cualquier título la propiedad de la cosa vendida, ello es característico de la nulidad relativa que desaparece por confirmación o por prescripción, lo cual no sucede con la nulidad absoluta.”<sup>275</sup>

Se insiste en que este último criterio citado es de suma trascendencia, porque su error es nefasto, pues “...si se admitiera que la sanción por la venta de cosa ajena es una nulidad relativa, el campo de acción del verdadero dueño para demandar la nulidad se encuentra cerrado, toda vez que al no haber sido parte en el contrato en el que fungiendo como vendedor pretende enajenar la cosa del primero, que no corresponde al segundo, a favor del comprador, estaríamos en presencia de la hipótesis prevista en el principio “res Inter alios acta neque nocere neque prodosse potest nobis”, que impide al verdadero dueño ejercitar la acción

---

<sup>275</sup> Álvarez Díaz, José de Jesús, ob. cit. pp.135 y 136.

de nulidad por no haber sido parte en la operación en la que se “enajeno” la cosa de la que dicho tercero es el dueño.”<sup>276</sup>

Así pues, la venta de cosa ajena no es un acto, sino un hecho, como acto jurídico es inexistente, y dejar que esto siga operando, esto es, no moverla de la nulidad, la deja en la peligrosa opción de que se le pretenda ver afectada de la nulidad relativa, así pues, tales tesis que así lo indican solo se basan en la literalidad de la ley en el sentido de que mientras no suceda la evicción se puede adquirir la cosa de quien es el verdadero propietario, dejando de lado la verdadera intención al respecto, de que estaríamos en presencia de hasta ese evento en la celebración del acto jurídico, pues no se puede confirmar lo que no existió, esto es, quienes sientan tales criterios, no analizan las causas que producen la inexistencia, la nulidad absoluta y relativa, no analizan que la inexistencia opera de pleno derecho, y que los efectos que esta produce son diametralmente opuestos a los de la nulidad relativa, por ello se explica su desastroso criterio, “En otras palabras, si el contrato de compraventa tiene por objeto la transmisión del dominio de una cosa o de un derecho, y el vendedor no es el dueño de ellos, esta transmisión no puede realizarse, lo que conlleva a considerar que el contrato de compraventa que recae en una cosa ajena es inexistente...porque la venta debe versar respecto de cosas de las que el vendedor es propietario,...quien vende no siendo el propietario de la cosa que dice o pretende vender, estará realizando un hecho ilícito, pero no estará celebrando el acto jurídico denominado venta.”<sup>277</sup>

Así mismo, al igual que el caso anterior, podemos considerar que no supera la exteriorización del consentimiento, cuando se vende un bien inmueble de un menor, en tanto no cumple con la legalidad impuesta, al respecto el artículo 547 del mismo código: “La venta de bienes inmuebles del menor es nula si no se hace judicialmente y en subasta pública...”. En este caso, no se puede considerar que contravenga las disposiciones de orden público, para considerarlo como nulo, sino

---

<sup>276</sup> Álvarez Díaz, José de Jesús, ob. cit. pp. 165 y 166.

<sup>277</sup> Álvarez Díaz, José de Jesús, ob. cit. pp 161 y 166.

que no las pudo superar, como tampoco se supera cuando el cumplimiento de la obligación depende solo del deudor, pues en este supuesto, se carece del consentimiento del acreedor para la obtención del referido cumplimiento, por lo tanto, tal circunstancia que indica el pago, resulta inexistente, y no nula como le denomina el artículo 1812 del mismo cuerpo legal: “Cuando el cumplimiento de la condición dependa de la exclusiva voluntad del deudor, la obligación condicional será nula.” En el mismo tenor podemos colocar lo expuesto por el artículo 1585 que indica “Son nulas de pleno derecho las disposiciones por las que el testador dispensa al albacea de la obligación de hacer inventario o de rendir cuentas.” Además encontramos aquí un error técnico, pues bien, las nulidades no operan de pleno derecho en el sentido que requieren ineludiblemente de declaración judicial, es la inexistencia del acto jurídico la que opera de pleno derecho. Así mismo, cuando hay simulación de un acto jurídico, es sabido que no hay consentimiento en el acto simulado, virtud por lo cual se obtiene la inexistencia del acto y no la nulidad, artículo 2226 “Las donaciones hechas simulando otro contrato a personas que conforme a la ley no pueden recibir las, son nulas, ya se hagan de un modo directo, ya por interpósita persona.” El texto del artículo anterior es claro, cuando se refiere otro contrato, nos indica la existencia de la verdadera intención resulta de la manifestación del verdadero consentimiento, la donación.

Quando el artículo 2850 del código civil del Estado de Querétaro, perteneciente al título denominado De la concurrencia y prelación de los créditos, determina que el deudor solamente puede hacer convenios con sus acreedores en junta de acreedores debidamente constituida, se ha establecido un elemento adicional de existencia, precisamente el condicionado, la junta en comento, por lo cual, su incumplimiento determina la inexistencia de los convenios, y no la nulidad, “El deudor puede celebrar con sus acreedores los convenios que estime oportunos, pero esos convenios se harán precisamente en junta de acreedores debidamente constituida. Los pactos particulares entre el deudor y cualquiera de sus acreedores serán nulos.”

Al referir el artículo 2796 del código civil Queretano, “Sin consentimiento del acreedor, el propietario del predio hipotecado no puede darlo en arrendamiento, ni pactar pago anticipado de rentas por un plazo que exceda a la duración de la hipoteca, bajo pena de nulidad del contrato en la parte que excede de la expresada duración. Si la hipoteca no tiene plazo cierto, no podrá estipularse anticipo de rentas, ni arrendamiento por mas de un año.” Es evidente que el consentimiento es elemento esencial de la formación del contrato, que en el particular la misma legislación adiciona como elemento, el citado consentimiento del acreedor en la hipoteca, por tal virtud, la falta de este conlleva a la inexistencia del mismo, y no a la nulidad como lo indica el artículo en cuestión.

Atendiendo a la solemnidad como elemento estructural del acto jurídico, y siendo el flujo contractual un vehículo eficiente para la circulación de riqueza con la seguridad deseada por los contratantes bajo el amparo del imperio de la ley, y nuestro sistema por regla general funciona de forma consensual, más que el material, ello es, el aspecto psicológico impera en la consecución de las necesidades buscadas por los actualizadores de las hipótesis normativas, resultando entonces la entrega de la cosa, lo que se debe hacer o no hacer, un aspecto secundario, es decir que pasa a segundo plano en grado de importancia o excepcional, lo es más aquel acto que requiera la formalidad, como un elemento esencial del acto jurídico, es decir, la propia ley, el código civil en la mayoría de los del país, expresamente no le enumera como uno de los elementos formativos del contrato, como tampoco de los de validez, aunque si señala como uno de estos la forma, pero en algunos lugares prescribe la formalidad.

Se le ha denominado de manera variada formalidades y solemnidad, “...en el código se emplean en forma indistinta los términos *solemnidad* y *formalidad* para indicar los diversos requisitos.”<sup>278</sup> Las denominaciones no revisten gran complejo, lo importante que ahora se reclama, es el saber que sucede en los casos que la ley le requiere o exige, y se le ha omitido, puesto que se insiste, no

---

<sup>278</sup> Márquez González, José Antonio, ob. cit. p 264.

aparece en los requisitos formativos del contrato, consentimiento y objeto materia del mismo, como tampoco en los elementos de validez, capacidad de las partes, ausencia de vicios del consentimiento, licitud en el fin, objeto o condición y la forma que la ley establece, de manera tal, que si concebimos a la forma como la manera que la ley exige respecto a la exteriorización de la voluntad, y siendo en ese sentido su esencia el consenso, las formalidades o solemnidad, van más allá que la forma, tienen la función o finalidad, de aparecer en ciertos actos, donde se requiere que tales manifestaciones representen un inequívoco de la manifestación de la voluntad, y dejar esta sobremanera resaltada, por ello, si entendemos que para ciertos casos se exigen tales exigencias o extremidades, debemos percibir que representan cierta importancia o entidad, para actos que también lo son, y que por ello y para ellos, tal elemento es fundamental y se debe incorporar a los de existencia, puesto que como quedo precedido, aparecen en lugares de nuestra legislación civil, por ello, su ausencia debe producir la inexistencia del acto jurídico, de hecho la interpretación del artículo 2097 del código civil Queretano, hecha así lo confirma cuando nos dice “La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión, y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo.” De ello pues se obtiene como un opuesto, que tratándose de la falta de solemnidad no es el manto de la nulidad el que le alcanza, de ello se puede prevaler al dar lectura al numeral en cita, de igual manera, queda manifiesta la situación de importancia que se le da a la solemnidad, en caso de su ausencia, lo que implica, se insiste, su grado de entidad.

Así pues, tales casos, en realidad son los menos en nuestro derecho, pero los hay en los artículos siguientes del código civil del Estado de Querétaro, así tenemos que el numeral 60 correlacionado con el 48 prescriben que los actos del registro civil son estrictamente formales, formalidades dentro de las cuales para su validez, debería decir existencia, se exige la presencia del oficial del registro civil y el uso de las formas que autorice la dirección estatal del registro civil. El 102, fracción IX, ordena que en el levantamiento del acta de matrimonio se hará

constar que se cumplieron las formalidades referidas por el inmediato anterior, esto es, que en el lugar, día y hora designados para la celebración esta presente el oficial del registro civil. Los pretendientes o sus apoderados, dos testigos por cada uno de ellos que acrediten su identidad, que el oficial del registro civil lea en voz alta la solicitud de matrimonio, sus documentos adjuntos y las diligencias practicadas, interrogará a los testigos sobre la identidad de los solicitantes y quienes desean celebrar el matrimonio, de ser positivo preguntará a los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio y su conformidad, declarándolos unidos en nombre de la ley y de la sociedad, así como la exhortación sobre las finalidades del matrimonio. El contenido del 103 obliga al oficial a cumplir con las solemnidades prescritas para la celebración del matrimonio, cuando estos se celebran de manera conjunta. De igual forma, el 128 indica que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios establecidos por la ley y dando cumplimiento a las formalidades que esta exige. El 231 nos hablan de la demanda de nulidad por falta de formalidades esenciales, quienes la pueden alegar, en este caso los cónyuges, quienes tengan interés en el matrimonio y el ministerio público; el 232 interpretado a contrario sensu, dice que la demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el oficial del registro civil, solo procede cuando no se una la posesión de estado matrimonial. En atención a las hipótesis normativas que se citan en este párrafo, se dice “Hay, en efecto, pocos de inexistencia por ausencia de forma solemne en nuestro derecho positivo, El caso típico, desde luego, lo constituye el contrato de matrimonio.”<sup>279</sup>

El artículo 1396 refiere que las formalidades requeridas para el testamento público abierto se practicarán en un solo acto que comenzará con la lectura del testamento dando fe haberse llenado las formalidades, así el subsecuente posterior 1397 indica que el testamento público abierto que carezca de las solemnidades requeridas quedará sin efecto; el 1403 refiere la fe que debe dar el notario de las formalidades del testamento público cerrado y que la constancia de

---

<sup>279</sup> Márquez Gonzáles, José Antonio, ob cit. p 262.

ello debe constar en la cubierta del testamento y firmada por el testador, los testigos y el notario quien pondrá su sello; el 1410 habla sobre las solemnidades para el otorgamiento del testamento público cerrado de persona sordo o mudo; El 1411 prescribe la imposibilidad de producir efectos respecto al testamento público cerrado que no cumple con las formalidades que para el caso se exige; El 1417 indica que el retiro del testamento público cerrado debe hacerse con las mismas solemnidades que la entrega; el 1433 en relación con el 1431 indican las formalidades que el testador cuando pueda acudir al Registro Público, como cuando no sea posible y el encargado de este ocurra al domicilio de aquel, para depositar el testamento ológrafo, dichas formalidades consisten en presentar dos testigos de identificación cuando el testador no es conocido del encargado del Registro Público, que en el sobre que contenga el testamento el testador debe poner de su puño y letra la constancia que indique dentro de este sobre se encuentra mi testamento, después se expresa el lugar y la fecha del depósito y la constancia es firmada por el encargado de la oficina, y si intervinieron los referidos testigos también firmaran; El 1460 bis, referente a el testamento sobre la vivienda de interés social o popular, indica que las formalidades para la disposición del inmueble para después de la muerte del adquirente es la designación de los beneficios, tal vez se intento decir beneficiarios, así como los requeridos para el acto jurídico que titula la propiedad.

Pueden manejarse también dos supuestos mas que nos conducen a la presencia de la figura de la inexistencia del acto jurídico, ellos son, en principio, cuando hay falta de reconocimiento de la norma jurídica a los efectos deseados por el o los autores del acto, así pues, como ejemplo se cita lo prescrito por el artículo 322 del la normatividad civil del Estado de Querétaro, dice: “El desconocimiento de un hijo, de parte del marido o de sus herederos, se hará por demanda en forma ante el juez competente. Todo desconocimiento practicado de otra manera es nulo.” Tenemos pues, que aun y cuando la ley hierra al denominarle nulo al desconocimiento de un hijo por parte del marido o de quienes le descendan, por no plantearse en juicio, cuando es la forma establecida para el

efecto y por lo tanto reconocida, nos invita al desentrañamiento de la ley, consistente en que si otra forma no esta reconocida por la ley, sus efectos tampoco se tutelan, por lo tanto, se obtiene la inexistencia de tal acto.

El otro supuesto, lo establece el Doctor en Derecho José Antonio Márquez González, cuando refiere la ausencia de algún elemento de definición de los que construyen al acto jurídico, lo que resulta lógico y con sustento jurídico, pues tal estructura se vería incompleta, y por lo tanto impedida para producir consecuencias en el mundo del derecho, "...cuando la omisión se haga consistir en un requisito de exigencia particular en un determinado negocio, tal omisión debe asimismo dar lugar a la inexistencia de acto a pesar de que dicho elemento no se encuentre considerado con un carácter estructural en la regla general. Ello debe ser así precisamente por su consideración de elemento esencial definitorio del tipo especial del negocio en cuestión."<sup>280</sup>

---

<sup>280</sup> Márquez González, José Antonio, ob cit. p 271.

## II. Necesidad de reforma del código civil respecto a la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico

De lo expuesto en el tema inmediato anterior, se obtiene la necesidad de legislar a efecto de reformar el código civil respecto a las figuras de la inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico, ello para establecer reglas que sean confiables e impidan la confusión que se genera, respecto a actos que en puridad son inexistentes, esto es, si bien es cierto que se reconoce tal figura, también lo es que "...quizás de modo no del todo satisfactorio."<sup>281</sup>

Así pues, el código encontraría simetría no solo con dar las reglas respecto a los elementos de existencia y de validez del acto jurídico y las consecuencias que acarrea su inobservancia o contravención, sino que la casuística que refiere a los tópicos de inexistencia o nulidad absoluta del acto jurídico, sea acorde con las reglas respectivas, de manera tal, que se obtenga un instrumento, código civil, coherente.

El resultado, traería que el reflejo de la precisión legislativa impacte en la doctrina, en la que hablando de este tema "INEXISTENCIA Y NULIDAD DE LOS ACTOS JURÍDICOS...En la doctrina, el desarrollo de este tema es en verdad escabroso ya que los juristas al tratarlo emplean diversas expresiones, dándoles a las mismas significados distintos, es decir, encontramos al respecto imprecisión en el lenguaje al referirse a la invalidez de los actos jurídicos. De esta manera, suelen aplicarse los términos nulidad, ineficacia, impugnabilidad, inexistencia jurídica, anulabilidad, rescindibilidad, etc."<sup>282</sup> En este sentido, si se establece legalmente los verdaderos casos de inexistencia como tales, y si la doctrina pretende

---

<sup>281</sup> García, Trinidad, ob oct. 231.

<sup>282</sup> Flores Gómez González, Fernando, ob cit. p 52.

denominarles de forma distinta, tendrá que argumentar para defender su postura y lograr tener adeptos a ella.

Se insiste, en que el problema que se evidencia y se piensa requiere la reforma, alcanza niveles mayúsculos, de entrada, el reconocimiento expreso de la inexistencia del acto jurídico en nuestra legislación civil, no corresponde al modelo de código civil que emulamos, el código de Napoleón, "A esto hay que añadir que el Derecho legislado, en particular el que constituye el antecedente del nuestro, no ha creado un sistema preciso y coherente de los diversos casos de invalidez; sus disposiciones son incompletas y fragmentarias y han obligado a la doctrina y a la jurisprudencia a llenar lagunas difíciles de colmar. La labor doctrinaria y la del juez no han sido, por su parte, felices en todos los casos, y han aumentado la confusión y la obscuridad; no han podido, siquiera, imponer una tecnología precisa y única, puesto que los mismos términos han sido empleados para designar categorías diversas de actos inválidos, o se ha pretendido que una sola categoría corresponda a dos de los términos existentes: para algunos autores, por ejemplo, el acto inexistente es el nulo de pleno derecho."<sup>283</sup>

Prueba clara de la confusión que se pretende erradicar, es el resultado de que la misma Corte ha llegado a realizar la lamentable confusión, dejando el precedente para que las subsecuentes interpretaciones se ajusten a ella, por ello, como se indica en la cita del párrafo anterior, la labor del aplicador del derecho no ha sido afortunada y ha llevado a aumentar el grado de confusión, sin pensar lo mismo de la doctrina, pues el hecho de que haya contrapuntos respecto a un tópico en concreto, genera avance jurídico.

Es claro pues, que si las ideas de la teoría en que se basa la inexistencia, es presentar una teoría tripartita de las ineficacias del acto jurídico, es decir, tanto la que impide su surgimiento, la inexistencia, como las que le dañan en cuanto a su validez nulidad absoluta y nulidad relativa, y si esta teoría de la inexistencia del

---

<sup>283</sup> García, Trinidad, ob. cit. p 214.

acto jurídico es importada a nuestro código civil, resulta obvio, que no fue suficiente el establecerla y no determinar en la casuística concreta cuando estamos ante su presencia, o bien, si un estudio legislativo minucioso, detectase que en nuestro código no había o solo pocas factiespecies de inexistencia del acto jurídico, por tal virtud no fuese necesario su reconocimiento expreso, entonces tal reconocimiento debería obedecer a crear nueva casuística que se viera abarcada por el radio de la figura en comento, dicho de otra manera, el reconocimiento expreso de la inexistencia del acto jurídico por parte del legislador, debió obedecer, a que en realidad había casos que le necesitaban, pues no genera nuevos de manera legislada, una vez que reconoce la figura.

Al respecto, el comparativo con el código civil Francés, que nos sirve de modelo y por lo cual nuestro código civil se encuentra plagado de reminiscencias de aquel, nos manda un mensaje claro, es decir que obtienen la inexistencia del acto jurídico atendiendo a cuestiones de hermenéutica, esto es, descubren en boca de Bonnacase que no hay necesidad de incorporar textualmente a la inexistencia del acto jurídico, pues su entidad y entorno es tal, que se encuentra en la esencia de las cosas, por ello, la interpretación que indique la falta de algún elemento formativo del acto jurídico nos presenta ante ella, en cambio, en nuestra codificación creo que resulta mas acertada en tanto que una vez elucidada la inexistencia del acto jurídico, se haya incorporado textualmente las omisiones de los elementos que la pueden producir, así como las consecuencias jurídicas, luego entonces, de manera ineludible y lógica resulta la necesidad de también establecer de forma textual, cuando se esta ante tal sanción, para evitar, que aun con las reglas de la inexistencia del acto jurídico, se aplicase el código respecto al caso concreto que es distinto a la inexistencia.

Resulta evidente también, que la necesidad de reforma a que se habla en este espacio, se vea refleja en aquellos casos de inexistencia del acto jurídico, que necesariamente necesiten de su constatación, y que de forma legal y expresa, se considere que puede haber inexistencias del acto jurídico como tal, que requieran

tal constatación, a efecto de impedir que haya producción de efectos, de manera tal, que se pueda salir del supuesto dique que se pretende poner a los alcances de esta figura jurídica, cuando sus detractores indican que no hay necesidad de atender a la nada, y que resulta ocioso declarar la inexistencia de lo que no existió, pero se insiste, la necesidad es impedir que haya consecuencias, que aunque no de hecho, si de derecho, ello es, no todas las inexistencias del acto jurídico necesitaran que se les constate judicialmente, solo aquellas que produzcan algún espectro.

También es cierto, que alguna inexistencia, luego puede producir cierto efecto de hecho, que con posterioridad genere un acto jurídico en el que participe un adquirente de buena fe, a quien por tal situación no se le puede afectar, pues en tal caso la ley le tutela, es importante establecer que es criterio de quien realiza este trabajo, que la privación de efectos del acto inexistente, debe alcanzar a quien resulte después adquirente de buena fe, ajeno al vicio, pues debe imperar más la entidad del derecho desprotegido, arremetido, que el de quien adquiere.

Un problema tangente que representa la necesidad que se elucida de la reforma del código civil relativo a nuestros temas, es que no solo las reglas que hoy proporciona no son confiables, atento a que caos que técnicamente conforme a las reglas de la inexistencia del acto jurídico son inexistentes, y se les diga que lo que les afecta es la nulidad, o que a quien le toca invocar y aplicar el derecho al caso concreto le tenga que atender de forma muy particular para determinar cual es la sanción que se debe aplicar y con independencia de lo que textualmente refiera el código, establecer si es correcto o no al respecto, la mayor gravedad es que, en nuestro sistema de positivismo jurídico, donde se obtiene el imperio de la ley, donde la idea es su obediencia por el solo hecho de llegar a ser ley, no resulta oculto que en la práctica jurídica aplica la ley de forma textual, literal, lo que incluso genera un aparente estado de seguridad, se busca su aplicación conforme a su letra, luego entonces, si en este trabajo se ha establecido respecto a nuestras figuras inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico, al menos en criterio de

quien los realiza, que la letra de la ley no es coherente, su aplicación, siguiéndole a puntilla, nos lleva también a un desatino.

### III. Conversión de la casuística de la nulidad del acto jurídico a la de inexistencia del acto jurídico

Para que el código civil sea acorde con la idea que produce la figura de la inexistencia del acto jurídico cuando se importa, es decir cuando se trae y se basa su incorporación en la interpretación de la doctrina francesa, con relación a la casuística que en puridad jurídica abarca su campo y la tiene el de la nulidad absoluta, resulta necesario reconducir que la sanción que debe operar en esos casos es la que prescribe la inexistencia del acto jurídico, no así la de la nulidad absoluta.

Ya en el tema I de este capítulo nos dimos a la tarea de establecer algunos casos que se consideran técnicamente de inexistencia del acto jurídico, y que la legislación civil sanciona con la nulidad, por ello, se considera necesario que se tomen cartas en el asunto, y se prive a la sanción de la nulidad de operar en tales casos, para que sea el imperio de la sanción de la inexistencia la que opere en tópicos que le pertenecen, recordemos, que en estos temas no hay sanción mas drástica que la de la inexistencia, es resulta obvia de que el acto ni siquiera se alcanzo a formar, entonces, se considera que en los casos en mención y otros que pudiese haber en la codificación, la idea de encontrar la no formación del acto jurídico debe ser acorde con la referida sanción.

Por otro lado, relativo a este tópico, cabe destacar la labor legislativa del Congreso de los Estados de Morelos, Sonora y Zacatecas, respecto de sus Códigos Civiles, por ello pues y siendo muy similares, atendiendo solo al de Sonora haré estudio de los numerales que se considera de suma atingencia en el aspecto teórico y práctico, así como de enorme progreso jurídico y valía con relación al sustento de esta tesis.

En el libro primero, título tercero, denominado disposiciones generales para los actos jurídicos, capítulo I de la existencia y validez de los actos jurídicos, encontramos el:

“ARTÍCULO 38.- Son elementos de existencia del acto jurídico, por lo tanto, los siguientes:

- I. Que la declaración o manifestación de voluntad sea hecha con el objeto de producir determinadas consecuencias;
- II. Que dichas consecuencias estén previstas y reguladas por el derecho; y
- III. Que el o los objetos de la declaración o manifestación de voluntad o de las consecuencias que con ellas se pretendan así como su motivo, fin o condición, sean posibles física y jurídicamente.”<sup>284</sup>

En principio, ya se habla de elementos de existencia del acto jurídico, de forma por demás atinada, pues en otro estadio de este trabajo se sentó claramente, que el contrato es una especie del género acto jurídico, y cuando las legislaciones civiles hablan de elementos de existencia se cita del contrato, así lo indica el artículo 1656 del código civil del Estado de Querétaro; Cuando se refiere al consentimiento se considere que la manifestación del mismo se dirija a producir consecuencia, como una manifestación ya entendida debemos inferir que son consecuencias de derecho, así mismo, luego, si bien es cierto de que ya se habla de elementos del acto jurídico y no del contrato, también lo es, que conforme a lo que se maneja en el tema número III, del capítulo primero de este trabajo, denominado Acto jurídico, se estableció que en el supuesto de que los actualizadores visualizaran ideológicamente las consecuencia o efectos buscadas, es decir cuando no se limita a encontrar solo los elementos de existencia y validez del acto jurídico y se va mas allá, necesariamente estamos ante la presencia del negocio jurídico y no del acto; Se incorpora lo que algunos teóricos manejaban

---

<sup>284</sup> [www.congreso.gob.mx/Leyes\\_Archivos/doc\\_1.pdf.-1393K-Ver](http://www.congreso.gob.mx/Leyes_Archivos/doc_1.pdf.-1393K-Ver) como html.

como elemento de existencia del acto jurídico, que es el reconocimiento que la ley haga a los efectos deseados por los celebrantes. Ahora bien, lo mas resaltante y como consecuencia de mayor entidad en este artículo, es que priva a la sanción de nulidad absoluta del acto jurídico de sancionar aquellas manifestaciones de voluntad donde el objeto, fin motivo o condición sean imposibles física y jurídicamente, para sancionarlos con suma atingencia con la inexistencia del acto jurídico, esto es, para esta legislación, tales actos no habrán existido al amparo del derecho, por lo cual, en la casuística, deberán ser constatados por la declaración de inexistencia del acto jurídico, y lo más importante, conforme al artículo 67 de la misma codificación no será productor de efecto legal alguno.

El artículo 48, de forma expresa y clara establece que el acto celebrado a nombre de otro sin legítima representación, será inexistente, consecuencia obvia y lógica, pues no media la manifestación de voluntad del supuesto representado, no concesión legal, sin embargo, esta es una clase de inexistencia sui generis, dado que permite que la persona supuestamente representada reconozca y acepte antes de la retractación de la otra parte, cuando el acto sea plurilateral, y que el reconocimiento sea hecho con las formalidades del acto; Es importante destacar, el establecimiento legal de tal circunstancia de inexistencia del acto jurídico, sin embargo, también lo es, que el reconocimiento técnicamente y en función a las reglas de la figura jurídica de la inexistencia, no convalida el acto, que no nació, en este caso, el reconocimiento, es el factor determinante para que hasta en ese momento el acto exista.

En el mismo libro primero, titulo tercero, capítulo II denominado de la inexistencia y nulidad de los actos jurídicos, ubicamos al artículo 66, que dice:

“ARTICULO 66.- El acto jurídico es inexistente en los siguientes casos:

- I. Cuando no contiene una declaración de voluntad expresa o tácita;
- II. Cuando falte el objeto del mismo;
- III. Cuando su objeto es imposible;

- IV. Cuando la ley le niega todo efecto jurídico al acto, salvo que declare que dicha privación de efectos es consecuencia de la nulidad; y
- V. Cuando tratándose de los actos del estado civil, no se observen las solemnidades requeridas por la ley para los mismo, o no se otorguen ante los funcionarios que indica en cada caso.”<sup>285</sup>

Tenemos pues, que conforme al artículo 72, la falta de objeto se hará consistir, cuando no tenga como fin crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones, o situaciones jurídicas concretas; Así mismo, ya se establece de forma legal la inexistencia del acto jurídico cuando su objeto es imposible, aquí debemos entender que no se supera física o jurídicamente la imposibilidad del objeto; Se obtiene también que si la ley niega efecto jurídico al acto, este no existe, con excepción de aquellos casos en los que de manera expresa la ley indique que le afecta la nulidad, esto es, solo por la excepción, de manera tal que la regla será la inexistencia del acto jurídico; La fracción V, establece la inexistencia del acto jurídico por falta de solemnidad, aunque no de manera general para todos los actos que la requieran, sí para los del estado civil, aunque la opinión que se vierte en esta tesis, refiere que la falta de solemnidad del acto jurídico que la requiera, ineludiblemente debe acarrear la inexistencia del acto, como cuando no se otorguen ante los funcionarios que para el caso en concreto se exija.

“ARTÍCULO 68.- Para los efectos legales se considera que no existirá manifestación de voluntad, y por tanto, el acto será inexistente, cuando se ejecute por las siguientes personas:

- I. Menores de diez años;
- II. Enajenados mentales, respecto de los cuales dictaminen dos peritos, y un tercero para el caso de discordia, que por virtud de su enajenación, en lo absoluto carecían de voluntad, habiendo obrado sólo por actos reflejos o inconscientes, cuando hicieron su

---

<sup>285</sup> [www.congreso.gob.mx/leyes\\_Archivos/doc\\_1.pdf-1393K-ver](http://www.congreso.gob.mx/leyes_Archivos/doc_1.pdf-1393K-ver) como html.

manifestación o declaración de voluntad. En los casos de que exista voluntad, el acto estará afectado de nulidad relativa, según se previene en este Código; y

- III. Analfabetos que no sepan leer ni escribir, cuando se justifique que estamparon su huella digital en documento que no les fue leído, o que al dársele lectura, se alteró el contenido del mismo.”<sup>286</sup>

Este artículo en sus dos primeras fracciones maneja casos en los que de hecho si hay manifestación de voluntad, sin embargo, el no estar capacitado quien la externa para la celebración del acto jurídico, resulta un impedimento insuperable para tal manifestación de voluntad, con independencia de que se haya externado, se obtiene la inexistencia del acto jurídico; Con relación la última fracción, estamos hablando de una inexistencia del acto jurídico con características especiales, esto en atención a que necesita justificarse que al estamparse la huella el documento no fue leído, o que se altero la lectura y no corresponde con su contenido, sin embargo la intención de la fracción contiene seguridad para los analfabetos que no saben leer ni escribir, atento a que en tales casos, el hecho, no produzca consecuencias de derecho.

Tres casos de inexistencia del acto jurídico peculiar, con cierta simetría con el contenido en la última fracción del artículo 68, son los contenidos en los dos numerales inmediatos siguiente, rezan: “ARTÍCULO 69.- También será inexistente el acto por falta de voluntad, cuando se demuestre plenamente que se aprovechó un documento en blanco, si el que lo suscribió no autorizó que se hiciera uso de el, o cuando se compruebe que el contenido de voluntad consagrado en el mismo, es distinto del que haya manifestado el suscriptor. ARTÍCULO 70.- En los casos en que se justifique que se obligó a una persona a firmar un documento cuyo tenor se le oculto, o estando en blanco, será asimismo inexistente el acto jurídico que se pretenda hacer constar en el documento”<sup>287</sup> Peculiares, porque se tiene que

---

<sup>286</sup> [www.congreso.gob.mx/leyes\\_Archivos/doc\\_1.pdf-1393k-ver](http://www.congreso.gob.mx/leyes_Archivos/doc_1.pdf-1393k-ver) como html.

<sup>287</sup> [www.congreso.gob.mx/leyes\\_Archivos/doc\\_1.pdf-139k-ver](http://www.congreso.gob.mx/leyes_Archivos/doc_1.pdf-139k-ver) como html.

demostrar plenamente el llenado de un documento que se firmo en blanco y cuyo contenido no es autorizado por quien lo suscribe, así como, en la otra hipótesis normativa del primer artículo citado, comprobar que el contenido del documento es distinto al manifestado por quien los suscribió; En ambos casos el artículo es expreso, que la inexistencia del acto jurídico la genera la falta de voluntad; En el caso del artículo 70, se tiene que justificar plenamente que se obligó a una persona a estampar su firma en un documento, sin saber del contenido o estaba en blanco. Lo interesante de esta variedad de inexistencia del acto jurídico, resulta de la demostración de ciertos hechos para que pueda constatarse, o incluso declararse, e impedir que se produzcan efectos legales.

En el caso del artículo 71, tenemos una inexistencia que por disposición expresa de la ley, produce efectos, aunque nuevamente hay que probar plenamente la causa que la produce, se trata de la simulación absoluta cuando lo declarado por las partes en el acto es falso, sin embargo, hay protección para los terceros adquirentes por virtud del acto simulado, cuando hayan obrado de buena fe, esto es, que en este supuesto, el acto aunque inexistente estaría produciendo efectos, ello con la intención de tutelar la adquisición del tercero ajeno a la inexistencia del acto; Algo similar prescribe el artículo 72, que el acto jurídico inexistente no produce efectos como acto, pero si como hecho, cuando se dan los elementos para ello, tenemos pues, la inexistencia del acto jurídico, que de alguna manera si produce efectos.

En idénticos términos se conducen los códigos civiles de los Estados de Morelos y Zacatecas, con la cuestión que en el artículo 40 del código civil del Estado de Morelos, se establece que el acto jurídico inexistente no produce efecto alguno, pero sí como hecho jurídico, cuando concurren los elementos necesarios a fin de que se produzca tal supuesta; El código civil del Zacatecas en su artículo:

“1111.- Además de los casos generales de inexistencia reglamentados para los actos jurídicos, los contratos serán también inexistentes:

- I.- Cuando el error recaiga sobre la naturaleza misma del contrato, de tal manera que las partes no se pongan de acuerdo respecto de la operación jurídica que celebran;
- II.- Cuando el error se refiera a la identidad misma de la cosa u objeto del contrato, impidiendo así que las partes se pongan de acuerdo respecto a ella;
- III.- Cuando el contrato haya sido simulado de manera absoluta.”<sup>288</sup>

Como novedad independiente a lo ya tratado en este estudio, se obtiene que la codificación civil de Morelos, nos presenta el reconocimiento de efectos como hecho, no como acto, de un acto jurídico inexistente, así mismo en el código civil de Zacatecas se nos presenta la inexistencia de contrato, cuando hay error, es decir creencia contraria a la realidad, respecto a la naturaleza del contrato, lo que se conoce en la doctrina como error de derecho, y respecto a la identidad de la cosa, lo que se conoce como error de hecho, lo relativo a los errores se considera de suma atingencia, dado que tal creencia falsa, constituye un obstáculo infranqueable para la formación del elemento consentimiento, esencial en la formación en este caso de un contrato, especie del genero acto jurídico; sin embargo, me manifiesto en desacuerdo con que las secuelas de formación de un acto jurídico o como sea, que se obtenga su inexistencia, pueda producir efecto alguno, ni siquiera como hecho, dado que si bien es cierto se pudiese pensar que como hecho no medio la intención humana de obtener consecuencias de derecho, lo es también, que tal hecho no puede ser amparado por lo jurídico, dado que es producto de la no concepción del acto, la nada jurídica, y su sanción debe ser extremadamente fuerte.

Aun cuando como ejemplo tomemos el código civil de Sonora, que da reglas generales más precisas, e incorpora supuestos normativos en los que ya expresamente se refiere que el acto es inexistente, se sigue considerando que no es suficiente, que se debe ir mas allá, a la conversión de mas figuras, es el ideal de este capítulo, sin embargo, en el último de los casos se podría esperar, alguna

---

<sup>288</sup> [www.tsjzac.gob.mx/files/ccez.pdf](http://www.tsjzac.gob.mx/files/ccez.pdf)

disposición que establezca que, cuando falte alguno de los elementos de existencia del acto jurídico, un y cuando el código establezca que se trata de una nulidad, sea la inexistencia del acto jurídico la que impere, en este supuesto la razón es simple, al legislar sobre la inexistencia se llegó a reconocer que en esa casuística que obra en la codificación esta impregnada de ello, sin embargo solo se establecieron las reglas generales que conocemos, y con lo esperado, aunque no es lo mejor, esto sería la conversión propuesta, de alguna manera se salva el error.

Se considera que tal conversión vendría a corregir el error legislativo de incorporar en nuestro código a la figura de la inexistencia del acto jurídico, dando las reglas de cuando nos encontramos ante ella, así como sus consecuencia, pero sin referir de forma expresa, que respecto a la casuística que ya obraba en el código y que por no contar con la inexistencia se ubicaba dentro de la sanción de la nulidad, se estaría de todas formas ante la inexistencia del acto jurídico.

Al respecto y referente a la venta de cosa ajena, doctrinalmente se propone "...que el código Civil Federal prevea la privación de efectos jurídicos de compraventa a la realizada respecto de bienes ajenos, entraña la modernización de éste, e impide, al mismo tiempo, que so pretexto de que los dispositivos normativos civiles dan un tratamiento propio de las nulidades, en lugar de las inexistencias, propicien no sólo hechos inmorales e ilícitos, sino que atentan aún contra la paz y seguridad públicas, y ello es así, porque en el ejercicio como postulante, como profesor y como impartidos de justicia, he tenido oportunidad de constatar que es innegable que la falta de una reglamentación que corte de tajo efectos pretendidos de compraventa, amparados bajo la protección de una defectuosa redacción y aún una interpretación que le atribuye efectos doctrinarios, que no legislativos, a las inexistencias y nulidades, conlleva a que se invoque siempre la buena fe tanto en la venta como en la adquisición de bienes ajenos, sin respetar las instituciones que brindan la publicidad y seguridad respecto de quienes se encuentran registrados como titulares de los derechos de propiedad,

en detrimento del patrimonio de terceros...al contar con una legislación clara, que no permita tergiversaciones ni ambigüedades otorgue a los órganos impartidores de justicia los elementos suficientes para decidir conflictos en los que litigantes pretenden invocar, aviesamente, una interpretación a su favor de dispositivos redactados ambiguamente.”<sup>289</sup>

Por último y con el fin de destacar la necesidad de la conversión en comento, participo que he visto en la listas de acuerdos de juzgados de materia civil, los datos de juicios en los que se promueve ejercitando las acciones de inexistencia y nulidad del acto jurídico, o bien, inexistencia o nulidad del acto jurídico, si bien es cierto esto es producto del desconocimiento que no pueden ser invocadas las dos figuras, primero, porque la inexistencia solo se constata en aquellos casos en los que lo requiere, y después, porque el acto que no llega a existir no puede ser nulo, atento a que cuando es nulo el acto sí existe, también es cierto que participa en tal confusión, lo que se viene mencionando, respecto a dar reglas de la inexistencia y no establecer en la casuística concreta que las factiespecies que encuadran en esas reglas, deben ser sancionadas con la inexistencia del acto jurídico.

---

<sup>289</sup> Álvarez Díaz, José de Jesús, ob. cit. p 187.

## Conclusiones

1. El jurista romano no conoció la figura de la inexistencia del acto jurídico, pues no idealizó la no formación del acto jurídico y la sanción extrema para ello, solo la de nulidad y anulabilidad del mismo.
2. La aparición de la inexistencia del acto jurídico producto de la hermenéutica francesa, genera gran controversia doctrinal, en la misma Francia como en nuestro país y otros, relativa a considerar que no representa aporte práctico alguno distinto del que proporciona la nulidad del acto jurídico.
3. Los detractores de la inexistencia consideran que su regulación invade el ámbito competencial y sancionador de la nulidad, lo cual no era necesario, implicación polémica de su nacimiento o aparición, pues se considera que a veces la inexistencia requiere de declaración judicial, y que también produce efectos, aspectos típicos de la sanción de la nulidad.
4. Los defensores de la inexistencia indican su necesidad por aportar distinción teórica y practica con la nulidad, pues viene a regular cuestiones practicas que escapan a la regulación de esta, considerando que, sí hay producción de efectos no son consecuencia del acto jurídico, pues no nació, sino de un hecho jurídico, así mismo representa una sanción más radical que la impuesta por la nulidad, convirtiéndose en la ineficacia mas severa.
5. En estricto apego a la técnica legislativa, la descripción en nuestros códigos de la inexistencia es equívoca, pues se indica que: el acto jurídico es inexistente por falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, de lo que se infiere que el acto nació, se formo, pues en principio se refiere a él; lo correcto sería: hay inexistencia del acto por falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de el; sin embargo se puede considerar que se trata de lenguaje de simplificación o códigos preconcebidos.

6. El negocio jurídico es una figura más actual y completa que el acto jurídico, pues atiende circunstancias de sus consecuencias, se reconoce por varias legislaciones de otros países, así como en algunas de las entidades federativas del nuestro, pero no termina por ser acogido de manera unánime, aun y cuando se puede considerar implícito en toda nuestra legislación civil, así pues debería hablarse no de inexistencia y nulidad del acto jurídico, sino del negocio jurídico.
7. Es incorrecta la regulación legal de la teoría del acto jurídico, en atención a que indica lo concerniente al contrato y luego se establece que lo que no se contraponga se aplica al acto jurídico, cuando este es el género y aquel la especie, debería ser a la inversa.
8. Respecto a considerar a la ausencia de consentimiento y objeto como las causas que producen la inexistencia del acto jurídico, que no produce efecto legal alguno, no es susceptible de valer por confirmación o prescripción y la puede invocar cualquier interesado, así como la ilicitud en el fin objeto y condición produciendo la nulidad nulidad, y con posibilidad de producir efectos jurídicos, compartiendo las demás características de la inexistencia, ubicamos los códigos civiles de los Estados de Aguascalientes, Baja California Norte, Baja California Sur, Campeche, Colima, Chiapas, Chihuahua, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, San Luis Potosí, Sinaloa y Veracruz, esto es, resultan ser la mayoría de nuestras Entidades Federativas.
9. Algunas Entidades Federativas, establecen como causas de inexistencia del acto jurídico a la falta de solemnidad, o no realizarse el acto ante el funcionario indicado por la ley, así como el no reconocimiento de la norma jurídica a los efectos deseados por los sujetos; así mismo se establecen factiespecies de inexistencia como realizar el acto un menor de edad, una persona privada de

inteligencia, un sordomudo, una persona en estado de embriaguez que le produzca inconsciencia, analfabetos que no saben leer ni escribir cuando el documento no le es leído o se altera, cuando se obliga a firmar un documento a una persona ocultándose su contenido, aprovecharse de un documento firmado en blanco, dar lectura diversa del contenido de un documento previo a su firma, la simulación absoluta, el error de hecho y derecho, también se norman la inexistencia que produce efectos como hecho jurídico y que requieren probarse y de declaración judicial.

10. La nulidad, conocida también como nulidad absoluta, es producto de la ilicitud en el objeto, finalidad, condición o motivo, sin embargo, aun en esos supuestos, se puede estar ante la presencia de la anulabilidad, o nulidad relativa, cuando opere la prescripción, solo la pueda invocar los interesados o sea confirmable, pues son sus características.
11. Se obtiene total divergencia entre los elementos esenciales del acto jurídico con relación a los de validez.
12. La inexistencia del acto jurídico por falta de consentimiento se debe entender para el acto plurilateral (como para el contrato), y por falta de voluntad para el acto unilateral (para la declaración unilateral de la voluntad).
13. La diferencia esencial en cuanto a las consecuencias sancionadoras de la inexistencia y la nulidad absoluta del acto jurídico, estriba que, en tanto aquella impide la producción de efecto legal alguno, esta es susceptible de producirlos.
14. Si la inexistencia del acto jurídico dejase secuelas entre los sujetos que intentaron su formación, estos son meros hechos, llamados también efectos colaterales, que no se encuentran al amparo del derecho, y por ello son infructuosos en cuanto a generar consecuencias jurídicas o legales.

15. Hay diferencia entre las consecuencias del acto inexistente con el nulo, en razón a que en este mientras no se obtenga su declaración, es productor de efectos, y aun y cuando se declaran, produjo hasta en tanto ello sucede, en cambio el acto inexistente no produce efecto legal alguno.
16. Si mediante el acto nulo se generan subsecuentes enajenaciones a tercero de buena fe, ajeno al vicio de su causahabiente, este se ve inmune a la declaración de nulidad, en cambio, no debe aplicar de la misma manera cuando la sanción sea de inexistencia, atento a la improducción de efectos.
17. Si el acto nulo no es atacado y como consecuencia de ello nunca se obtiene su declaración judicial, se encuentra en plena producción de efectos, lo que no sucede con el acto inexistente.
18. El acto afectado de nulidad puede ser convalidado, cuando se obtienen características del afectado por anulabilidad, ello es cuando se puede invocar solo por los interesados o puede convalidarse por confirmación o prescripción, entonces estamos ante la presencia de un acto nulo que muta a anulable, y que se perfecciona, motivo por el cual es imposible e inaudito equiparar a la nulidad con la inexistencia, pues en esta el acto nunca podrá llegar a nacer y como consecuencia no producirá efecto legal alguno, cuando virtud a lo precedido, el nulo si lo logra atento a su perfección mediante la mutación.
19. Aun y cuando se declara la nulidad, en ocasiones sus efectos no se pueden destruir, y solo se obtiene su impedimento para continuar produciendo, lo que no se obtiene de la sanción de la inexistencia, donde no hay producción de efectos.
20. Se puede hablar que la identidad más llamativa en las consecuencias sancionadoras de la inexistencia y la nulidad, se obtienen en el momento en

que se declara esta, pues en ese momento deja de producir efectos, como no se producen en la sanción de inexistencia.

21. La nulidad encuentra sustento en vías de acción y de excepción, en cambio se dice que la inexistencia obtiene su fuerza solo vía excepción, pero, cuando hubo ciertas actividades que caen en la inexistencia del acto jurídico, a veces es necesaria su constatación, es donde se dice que no hay distinción con la nulidad que de forma ineludible requiere declaración.
22. Sin embargo, con relación a la conclusión anterior, cuando se pronuncia sobre la inexistencia, no se pone en juego si el acto existió, solo se constata lo contrario.
23. Aun y cuando la inexistencia es combatida, según por no proporcionar aporte práctico, por generar efectos, por requerir declaración y por ser vencida por la prescripción, los embates solo son doctrinarios y no han logrado su desaparición, pues legalmente ha perdurado en el tiempo y en el espacio.
24. Desde el punto de vista teórico, se obtiene cabal distinción entre la inexistencia y nulidad, pues los elementos que se requieren para que el acto exista y sea valido, son distintos, lo que le ha llevado a la inmunidad de los ataques hacía la inexistencia del acto jurídico.
25. Desde el punto de vista práctico, la justificación de la inexistencia, se encuentra en que en ella no hay producción de efectos y opera de pleno derecho, lo que marca distinción con la nulidad, que no puede jactarse de tales características, y confirma la inmunidad a los ataques contra aquella.
26. Se sostiene firmemente que como consecuencia de la inexistencia del acto jurídico, no debe haber producción de efecto legal alguno, aun y cuando se diga que el despliegue volitivo de las personas que buscaban la formación del

acto, haya producido efectos o hechos que les constriñen, pues no son jurídicos.

27. En el derecho comparado, obtenemos que nuestro país es el único que legisla expresamente a la inexistencia como una figura autónoma de la nulidad, otorgándole su apartado correspondiente; En legislaciones como la española, en Italia de forma más tenue, Francia, en la Alemana muy endeble y Argentina, se considera a la inexistencia implícita en la regulación legislativa civil.
28. Es equivocada la jurisprudencia de la Corte intitulada nulidad e inexistencia. Sus diferencias son meramente teóricas, que establece que no hay diferencia entre la inexistencia y nulidad, pues a supuestos de inexistencia por falta de consentimiento u objeto, la ley les denomina nulidad, pues para arribar a tal conclusión no se tomo en cuenta, que en tanto en la inexistencia del acto jurídico no hay producción de efectos, si los puede haber en la nulidad; como tampoco, que cuando la nulidad se limita a invocar solo por el interesado, se puede confirmar o valer por prescripción, cae como anulabilidad, con plena producción de efectos, entonces, si la nulidad en estos casos en vez de sanción obtiene remedio y consecuentemente produce efectos, no puede equipararse a la inexistencia, como tampoco la teoría tripartita de las ineficacias en que se basa el legislador para implantar a la inexistencia.
29. Respecto a la jurisprudencia mencionada en el punto anterior, tampoco se considero que si hay diferencia teóricas, lo correcto sería resolver en función a la teoría que da origen a la ley; así mismo, se hizo omiso respecto a la distinción en cuanto a que la nulidad se declara judicialmente y la inexistencia solo se constata.
30. Si seguimos el criterio de la Corte que empata a la nulidad con la inexistencia, y que aquella puede mutar a anulabilidad, estaríamos en el supuesto de empatar dos figuras jurídicas con sanciones totalmente opuestas, más aun,

que la anulabilidad contiene remedio, e ineludiblemente requiere declaración judicial, por lo que se sigue sosteniendo el equivoco de la Corte.

31. En algunos casos que resolvió la Corte, respecto a los que formaron la jurisprudencia, nos encontramos con el reconocimiento de casos de plena inexistencia, por lo cual no había necesidad de su empate con la nulidad, así como inexistencia explotando su potencial vía acción, esto en atención a que sus detractores indican que solo lo tiene vía excepción.
32. Un problema que dio la pauta a la interpretación literal de la Corte, en la jurisprudencia que empata a inexistencia con nulidad, es que, al importar la figura de la inexistencia solo se dijo cuando se estaba ante ella, pero no se adecuo la ley en toda la casuística que regulaba hipótesis donde falta el consentimiento u objeto, y que el código les llama nulidad; Así, la Corte perdió la invaluable oportunidad de dar pauta a la corrección legislativa.
33. No siempre se destruyen los efectos del acto jurídico cuando se pronuncia su nulidad; Virtud a lo anterior, no se puede equiparar la sanción de la nulidad con la de la inexistencia, pues en esta no hay producción de efectos.
34. El acto jurídico puede resultar nulo parcialmente, ello es, una parte de el puede dejar de producir efectos, y la restante incólume a la nulidad y seguir produciéndolos, situación que desempata la equiparación con la inexistencia, pues acorde a ella el acto nace o no nace, pero no hay parcialidades, y en todo caso, no hay efecto legal alguno, como en la nulidad parcial, la parte que dejo de producir y la que continua produciendo.
35. Atento a la conclusión anterior, se evidencia lo simplista del criterio de la Corte cuando empata a tres figuras jurídicas, sin un estudio mas detallado de sus formas de presentación.

36. Para los casos de inmunidad a terceros adquirentes de la buena fe, con precedentes de casos de nulidad, que no les afecta, pues hay producción de efectos, solo debe limitarse a ellos, no así a los de inexistencia donde no los hay, y como consecuencia no puede dar base al tracto sucesivo valido de la transmisión de la riqueza, mediante el acto jurídico denominado contrato.
37. El hecho de que en nuestra legislación civil, la casuística que contempla la falta de consentimiento u objeto refiera como sanción a la nulidad y no a la inexistencia, se debe a que al regularse esta, solo se indico cuando estamos ante su presencia, pero no se adecuo la referida casuística, para sacarla de la competencia de la nulidad y colocarla en la de la inexistencia, y como consecuencia obtener congruencia al respecto.
38. En atención a lo que se expone en el punto anterior, encontramos que el código civil no da reglas confiables, pues a factiespecies de inexistencia las sanciona con la nulidad, por lo que resulta mas conveniente, realizar un estudio utilizando las reglas, para determinar, acorde a lo que aqueja al acto o su no formación, y determinar que sanción le debe aplicar, mediante la invocación exacta de la figura jurídica aplicable, y así, si se esta ante la inexistencia no haya producción de efectos legales y si hay necesidad solo se constate en forma judicial, de lo contrario si se esta ante la nulidad pueda o no haber producción de efectos y se debe declarar judicialmente.
39. Se ha desaprovechado en nuestro país la autonomía legislativa de la inexistencia del acto jurídico y la explotación del potencial práctico que impera en su sanción, primero, porque el legislador no adecuo las factiespecies del código, sancionando con inexistencia cuando falte consentimiento u objeto, pero dejando la casuística como nulidad cuando adolecen de alguno de los requisitos señalados, y luego por la limitación que impuso el criterio jurisprudencial de la Corte denominado NULIDAD E INEXISTENCIA. SUS DIFERENCIAS SON MERAMENTE TEORICAS.

40. La Corte al abordar el tema debió evidenciar el error legislativo, e interpretar que cuando falta consentimiento u objeto el acto no nace, para obligar al respecto con su criterio, y dar lineamiento a reformas en el sentido, para obtener adecuación legislativa, sin contraposición sobre el mismo tópico y obtener la sanción de la inexistencia o la nulidad según corresponda en perfecta congruencia teórica y práctica.
41. Se evidenció en el tema I del capítulo V de este trabajo, que en nuestro código civil existes casos que se siguieron llamando de nulidad, cuando técnicamente los son de inexistencia del acto jurídico, por no cumplir los requerimientos de existencia del acto jurídico.
42. Se debe reformar el código civil, respecto a las figuras de inexistencia y nulidad absoluta del acto jurídico, con la finalidad de tener un instrumento más coherente, que proporcione reglas más seguras para los sujetos del mismo, actualizadores de sus hipótesis normativas.
43. Los códigos civiles de los Estados de Morelos, Sonora y Zacatecas son claro ejemplo de la importancia que implica la figura jurídica de la inexistencia del acto jurídico, separada por efectos teóricos y meramente prácticos de la figura de la nulidad, cuando no se limita a dar solo los elementos formativos del acto, y determinar la inexistencia del mismo cuando no se le cumple, sino estableciendo casos concretos de inexistencia del acto jurídico.
44. Aun y cuando se considera un enorme avance lo referente a la codificación civil de los Estados de Morelos, Sonora y Zacatecas, se piensa que no es suficiente y se debe reformar el código civil, con la finalidad de denominar inexistencia del acto jurídico a todos aquellos casos que adolecen de alguno de los elementos de existencia del acto jurídico, y que se les denomina de nulidad, cuando no es la validez la que les afecta

## Bibliografía

Abelenda, César Augusto, 1980, Derecho civil, parte general, tomo 2, Astrea, Argentina.

Acosta Romero Miguel y Laura A. Martínez Arroyo, 2002, Teoría general del acto jurídico y obligaciones, Porrúa, México.

Aguilar Carvajal, Leopoldo, 1980, Segundo curso de derecho civil, Porrúa, México.

Alcocer Alcocer, Agustín, 2003, La contratación privada atípica en el derecho mexicano, Colección FUNDAp de DERECHO PRIVADO, México.

Álvarez Díaz, José de Jesús, 2007, La venta de cosa ajena en el código civil, Porrúa, México.

Álvarez Ledezma, Mario I, 1995, Introducción al derecho, Mc GRAW-HILL, México.

Azúa Reyes, Sergio T., 1993, Teoría general de las obligaciones, Porrúa, México.

Bailostosky Sara, 1998, Panorama del derecho romano, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, México.

Bañuelos Sánchez, Froylán, 1992, Interpretación de los contratos y testamentos, Orlando Cárdenas editor, México.

Bejarano Sánchez, Manuel, 2004, Obligaciones civiles, Oxford, México.

Borja Soriano, Manuel, 1989, Teoría General de las Obligaciones, Porrúa, México.

Branca, Giuseppe, 1978, Instituciones de derecho privado, Porrúa, México.

Celotto, Alfonso, 2003, Teoría general del ordenamiento jurídico y la solución de las antinomias, colección FUNDAP, México.

Cifuentes, Santos, 1986, Negocio Jurídico, Editorial Astrea, Argentina.

Compagnucci De Caso, Rubén H., 1992, El negocio jurídico, Astrea, Argentina.

De Castro y Bravo, Federico, 1985 reimpression 1997, El negocio jurídico, Editorial Civitas, España.

De la Peza Muñoz Cano, José Luis, 1997, De las obligaciones, Mc GRAW – HIL, México.

Díez Picazo Luis y Antonio Gullon, 1994, Sistema de derecho civil, volumen I, octava edición, 2ª reimpression, España.

Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, 2003, Derecho civil, Porrúa, México.

Flores Gómez Gonzáles, Fernando, 1993, Introducción al estudio del derecho y derecho civil, Porrúa, México.

Galindo Garfias, Ignacio, 1985, Derecho Civil, Porrúa, México

García Máynez, Eduardo, 1984, Introducción al estudio del derecho, Porrúa, México.

García, Trinidad, 2001, Introducción al estudio del derecho, Porrúa, México.

Gaudemet, Eugene, 1984, Teoría general de las obligaciones, Porrúa, México.

Gutiérrez y González, Ernesto, 2007, Derecho de las obligaciones, Porrúa, México.

Iglesias, Juan, 1994, Derecho romano historia e instituciones, UNDÉCIMA EDICIÓN, Ariel, España.

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1991, diccionario jurídico mexicano, Porrúa, México.

Jiménez Santiago Tiana, Sócrates, 2005, Diccionario de derecho romano, Sista, México.

Larenz, Karl, Base del Negocio Jurídico y Cumplimiento de Los contratos, ediciones Casa Poletti, México.

Lloveras de Resk, María Emilia, 1985, Tratado teórico-práctico de las nulidades, Ediciones de Palma Buenos Aires, Argentina.

Lutzesco, Georges, 2004, Teoría y práctica de las nulidades, Porrúa, México.

Magallón Ibarra, Jorge Mario, 1987, Instituciones de derecho civil, Porrúa, México.

Margadant S., Guillermo Floris, 2001, El derecho privado romano, Esfinge, México.

Márquez González, José Antonio, 1992, *Teoría general de las nulidades*, Porrúa, México.

Márquez González, José Antonio, 2003, *Teoría general de la nulidades*, Porrúa tercera edición, México.

Martínez Alarcón, Javier, 2000, Teoría general de las obligaciones, Oxford segunda edición, México.

Martínez Alfaro, Joaquín, 2005, Teoría de las obligaciones, Porrúa, México.

Morineau Iduarte Marta y Ramón Iglesias Gonzáles, 1993, Derecho romano, Harla tercera edición, México.

Moto Salazar, Efraín, 1976, Elementos de Derecho, Porrúa, México.

Muñoz, Luis y Salvador Castro Zavaleta, 1984, Cometarios al código civil tomo II, Cárdenas Editor y Distribuidor, México.

Núñez Tomás, María José, 1994, Derecho de obligaciones y contratos, Bosch, España.

Ortiz Urquidi, Raúl, 1986, Derecho Civil parte general, editorial Porrúa, México.

Oxford, 2006, Diccionario de derecho civil, México.

Peniche Bolio, Francisco J, 1997, Introducción al estudio del derecho, Porrúa, México.

Pereznieto Castro Leonel y Abel Ledezma Mondragón, 1998, Introducción al estudio del derecho, Harla segunda edición, México.

Petit, Eugene, 2000, Derecho romano, Porrúa, México.

Puig Brutau, José, 1994, Compendio de derecho civil Volumen II, segunda edición, BOSCH, casa editorial, España.

Quintanilla García, Miguel Ángel, 1993, Derecho de las obligaciones, Cárdenas editor distribuidor, tercera edición, México.

Quintanilla García, Miguel Ángel, 2002, El negocio jurídico, Cárdenas editor distribuidor, México.

Rojina Villegas, Rafael, 1984, Compendio de derecho civil tomo I, Porrúa, México.

Rojina Villegas, Rafael, 1984, Compendio de derecho civil tomo II, Porrúa, México.

Soto Álvarez, Clemente, 2006, Prontuario de introducción al estudio del derecho y nociones de derecho civil, Limusa, 3ª edición, México.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia, 1985, No. 197, Seminario Judicial de la Federación, cuarta parte, Tercera Sala, sexta y quinta Época, México D. F.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2002, Manual del juicio de amparo, Themis, México.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Poder Judicial de la Federación, *IUS 2005*, Junio 1917 – Junio 2005, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, México.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, Expediente 1205/1952, Departamento de archivo primera oficialia mayo.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, Expediente 1924/1960, Departamento de archivo.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, Expediente 2596/1957, Departamento de archivo, segunda oficialia mayor.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, Expediente 2633/58, Departamento de archivo, primera oficialia mayor.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, Expediente 8668/1962, Departamento de archivo segunda oficialia de trámite.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1985, Jurisprudencia No. 197, Semanario Judicial de la Federación, cuarta parte, tercera sala, México D. F., sexta y quinta época, México

Treviño García, Ricardo, 2004, Los contratos civiles y sus generalidades, Mc Graw Hill, sexta edición, México.

Ventura Silva, Sabino, 2005, Derecho romano, Porrúa, México.

Villoro Toranzo, Miguel, 2000, Introducción al estudio del derecho, Porrúa, México.

Zannoni, Eduardo A., 2004, Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos, Astrea, Argentina.

#### Legislación

Códigos República Mexicana, Civiles y Penales, Procesales, Federales y Constituciones, 2004. Versión para Windows.

México: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Querétaro – México, Código civil.

#### Internet

Esta página Web ha sido elaborada por la Comisión Andina de Juristas. Agradecemos sus sugerencias y comentarios al E-mail: [rij@cajpe.org.pe](mailto:rij@cajpe.org.pe)

[http://72.14.207.104/search?q=cache:8gmpzOliSwgJ:www.unizar.es/derecho/nulidad/textos%2520legales/TR-PAVIA.DOC+c%C3digo+Europeo+de+contratos+anulabilidad,+nulidad+e+inexistencia&hl=es&gl=mx&ct=clnk&cd=4&lr=lang\\_es](http://72.14.207.104/search?q=cache:8gmpzOliSwgJ:www.unizar.es/derecho/nulidad/textos%2520legales/TR-PAVIA.DOC+c%C3digo+Europeo+de+contratos+anulabilidad,+nulidad+e+inexistencia&hl=es&gl=mx&ct=clnk&cd=4&lr=lang_es).

<http://www.c3digo-civil.info/nulidad/lodel/documento.php?id=129>.

<http://www.codigo-civil.info/nulidad/manual/nulidad1.htm>

<http://www.monografias.com/trabajos17/ineficacia-juridica/ineficacia-juridica.shtml>

[http://www.robertexto.com/archivo6/auton\\_privada.htm](http://www.robertexto.com/archivo6/auton_privada.htm)

Para citar este artículo: José Luis de los Mozos «Inexistencia, nulidad y anulabilidad en el Anteproyecto de Código europeo de contratos de la Academia de Pavia1» nulidad, NUL. Estudios sobre invalidez e ineficacia Nulidad de los actos jurídicos document.php?id=58, <http://www.unizar.es/derecho/nulidad/memoria.htm>.

Para citar este artículo: Rómulo Morales Hervias. «Inexistencia y nulidad analizadas desde el punto de vista de los derechos italiano, español y peruano.». nulidad, NUL. Estudios sobre invalidez e ineficacia Nulidad de los actos jurídicos document.php?id=129.

Trabajo enmarcado en el proyecto BJU 2000 – 1021, del ministerio de educación y ciencia, dirigido por el profesor Gabriel GARCÍA CANTERO, bajo el título Ante la unificación europea del Derecho contractual: incidencia en España del Anteproyecto del Grupo de Pavia.

[www.coahuila.gob.mx/pdf/leyes/codigos%20Civil%20para%20el%20Estado%20de%20Coahuila](http://www.coahuila.gob.mx/pdf/leyes/codigos%20Civil%20para%20el%20Estado%20de%20Coahuila).

[www.coahuila.gob.mx/pdf/leyes/codigos/Codigos%20Civil%20para%2031%20Estado%20de%20Coahuila](http://www.coahuila.gob.mx/pdf/leyes/codigos/Codigos%20Civil%20para%2031%20Estado%20de%20Coahuila)

[www.congreso.gob.mx/Leyes\\_Archivos/doc\\_1.pdf.-1393K-Ver como html.](http://www.congreso.gob.mx/Leyes_Archivos/doc_1.pdf.-1393K-Ver como html.)

[www.congresopuebla.gob.mx/leyes/fichaley.php?clave=65 - 56k](http://www.congresopuebla.gob.mx/leyes/fichaley.php?clave=65 - 56k)

[www.congresoqroo.gob.mx/Codigos/C1120071127001.pdf](http://www.congresoqroo.gob.mx/Codigos/C1120071127001.pdf)

[www.congresotlaxcala.gob.mx/pagina/leyes/codigo/c-civil2006-1doc](http://www.congresotlaxcala.gob.mx/pagina/leyes/codigo/c-civil2006-1doc)

[www.edomexico.gob.mx/legistel/cnt/LeyEst\\_002.html](http://www.edomexico.gob.mx/legistel/cnt/LeyEst_002.html)

[www.guaymas.gob.mx/transparencia/parammunicipal/acis/marco/codigo%20Civil%20Estado%20de%20Sonora.pdf](http://www.guaymas.gob.mx/transparencia/parammunicipal/acis/marco/codigo%20Civil%20Estado%20de%20Sonora.pdf)

[www.guerrero.gob.mx/pics/legislación/190/CCELSG359.pdf](http://www.guerrero.gob.mx/pics/legislación/190/CCELSG359.pdf)

[www.ordenjurídico.gob.mx/Estatal/JALISCO/Codigo/JALISCO1.pdf](http://www.ordenjurídico.gob.mx/Estatal/JALISCO/Codigo/JALISCO1.pdf)

[www.ordenjurídico.gob.mx/Estatal/JALISCO/Codigos/JALCOD01.pdf](http://www.ordenjurídico.gob.mx/Estatal/JALISCO/Codigos/JALCOD01.pdf)

[www.redetel.gov.ar/Normativa/Archivos%20de%20Normas/CodigoCivil.htm](http://www.redetel.gov.ar/Normativa/Archivos%20de%20Normas/CodigoCivil.htm)

[www.secretariasenado.gov.co/leyes/C.CIVIL.HTM](http://www.secretariasenado.gov.co/leyes/C.CIVIL.HTM)

[www.testamenteos.gob.mx/Documentos/ccivil/31codcivpd](http://www.testamenteos.gob.mx/Documentos/ccivil/31codcivpd)

[www.testamentos.gob.mx/Documentos/ccivil/morelos.pdf](http://www.testamentos.gob.mx/Documentos/ccivil/morelos.pdf)

[www.testaments.gob.mx/Documentos/ccivil/27codciv.pdf](http://www.testaments.gob.mx/Documentos/ccivil/27codciv.pdf)

[www.tsjzac.gob.mx/files/ccez.pdf](http://www.tsjzac.gob.mx/files/ccez.pdf)