

CAPITULO SEGUNDO

DE LAS LEYES EN QUE SE INTERESAN EL DERECHO PÚBLICO Y LAS BUENAS COSTUMBRES, Y DE LAS LEYES PROHIBITIVAS

20. Las leyes se proponen el bienestar colectivo, y como éste es el conjunto de bienestares individuales, es claro que se proponen también el bienestar individual; de aquí

que interesen tanto a la sociedad de un modo general, como, individualmente, a los miembros que la componen; pero este interés no es siempre el mismo, pues en tanto que algunas leyes interesan más directamente a la sociedad que al individuo, otras interesan más a éste que a aquella. Las primeras son llamadas leyes de interés público; las segundas, leyes de interés privado.

21. Respecto de las leyes de interés público rige el principio, sancionado por todas las legislaciones, tanto antiguas como modernas, de que la voluntad particular no puede nunca impedir que produzcan los efectos legales que están llamadas a producir; respecto de las de interés privado, rige el principio contrario.

La razón de esta diferencia está en la misma naturaleza de unas y otras leyes. En las últimas, el legislador busca únicamente la utilidad particular de los individuos; en los contratos, por ejemplo, arregla sus condiciones y efectos, tomando en cuenta exclusivamente el interés de las partes contratantes; presumiendo el legislador que tal o cual efecto del contrato es el que más conviene a las personas que contratan, le hace producir dicho efecto; pero si los contratantes, mejor conocedores que aquel de lo que vá más de acuerdo con sus intereses, arreglan su convenio de otra manera, el legislador respeta esta voluntad, pues considera que con ello, la sociedad en nada sufre; antes, por el contrario, se beneficia dando a sus miembros libertad de acción en los pactos que celebren.

Es distinto tratándose de las leyes de interés general. Como dice Baudry Lacantinerie "hay un conjunto de ideas sociales, políticas, económicas y aun religiosas, a la conservación de las cuales, una sociedad cree tener ligada su existencia" (1). Los principios que condensan esas ideas

(1) Baudry Lacantinerie; ob. cit, t.I, núm. 266.

son los fundamentos en que descansa la sociedad, al menos, en la concepción del legislador que los ha formulado; ahora bien, la violación de estos principios produciría un desquiciamiento social, comprometería la existencia de la sociedad; por lo mismo, el legislador, guardián de los intereses colectivos, no debe permitir que se atente en contra de ellos.

Consagración de los anteriores postulados es el artículo 15, que establece que *las leyes en que se interesan el derecho público y las buenas costumbres, no podrán alterarse o nulificarse, en cuanto a sus efectos, por convenio celebrado entre particulares.*

Este artículo nos lleva al estudio de las siguientes cuestiones: 1a., ¿cuáles son las leyes en que se interesa el derecho público? 2a., ¿cuáles son las leyes en que se interesan las buenas costumbres? y 3a., ¿cuál es la sanción del precepto que en él se contiene? Estudiémoslas por su orden.

22. La expresión *derecho público* tiene dos acepciones: en la una, restringida, por derecho público se entienden las disposiciones que tienen por objeto la organización del poder público; en este sentido, forman parte de este derecho las leyes constitucionales, las relativas a la organización de las autoridades, y en general, todas las que tienden al arreglo de las relaciones del Estado con los particulares. En una acepción más amplia, por derecho público se entiende el conjunto de disposiciones que tienen por objeto el interés general; lo constituyen todas aquellas leyes que norman las relaciones de los hombres en la sociedad desde el punto de vista, no precisamente del interés privado, sino del interés público de la comunidad, leyes que han sido hechas, no en provecho y utilidad de los individuos, sino más bien, en provecho y utilidad de la colectividad, leyes, en

fin, que afectan a algo más que al interés privado de los particulares, ya sea, al doméstico de la familia, o al público de la sociedad. En este sentido, las disposiciones sobre matrimonio, divorcio, parentesco, patria potestad, tutela, mayoría o minoría de edad y emancipación, forman parte del derecho público. En esta última acepción está tomada la expresión *derecho público* en los artículos antes transcritos.

23. Por *buenas costumbres* se entiende el conjunto de costumbres que, en el sentir general, son morales. Esta concepción presenta dificultades en la práctica, pues lo que para ciertos hombres y para determinado sistema filosófico, es moral, para otros hombres, o para otro sistema, es inmoral. Sin embargo, hay actos que, prescindiendo del criterio religioso o filosófico con que se juzguen, son morales en el sentir general de todo el mundo, en una época determinada (1). Es precisamente a estos actos contrarios al sentimiento moral general a los que se refiere nuestro artículo 15, al prescribir que las leyes en que se interesan las *buenas costumbres* no pueden alterarse o nulificarse, en cuanto a sus efectos, por convenios celebrados entre particulares.

Se ha sostenido por algunos jurisconsultos que por actos contrarios a las *buenas costumbres* deben entenderse solamente aquellos que contrarían los preceptos de la legislación penal; esta doctrina es errónea, pues el Código penal no es un código de moral, y en consecuencia, para el criterio legal puede haber, y de hecho los hay, muchos actos que, sin caer bajo el peso de la sanción penal, son altamente reprobables, y deben considerarse como ilícitos y contrarios a las *buenas costumbres*.

(1) Laurent, ob. cit, t. I, núm. 56.

24. ¿Cuál es la sanción del artículo 15? De los términos en que está redactado se desprende que su contravención produce la nulidad del acto ejecutado; en efecto, dice: las leyes en que se interesan el derecho público y las buenas costumbres, *no podrán* alterarse o nulificarse etc.; lo que significa que es imposible la alteración o la nulificación de dichas leyes; ahora bien, si está establecida tal imposibilidad, es inconcuso que si con violación del precepto que la establece, se hace un convenio en que se alteren o nulifiquen aquellas leyes, tal convenio es nulo, pues no se comprendería que el legislador prohibiera algo y admitiera la validez de los actos verificados en contra de su prohibición.

El principio no es, sin embargo, absoluto. No todas las violaciones de las leyes en que se interesan el derecho público y las buenas costumbres producen la nulidad del acto. Entre las leyes de interés público, hay algunas de tan radical importancia, que su violación constituye un atentado para la existencia de la sociedad; pero hay otras, cuya importancia no es tan grande; respecto de las primeras, es evidente que su violación produce la nulidad, pues teniendo el Estado la misión de velar por su conservación, mal podría hacerlo si permitiera que tuvieran valor los actos verificados en menosprecio de los principios en que se funda precisamente tal conservación. No así respecto de las segundas; su contravención evidentemente que es un mal; pero no tan grave que pueda comprometer la existencia de la sociedad; ahora bien, partiendo el legislador de la idea de que toda nulidad acarrea inconvenientes más o menos grandes, entre los que tiene la violación de la ley y los que produce la nulidad del acto verificado en su contravención, prefiere los primeros, decidiéndose por el mantenimiento del acto; es lo que pasa en materia de matrimonio; todas las disposiciones concernientes a él son de

interés público, porque el matrimonio es el cimiento en que descansa la sociedad; sin embargo, no todas esas disposiciones están revestidas de la sanción de nulidad; el matrimonio tiene tan trascendental importancia que el legislador no ha creído conveniente que cualquiera violación de los principios que lo reglamentan produzca la nulidad, y sólo que la ley violada sea de una importancia capital, pronuncia dicha nulidad.

De lo anterior se desprende que es la importancia de la disposición que se ha violado, la que decide si el acto debe mantenerse o anularse; pero esto conduce a la resolución de este gravísimo problema: ¿quién juzga de la importancia de la disposición legal violada?

Todos los autores están de acuerdo en que siendo el legislador quien dicta las leyes, él mismo debe ser quien declare la sanción que tengan; de cuyo principio resulta que los jueces no pueden pronunciar una nulidad que el legislador no haya admitido, o lo que es lo mismo, que no hay nulidad sin texto que la establezca; pero este criterio no resuelve el problema más que en parte, pues si bien es verdad que en ciertas materias, como el matrimonio, el legislador ha expresado qué disposiciones están revestidas de la sanción de nulidad, y cuales no tienen dicha sanción, en otras materias nada ha expresado; ¿qué debe hacer entonces el intérprete? ¿qué criterio debe seguir para saber si el acto verificado en contravención a la ley es válido o nulo? A este respecto, eminentes jurisconsultos han enseñado que la forma en que está redactada la ley da una norma para saber lo que el legislador ha querido; si tal forma es prohibitiva, dicen, la nulidad del acto verificado en contravención de la prohibición es la consecuencia, pues no se comprende que el legislador prohíba algo, y dé validez al acto prohibido que, en menosprecio de su auto-

ridad, llegó a verificarse. De esta doctrina, que tiene muchos adeptos, nuestro Código ha hecho un precepto legal, estableciendo en el artículo 7º que *los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas, serán nulos si las mismas leyes no disponen otra cosa.*

De acuerdo con este artículo, la redacción prohibitiva de la ley es, en nuestro derecho, la base de donde hay que partir para juzgar la validez de los actos ejecutados en su contravención. Pero hay casos en que el legislador no emplea la forma prohibitiva en sus disposiciones, ni determina de un modo expreso la sanción que tienen, no obstante que reglamente una materia en que estén interesados el derecho público y las buenas costumbres ¿qué criterio deberá seguirse, entonces, para juzgar de la suerte del acto ejecutado contra tales disposiciones? Partiendo del principio de que el legislador es quien tiene que determinar la sanción de sus preceptos, se admite que, a falta de voluntad expresa que diga cual es esa sanción, se investigue su voluntad tácita; según esto, el intérprete fijará primeramente la importancia de la ley violada; fijada esta importancia, pesará el beneficio o el perjuicio que pueda acarrear la nulidad del acto verificado en su contravención, y poniéndose, por así decirlo, en el cerebro del legislador, declarará la validez o nulidad, según lo que sea de suponerse que aquel hubiera hecho, si llamado a decidir, hubiera tenido que aceptar uno u otro extremo. Procediéndose de esta manera, no se hace la ley, como se ha pretendido por algunos autores, sino que se aplica la voluntad del legislador, importando poco, para el efecto, que esta voluntad sea expresa o tácita, con tal de que sea verdadera, pues siéndolo, puede decirse que la sanción está escrita en la misma ley. Tal es la teoría de las nulidades tácitas, muy aplaudida por algunos, muy censurada por otros, pero, como dice Laurent,

admitida por todos, en virtud de la necesidad que hay de que no queden sin sanción preceptos que, por su importancia, deben tenerla. (1)

25. Consecuencia de los principios expuestos en el número 21, es el artículo 6º que establece que *no tienen eficacia alguna la renuncia de las leyes en general, ni la especial de las leyes prohibitivas o de interés público*. Este precepto contiene dos prohibiciones: la de la renuncia en general de todas las leyes y la de la especial de las leyes prohibitivas o de interés público. La primera prohibición se justifica si se tiene en cuenta que la renuncia en general de todas las leyes, como lo dice el Legislador mexicano en la Parte expositiva del Código de 1870, «coloca así al que la pide, como al que la hace, fuera de las reglas que la sociedad ha establecido.» En cuanto a la segunda prohibición, se justifica considerando que teniendo por objeto las leyes prohibitivas o de interés público el beneficio de la colectividad, no puede ser lícito a los particulares renunciarlas, pues la renuncia no se explica más que respecto de aquello que atañe a nuestro interés individual, más no respecto de lo que atañe al interés de otras personas.

(1.) Laurent, ob. cit, t. I, núm. 45.