

## LA VIOLENCIA COMO VICIO DEL CONSENTIMIENTO

Por Carmen GARCÍA MENDIETA  
Instituto de Investigaciones Jurídicas.  
UNAM

Es mi propósito en el presente trabajo, poner de relieve —en un estudio comparativo— las diferencias que en el tema de la violencia como vicio del consentimiento presenta el derecho mexicano del Distrito Federal con otras legislaciones; diferencias muy curiosas —a mi entender—; y también poner de manifiesto las conclusiones que, en la práctica, deben extraerse a este respecto.

### I. DERECHO ROMANO

La violencia como vicio del consentimiento fue acogida por el derecho romano. El fino instinto jurídico de los romanos distinguió entre la voluntad en sí misma y la declaración de esa voluntad. No bastaba que hubiese voluntad y que ella fuese manifiesta: era menester una concordancia entre lo querido y lo declarado.

No existía esa distinción en el derecho romano antiguo; dadas las formalidades rigurosas, lo que importaba era la manifestación de la voluntad, la palabra, los *verba*. Pero ya en derecho romano clásico se observa la preocupación de averiguar la *voluntas*; es en derecho posclásico cuando se consolida el criterio de prestar mayor atención a la *voluntas*, al *animus* o *consensus*.

Primitivamente el derecho otorgaba validez a los negocios jurídicos celebrados bajo presión; luego el pretor subsanó esa injusticia, mediante la concesión de la *actio quos metus causa*, de la *exceptio* del mismo nombre y de la *in integrum restitutio*. Ulpiano refiere que, en su contenido primitivo, el edicto del pretor preveía indistintamente la violencia física y el miedo (*vis absoluta* y *vis compulsiva*) y que posteriormente se suprimió la primera por ser inútil: en adelante sólo se habló de miedo, quedando implícita la violencia física. Sólo se le to-

maba en cuenta en razón del miedo que provocaba, a título virtual.

Por otra parte, el miedo sólo viciaba el consentimiento si había sido determinante, si había motivado el contrato. Debía haber entre el *metus* y el acto impugnado una relación de causa a efecto.<sup>1</sup>

## II. LEGISLACIONES RECIENTES

Este poder de determinación del miedo como vicio del consentimiento, es aceptado por las legislaciones recientes.

Y su tratamiento, en general, no difiere sustancialmente, ya que las legislaciones se han inspirado con bastante fidelidad en el sistema romano.

Para Jossierand,<sup>2</sup> las nociones de *voluntad*, de *móvil* y de *fin* representan el *abstractum* del derecho y ofrecen un carácter de indivisibilidad, ya que la primera asegura el enlace entre las otras dos: el móvil tiende hacia el fin, mediante la acción de la voluntad, que se emplea para este efecto. Los móviles son, para este autor, los resortes de la voluntad, la cual a su vez da vida al derecho.

Y la violencia evoca la idea de una presión ejercida sobre la voluntad de una persona que, en el terreno de las obligaciones especialmente, tiende a determinar, a constreñir al paciente a celebrar un acto (una convención, un pago o un acto unilateral).<sup>3</sup>

Por ello, para el mismo autor, no es la violencia propiamente dicha lo que vicia el contrato, sino la coerción que de ella resulta: el acto realizado bajo tal presión no es obra de la voluntad libre, y por ello está afectado de nulidad.

Para Jossierand, la teoría de la violencia concuerda con la de los móviles: los móviles determinantes de la voluntad han sido falseados por la coerción, o, mejor dicho, están constituidos por la coerción misma.

Y, por tanto, son inoperantes en la medida que excluyen la libertad de determinación, que debe encontrarse en la base del consentimiento.

Una legislación que vincule la teoría de la violencia como vicio del consentimiento con la noción de móvil y la de libre albedrío, exigirá

<sup>1</sup> Iglesias, Juan, *Derecho romano, Instituciones de derecho privado*; 6a. ed., México-Caracas-Barcelona, Editorial Ariel, 1979, pp. 179-184.

<sup>2</sup> Jossierand, L., *Los móviles en los actos jurídicos de derecho privado*; trad. de Eligio Sánchez Larios y José María Cajica junior, Puebla, México, Editorial Cajica, 1946.

<sup>3</sup> *Idem*, p. 86.

que la coerción que de ella se derive haya sido bastante poderosa como para oprimir el libre arbitrio de la víctima; exigirá, por otra parte, que el empleo de tal violencia no haya sido justificado.

Esto es todo, según Jossierand, ninguna otra consideración entrará en juego: ni la naturaleza del acto, ni el origen de la violencia, ni el procedimiento empleado, ni las circunstancias de la amenaza, ni el riesgo corrido.

Pasa el autor a analizar el Código Civil francés, para averiguar si esas son sus soluciones; y concluye en un sentido positivo.

¿Cuáles son, entonces, los elementos constitutivos de la violencia, según el Código Napoleón y de acuerdo a la tradición?

Son dos: uno esencial y positivo, otro accesorio y negativo: la violencia debe revestir cierta intensidad y no ser justificable.

Primer elemento constitutivo: la violencia debe adquirir cierta intensidad, tener cierta gravedad. Para apreciar esa gravedad podemos utilizar dos criterios: uno concreto y subjetivo, otro abstracto y objetivo; o sea, un criterio que atienda a la condición particular del individuo víctima de la violencia, o a un hombre promedial, cuyas características pueden variar de acuerdo a la ley.

El derecho romano decidió en este último sentido: exigía que la violencia fuera particularmente grave, que fuera *atrox*, capaz por su naturaleza de quebrantar al hombre más esforzado, *hominem constantissimum*; era una doctrina de origen estoico, favorable a los más fuertes.

El Código Civil francés —según Jossierand— se muestra menos exigente y más compasivo con la flaqueza humana; basta que la violencia sea capaz de hacer impresión en una *persona razonable*.

Dice el artículo 1112 del Código Napoleón, que existe violencia:

...cuando ella es de tal naturaleza que pueda hacer impresión en una persona razonable, y que pueda inspirarle el temor de exponer su persona o su fortuna a un mal considerable y presente. Se tendrá en cuenta, en esta materia, la edad, el sexo y la condición de las personas.

A primera vista, parece que el codificador tiene en cuenta un criterio objetivo y abstracto: persona razonable. Pero se trata sólo de una apariencia,

disipada al punto por el segundo inciso del mismo artículo, que en esta materia exige que se atienda a la edad, al sexo y a la condi-

ción de las personas: criterio esencialmente subjetivo, al que unánimemente se concede supremacía sobre el anterior; la gradación de la violencia será diferente para el hombre que para la mujer, para el adolescente, para el hombre en la plenitud de la vida, o en la vejez . . . la instrucción, la voluntad, la fuerza física, la costumbre en los negocios, son otros tantos datos que servirán para resolver el problema. El derecho civil se muestra en este caso tan subjetivo como el derecho penal, tan individualizador como éste; . . .

Al mismo tiempo permanece fiel al concepto según el cual la violencia es tomada en consideración en la medida en que ha obstruido la voluntad del sujeto, falseando los móviles a que ha obedecido.<sup>3 bis</sup>

O sea que la coacción ha desempeñado un papel determinante, ocupando el sitio de los móviles. No es necesario, para Jossierand, investigar "si una persona más culta, más fuerte o valiente, hubiera encontrado en su mente o en su voluntad los medios para escapar a la obsesión".

No existe contrato válido cuando el coaccionado se obliga bajo la influencia de una presión irresistible *para él*.

Sobre el carácter subjetivo determinante que debe tener la violencia para configurar vicio del consentimiento, están de acuerdo la mayoría de los autores. Los civilistas exigen que la violencia haya sido *determinante* (Aubry y Rau, Colin y Capitant, Planiol, Demogue) y la jurisprudencia es expresa en el mismo sentido: cuando el *temor* sólo ha desempeñado en la preparación y en la conclusión del acto un papel secundario y accesorio, se niegan los tribunales a declarar la nulidad.

Tan pronto como el temor injusto ha funcionado como móvil determinante, el consentimiento se halla viciado y el contrato es anulable, sin que se necesite ninguna condición suplementaria, y sin hacer distinción alguna derivada de la naturaleza del acto jurídico, del origen de la violencia, del procedimiento empleado o de la circunstancia del riesgo corrido.

Este punto es muy importante para diferenciar la legislación francesa del sistema mexicano, como veremos más adelante.

Los autores franceses unen, entonces, la nulidad del acto a la opresión de la voluntad originada por la violencia. Y la substancia de la violencia es el temor de un mal: toda violencia, en definitiva, se resuelve en un temor que distorsiona la manifestación de voluntad.

<sup>3 bis</sup> *Idem*, p. 90.

Planiol define la violencia de esta manera: “Existe violencia cuando el consentimiento se presta bajo el imperio de un sufrimiento actual o del temor de un sufrimiento futuro”.<sup>4</sup> Para Planiol, el temor es siempre de un sufrimiento futuro, ya que el que sufre actualmente lo que teme es la continuación del sufrimiento.

Aunque el mal temido —según el artículo 1112 del Código Napoleón— debe ser presente, la doctrina está de acuerdo en que lo que debe ser presente es el temor. Por consiguiente, simples amenazas verbales son susceptibles de constituir violencia, no siendo necesaria la proximidad del mal.

El mal puede ser contra la persona o contra los bienes y, para Planiol, en cuanto a la persona, el sufrimiento puede ser tanto físico como moral; no cabe excluir ningún mal en atención a su índole, ni es posible ofrecer una relación de los males que puedan imaginarse.

El mal, según el artículo 1112, deberá ser considerable; pero esta característica, para Planiol, tendrá que apreciarse en atención a las personas y a las circunstancias del caso.

Especialmente en el caso de un mal que afectare al patrimonio, si normalmente el valor de la pérdida que se teme es superior al sacrificio que se acepta actualmente a fin de evitar aquél, esa condición no será indispensable para que la obligación sea nula. Basta que el mal sea de tal índole que pueda inspirar un vivo temor en la persona amenazada por él.

Planiol cita en su apoyo las opiniones de Demolombe, Breton, Aubry y Rau, Baudry-Lacantinerie, etcétera.

Ha de existir una relación de causalidad entre el temor y la obligación consentida; pero, para Planiol, es obvio que la causalidad no debe entenderse en un sentido material, puesto que el temor es un hecho esencialmente psicológico.

En cuanto a la intensidad requerida para el temor, son unánimes la doctrina y la jurisprudencia francesas en el sentido de hacer predominar el segundo párrafo del artículo 1112 sobre el primero, que habla de la impresión hecha sobre una persona razonable. Según el párrafo segundo, se debe tener en cuenta la edad, el sexo y la condición de las personas.

<sup>4</sup> Planiol, Marcel y Ripert, J., *Tratado práctico de derecho civil francés*, t. VI, *Las obligaciones, primera parte*; trad. de Mario Díaz Cruz y Eduardo le Riverend Brusone, Habana, Cuba, Editorial Cultural, 1940, p. 260.

Para Planiol, como para Demogue y otros autores, puede haber violencia en la amenaza de suicidio, siempre que, habida cuenta de la relación entre las partes, esa amenaza pueda inspirar un temor considerable.

Si repasamos otros derechos europeos, que han sido inspiradores de legislaciones americanas, encontramos soluciones muy similares.

El concepto de violencia descansa sobre la noción de miedo.

Así, en el Código Civil italiano, también la violencia se realiza en el fuero interno de la víctima, por medio de la representación de un mal que la misma sufrirá si no estipula el contrato.

Para ese cuerpo legal (artículo 1435) la magnitud del mal amenazado debe hacer impresión sobre una "persona sensata", teniendo en cuenta —como en el derecho francés— la edad, el sexo y la condición de la persona.

Para citar un autor italiano, Franco Carresi<sup>5</sup> exige asimismo que la amenaza sea determinante del consentimiento y que sea idónea para suscitar el temor de una persona normal. Pero se deberá evaluar lo anterior, teniendo en cuenta no sólo las condiciones personales de la víctima, sino las del victimario: en cuanto al primero, sus condiciones de salud, su energía física y todo otro elemento que pueda influir en su capacidad de resistencia a la amenaza; en el segundo, todo aquello que permita apreciar la verosimilitud de la puesta en práctica de la amenaza; por ejemplo, los antecedentes penales, el razonable convencimiento de la idoneidad del medio empleado, etcétera, sin descartar las condiciones externas de lugar y tiempo (amenazas proferidas en medio del asfalto de una gran ciudad, en un bosque, o en un campo desierto).

También, para Carresi, el mal debe ser notable e injusto, teniendo por notable especialmente el que se dirige contra la persona de la víctima; y, en este caso, debe prevalecer el criterio subjetivo de apreciación, atendiendo a la edad, sexo, etcétera. Releva los casos de la jurisprudencia italiana, entre los cuales la madre que amenaza con abandonar a una hija a punto de sufrir una operación quirúrgica, el marido que amenaza a su mujer con trasladar a sus hijos de país, la amenaza de destruir un objeto querido, unido al recuerdo de una persona fallecida, la dirigida a un hombre de revelar a su esposa una relación extraconyugal, etcétera.

En la misma línea se inscribe el Código Civil español, para el cual

<sup>5</sup> Carresi, Franco, "La violenza rei contratti", *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Milán, año XVI, núm. 2, junio de 1962, pp. 411-432.

existe intimidación "cuando se inspira a uno de los contrayentes el temor racional y fundado de sufrir un mal inminente y grave en su persona o bienes, o en la persona o bienes de su cónyuge, descendientes o ascendientes. Para calificar la intimidación debe atenderse a la edad, al sexo y a la condición de la persona" (artículo 1267).

Puig Brutau, Díez-Picazo y otros autores españoles concuerdan con los tratadistas anteriormente mencionados en que la amenaza debe ser determinante del consentimiento prestado; asimismo, en que podrá existir con independencia del medio empleado, pudiendo ser expresa o tácita (anuncio del mal o comportamiento concluyente).<sup>6</sup> Para Díez-Picazo habrá que valorar la naturaleza del bien amenazado y la relación entre la víctima y el victimario, para determinar hasta qué punto ha podido influir en el ánimo como un móvil injusto, determinante de la declaración.

Remontándonos en el derecho español, encontramos que la Partida 5a. (tit. 5, ley 57) dice que: "La violencia hará nulo el contrato cuando sea capaz de causar impresión a uno de los contrayentes, según su edad, sexo y condición, y que pueda inspirarle el temor de exponer su persona o su fortuna a un mal grave y presente".

¿Qué tienen de común las legislaciones analizadas?

Que instituyen la violencia teniendo en cuenta un punto de vista psicológico: la coacción, en la cual la violencia se sustancia, es obra del temor. Y el temor se resuelve en el fuero interno del individuo. Difieren las legislaciones en cuanto a caracterizar a la persona-tipo, susceptible de ser obnubilada por el temor: "persona sensata", "persona razonable", etcétera. Pero el tipo abstracto cede siempre ante la consideración de los caracteres personales del individuo (edad, sexo, condición de la persona). "Condición" es un término suficientemente amplio como para abarcar una inmensa gama de situaciones individuales.

A este criterio legislativo le llamaremos "criterio psicológico" o subjetivo; él se traduce en la violencia-temor.

Y el más subjetivo de todos es el plasmado en las Partidas, puesto que no invocan la configuración de una persona tipo (ni sensata, ni normal, ni razonable): la violencia deberá "causar impresión a uno de los contrayentes, según su edad, sexo y condición"; y el vehículo o medio por el que se causa la impresión, no es otro que el temor.

<sup>6</sup> Puig Brutau, José, *Fundamentos de derecho civil*, t. II, vol. I, *Doctrina general del contrato*; 2a. ed., Barcelona, Bosch Casa Editorial, 1978.

Tampoco las Partidas califican al temor: no exigen que sea racional, ni fundado, ni considerable. Lo único que califican es el mal: grave y presente.

Algunas legislaciones (como la española) distinguen entre fuerza física irresistible y amenazas, siguiendo al derecho romano, que distinguía entre *vis absoluta* y *vis compulsiva*. Pero la doctrina es acorde en considerar que si la fuerza que ha arrancado el consentimiento es absoluta, no puede hablarse de consentimiento. Una tal violencia deja al sujeto reducido a la condición de autómatas de la voluntad ajena; habrá una dominación material del declarante.

Sería el caso —clásico ejemplo de la doctrina— de aquel a quien se le lleva la mano para firmar. O también de quien ha actuado bajo la sugestión hipnótica; la difusión que el empleo de la práctica hipnótica ha adquirido modernamente en el campo de la medicina (tanto en el aspecto anestésico como en el terapéutico) ha llevado a la doctrina a plantearse su incidencia en el plano del derecho civil. Vittorio di Gagno<sup>7</sup> sostiene que la hipnosis configura el supuesto de violencia absoluta, en el sentido de que falta totalmente la capacidad de entender y de querer; el hipnotizado es un instrumento pasivo del hipnotizador. Hay ausencia total de participación volitiva en el acto realizado en tal estado.

Si por causa de fuerza irresistible se hace celebrar un contrato a alguien, no existe consentimiento, y el contrato en cuestión sería inexistente.

La violencia jurídicamente relevante en cuanto vicio del consentimiento, es la fuerza moral, o la amenaza. El amenazado consiente, aunque su querer esté determinado por el temor: elige el menor de los males.

Podríamos abundar en ejemplos de legislaciones que siguen el sistema de la violencia-temor.

El Código Civil alemán establece que “quien ha sido determinado por engaños dolosos, o de una manera contraria a derecho, por amenazas, a emitir una declaración de voluntad, puede promover la nulidad de tal declaración” (artículo 123).

Para el Código Federal suizo de las Obligaciones: “. . . si una de las partes contrató bajo el imperio de un miedo fundado, inspirado sin derecho por la otra parte o por un tercero, no queda obligada” (artículo 29).

<sup>7</sup> Gagno, Vittorio di, “L’ipnosi e la incapacitá di entendere o di volere”, *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Milán, año X, núms. 3-4, 1956, pp. 805-825.

En cuanto a la naturaleza del mal amenazado, las legislaciones varían en los detalles: mal inminente y grave, considerable y presente, grave y fundado, etcétera.

Pero la doctrina concuerda en que lo importante es averiguar si se posible mal ha determinado o no el consentimiento.

Para Mallol, es preciso oponer a todo criterio objetivo en esta materia, el hecho de que la naturaleza propia de la violencia como vicio del consentimiento es esencialmente subjetiva.<sup>8</sup> La jurisprudencia del Supremo Tribunal español, precisando la medida de la gravedad del mal, afirmó que es grave cuando es capaz de arrancar el consentimiento; o sea que ha de darse un nexo causal entre la intimidación y la declaración de voluntad; que la primera determine a la segunda. Vemos que aquí, tanto la idoneidad del medio empleado como la incidencia del riesgo efectivamente corrido, pasan a segundo plano.

Conocí a una joven nacida en un pueblo del estado de Veracruz, que se negó a fotografiarse en una reunión familiar, aduciendo que si alguien toma la foto de una persona y la enterra en el cementerio, la persona fotografiada indefectiblemente muere.

La joven de Veracruz no poseía en la vida más bienes que su juventud y su belleza; pero, si hubiese tenido una mina de oro, gustosamente la habría entregado con tal de que no se enterrase su fotografía en un cementerio. Y esta joven no es un ente aislado, sino que forma parte de un enclave social y cultural determinado, donde esa creencia integra una particular cosmovisión.

De acuerdo con estas legislaciones, que hemos denominado de "criterio psicológico", y que establecen el sistema de la violencia-temor, en el ejemplo propuesto no cabría duda en cuanto a la anulabilidad de un contrato así obtenido, dada la condición de sexo, edad e ignorancia de la persona coaccionada.

### III. SISTEMA DEL DERECHO MEXICANO

El derecho mexicano para el Distrito Federal, en materia de violencia, no ha variado desde el Código Civil de 1870. Se mantuvo idéntico en el Código Civil de 1884 y su sistema pasó sin ninguna variante al Código Civil de 1928. (Lo que ha variado es la nume-

<sup>8</sup> Mallol, Federico de, "Los vicios del consentimiento contractual en derecho comparado", *Revista del Instituto de Derecho Comparado*, Barcelona, núms. 14-15, enero-diciembre de 1960, pp. 107-143.

ración de los artículos: el 1818 actual coincide con el 1298 de 1884, y el 1415 de 1870; también algún cambio de denominación, por ejemplo, sustituyó la palabra "intimidación" por el término "violencia". Emplearé la numeración actual, para facilitar el manejo del texto.

El Código Civil para el Distrito Federal establece en cuanto a la violencia, un sistema diferente de las legislaciones analizadas. He llamado a este sistema de la violencia-peligro, por oposición a la violencia-temor. Y este sistema es eminentemente objetivo.

El código civil es internamente muy coherente, como surge de la armonización de los artículos 1818 y 1819.

Dice el artículo 1818 que: "Es nulo el *contrato celebrado* por violencia, ya provenga ésta de alguno de los contratantes, ya de un tercero, interesado o no en el contrato".

La generalidad de las legislaciones, como las anteriormente analizadas, dicen que no es válido el *consentimiento* si ha sido "arrancado por violencia" o "extraído por violencia". El artículo 1109 del Código Napoleón dice "extorqué", expresión que ha sido traducida por extraído, o por arrancado, en las codificaciones que se han inspirado en ese cuerpo legal.

Notemos que el Código Civil mexicano no menciona al consentimiento. Claro que ello está implícito, porque la norma en cuestión se halla en el capítulo relativo a los vicios del consentimiento. La norma legal efectúa una elipsis, pues se supone que la violencia vicia el consentimiento y a causa de ella se celebra el contrato.

Pero el codificador se coloca en el punto de vista exterior al individuo: no en la formación del consentimiento, sino en su consecuencia externa, en el contrato celebrado.

El artículo 1819 es el más interesante, ya que define la violencia:

Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que *importen peligro* de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes, o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado (los últimos se agregaron en 1928).

O sea que, en esta disposición legal, no se habla para nada del temor. El elemento psicológico de la víctima no se tiene en cuenta; el legislador se coloca desde afuera. Mientras que el miedo o temor se resuelve en el fuero interno del individuo, el peligro es una apre-

ciación objetiva que, llegado el caso, deberá realizar el juez, considerando no ya las circunstancias personalísimas del individuo como son su posición social, su educación o ignorancia, su sexo, salud, etcétera, sino que hará una apreciación objetiva sobre la idoneidad del medio empleado en cada caso y sobre el peligro efectivamente corrido.

Por supuesto, siempre hay ciertos elementos de individuación, por ejemplo: una persona anciana es más susceptible de ser lesionada por golpes que un joven atlético; también hay que tener en cuenta los elementos de tiempo y de lugar. Pero todo ello para valorar no el miedo del sujeto, sino la real situación de peligro. El temor que se haya podido inspirar en la víctima es indiferente.

Supongamos un caso de laboratorio en que se tratase de un hombre valerosísimo, que en ningún momento sintiese temor y suscribiese el contrato *animus jocandi*, sabiendo que puede anularlo. Si efectivamente corrió peligro, el juez debe anularlo. Inversamente, si como en el caso de la joven de Veracruz, el medio empleado no admite un juicio de verosimilitud, aunque la víctima se hubiese muerto de pavor, el contrato sería válido.

Esto le da un alcance mucho más limitativo a la norma legal.

La jurisprudencia europea —como decíamos— admite que constituye violencia la amenaza de suicidio de quien obtiene un contrato por ese medio, si existe cierta relación con la víctima.

Pero no es posible esta interpretación en derecho mexicano, dado que se trata de *poner en peligro* la vida, la honra, etcétera, del coaccionado, y no del victimario, aunque en los hechos al violentado le resultara más preciosa la vida de aquél que la suya propia. No importa que la tal amenaza hubiere *determinado* al contratante, como quiere la doctrina europea: si no corrió peligro real y efectivo el contrato es válido para el derecho.

### 1. Definición

Con base en esto, personalmente definiría la violencia en el derecho mexicano para el Distrito Federal como: la puesta en peligro de determinados bienes jurídicos, taxativamente enumerados por la ley, del contratante, de su cónyuge, ascendientes, descendientes o colaterales, según un juicio objetivo de idoneidad del medio empleado, en una época y un lugar determinados.

La objetividad del criterio legislativo admite una interpretación pro-

gresiva de la norma legal; hace 50 años hubiese sido inverosímil amenazar con lesionar con un rayo especial. Hoy día, existen las pistolas de *lasser*.

A la vez, dejan de tener importancia ciertos problemas que se plantea la doctrina que analiza otras legislaciones. Así, si el mal con que se amenaza debe ser injusto, o si constituye violencia la amenaza de un mal en sí mismo justificado.

Por ejemplo, si alguien para cobrar una deuda amenaza con iniciar un juicio. Parte de la doctrina sostiene que en este caso no hay violencia, pues se amenaza con algo justo, con un derecho que le asiste al que amenaza. Otra parte de la doctrina opina que este tipo de amenaza puede, en algunos casos, constituir un abuso del derecho.

Según el sistema mexicano, lo que hay que ver es si se pusieron en peligro los bienes jurídicos protegidos por la ley, no interesando si el mal es justo o injusto. Nadie ataca la vida, la honra, ni la salud, por amenazar con un juicio a alguien, aunque ese alguien sea una persona inexperta, que se sienta aterrada ante la sola mención de los tribunales.

Y así otros ejemplos que ya mencionamos, tomados de la jurisprudencia italiana: revelar a la esposa la existencia de una relación extraconyugal, quitarle los hijos al cónyuge, destruir un objeto querido, etcétera. Cuando las legislaciones anteriormente examinadas se refieren al "temor de sufrir un mal en la persona", abarcan tanto la personalidad física como la personalidad moral del individuo: la persona considerada en sus afectos o en sus sentimientos. Pero "poner en peligro la vida" es algo mucho más concreto, que excluye completamente al sufrimiento moral.

## 2. Fuentes

¿Cuál es la fuente, cuál la *ratio legis* de la norma mexicana?

En cuanto a la fuente, no he podido encontrar antecedente de esta redacción dada al articulado del Código Civil de 1870. La exposición de motivos del codificador nada dice con respecto a los vicios del consentimiento.

Rodolfo Batiza (*Las fuentes del Código Civil de 1928*) da como fuente de las normas sobre violencia al Código Civil portugués. Pero en su obra aparece un claro en cuanto al artículo 1819, que es el que define la violencia. O sea que la fuente primigenia, según la obra consultada de Batiza, sería el propio Código Civil de 1870.

El Código Civil portugués fue promulgado el primero de julio de 1867. Su artículo 666 habla de que es nulo el contrato si el consentimiento ha sido "extraído por violencia". Define la violencia como: "el empleo de la fuerza física o de cualquier medio que cause perjuicio o que haga nacer temores serios de perjuicio para la persona, el honor o la fortuna de un contratante o de terceros".

De modo que, por un lado, se coloca en el punto de vista subjetivo: temores serios. Y, por otro lado, incluye a los terceros como posibles víctimas materiales del perjuicio; es decir, estatuye un régimen muchísimo más amplio que el mexicano.

El Código Civil portugués reconoce a su vez como fuentes al francés, al español y al suizo de las obligaciones, entre otros.

Así que el Código Civil portugués queda descartado como modelo del sistema de violencia-peligro, o violencia objetiva, como me he permitido llamarlo.

Tampoco nos ayudan las fuentes de origen nacional que el codificador pudiese haber utilizado:

El Proyecto del Código Civil de Zacatecas de 1829 (artículo 873) es prácticamente igual al Código Napoleón: la violencia debe "hacer impresión en una persona racional", inspirándole el temor de sufrir un daño grave e inminente y presente. También toma en consideración la edad, el sexo y la condición de la persona violentada, y todavía agrega: "y todas las circunstancias que hayan podido influir para agravarla o disminuirla". Es un criterio ampliamente psicológico e individuado.

El Código Civil de Oaxaca de 1828 es prácticamente igual.

El Proyecto de Justo Sierra distingue entre violencia, refiriéndose a la fuerza física irresistible, e intimidación, a la que caracteriza como el "temor fundado", etcétera, y también se atiende a la edad, sexo y condición.

Vicente González Castro, en su *Compilación de leyes españolas y demás vigentes en la República*, de 1841, señala como derecho vigente a las Partidas, que ya hemos visto que sientan un criterio psicológico por excelencia.

En cuanto a la doctrina de la época, o no trata el tema de los vicios del consentimiento (Calva y Segura, etcétera), o bien se refiere a la violencia como si estuviese legislada al modo del Código Napoleón (Mateos Alarcón), cosa que la letra de la ley no autoriza.

De modo que debemos admitir que la violencia considerada como peligro, según todo lo indica, es una elaboración original del codifi-

cador de 1870, que ha pasado sin modificaciones a través del Código Civil de 1884 y llegó hasta nuestros días.

### 3. *Ratio legis*

En cuanto a la *ratio legis* que pueda haber llevado al codificador a establecer un sistema tan restrictivo, sólo podemos movernos en el terreno de las hipótesis.

Las ideas positivistas que campeaban en la época, los postulados del liberalismo, que en materia de obligaciones llevaron a reafirmar por todos los medios el principio *pacta sunt servanda* y a ser sumamente severo en cuanto a las excepciones.

Y, tal vez, una situación de hecho, determinada por la violencia cotidiana desatada en gran parte del territorio; abrir la puerta a un sistema permisivo en materia de anulabilidad del contrato por causa de violencia pudiera haber llevado a la saturación de los tribunales, a la incertidumbre en la contratación, al caos en el terreno negocial.

Al respecto, encontramos una brillante sentencia, muy ilustrativa, pronunciada por la Segunda Sala del Supremo Tribunal, en recurso de alzada del Juzgado 5o. de lo Civil, publicada en la *Gaceta de los Tribunales* de 13 de octubre de 1860.

En el caso de autos se exigió por la fuerza un préstamo al administrador de una hacienda, quien no teniendo dinero dio una letra a cargo de su principal; y, también por la fuerza, se obligó a un tercero a descontar dicha letra.

En los considerandos de la sentencia se refiere cómo: "Durante la revolución llamada la reacción, en Noviembre de 1857, operaban por el rumbo de Tierra Caliente, ya unidos, ya separadamente, los señores generales D. José María Cobos y D. Juan Vicario; el primero de ellos, en la fecha citada, impuso contribuciones o préstamos que llevó a efectos por medio de la fuerza, tocando a la hacienda de San José... la cantidad de 1,550 pesos..." Con respecto al tercero que pagó la letra, dice el Juez de primera instancia que: "prestó un verdadero servicio a la hacienda dando el valor de la letra, porque la libértó de las pérdidas y devastaciones que de otro modo habría sufrido..." Es decir, se eligió el menor de los males.

Vemos aquí configurados todos los elementos de un contrato viciado por violencia. En qué medida situaciones reiteradas como ésta pudieron haber influido en el ánimo del codificador, es algo que queda librado a la conjetura. Suponerlo así tiene, sin embargo, muchos visos de verosimilitud.