



67
2 E J.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA RESCISION EN LA COMPRAVENTA
MERCANTIL.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

ROSALIA AYALA GUERRERO



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

	PAG.
CAPITULO CUARTO. LA RESCISION EN LA COMPRAVENTA MERCANTIL	59
A) EL ARTICULO 385 DEL CODIGO DE COMERCIO VIGENTE	59
B) EL ARTICULO 29 DE LA LEY FEDERAL DE PRO- TECCION AL CONSUMIDOR	64
C) LA SUPLETORIEDAD DEL DERECHO MERCANTIL. ARTICULOS 2 Y 81 DEL CODIGO DE COMERCIO.	68
D) NECESIDAD DE UNA ADECUADA NORMATIVIDAD DE LA COMPRAVENTA Y LAS OBLIGACIONES EN MATE RIA MERCANTIL	70
CONCLUSIONES	73
BIBLIOGRAFIA	77
LEGISLACION CONSULTADA	80

I N T R O D U C C I O N

El presente trabajo, cuyo tema es "LA RESCISION EN LA COMPRAVENTA MERCANTIL" ha sido realizado con el fin de analizar las causas por las que se rescinde un contrato de compraventa, los requisitos necesarios para su procedencia y la importancia que tiene para el Derecho Mercantil, el necesario establecimiento de una adecuada normatividad del tema, así como de las obligaciones en general.

Para ello, consideramos necesario dar un concepto de compraventa mercantil, y de cada uno de sus elementos hacer un estudio de la rescisión en los Códigos Civiles anteriores al vigente. Se trata también al Acto Jurídico y sus elementos, a la Rescisión en los cuerpos normativos vigentes, así como un análisis de los Artículos 2, 81 y 385 del Código de Comercio y 29 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

CAPITULO I LA COMPRAVENTA MERCANTIL

A) CONCEPTO

Es innegable la enorme transcendencia jurídica y que en la vida diaria tiene el contrato de compraventa: sin temor a equivocarnos podemos decir que es el acto jurídico que con mayor frecuencia se realiza y regularmente las personas tienen relación con este contrato. La actividad comercial (o mercantil) de una nación tiene como centro de ella a este contrato y por ello es que se requiere que esté bien definido y reglamentado. Esto es regulado de tal forma que todas las eventualidades que en su contorno pudieran surgir, tengan una solución justa y adecuada a las circunstancias, así como equitativa para las partes.

La compraventa, aunque no exactamente con la idea que tenemos hoy de ella, ha existido desde que el hombre vive en sociedad y se relaciona de manera consciente y razonable.

Históricamente la compraventa es sin duda el más importante y el más frecuente de todos los contratos que resultó de la evolución del trueque o permuta, cuando apareció la moneda. (1)

Algunos especialistas en el Derecho Mercantil la definen de la siguiente manera:

La compraventa se mantiene como el más importante de los contratos; y ello no es de extrañar por cuanto configura el

(1) Sánchez Meda, Ramón: *De los Contratos Civiles*. Séptima Edición. Editorial Porrúa. p. 115

mecanismo más ágil y sencillo para adquirir el pleno dominio de cualquier satisfactor. [2]

Para Vázquez del Mercado la compraventa es un contrato que permite satisfacer una importante exigencia económica, la de adquirir en propiedad un bien y la de recibir por él su valor: Es el contrato de más aplicación, a partir de que fue supe^{ra}do el trueque o permuta. [3]

La compraventa mercantil es el contrato más extendido en el grande y pequeño tráfico; el más antiguo y frecuente, es el acto mercantil por excelencia. [4]

Es el contrato más apto para la circulación de bienes en toda economía dineraria a escala nacional e internacional. [5]

"Reviste tal importancia la compraventa mercantil que ha sido el contrato, que en muchas ocasiones ha sido utilizado para definir el contenido del derecho mercantil.

En nuestra época puede decirse que todos los hombres adquieren las cosas necesarias para la vida, en el mercado, mediante operaciones de compraventa." [6]

Para la compraventa mercantil es válida la definición que el Código Civil del Distrito Federal establece, para la compraventa civil cuando dice que "habrá compraventa cuando uno de

[2] Díaz Bravo, Arturo: *Contratos Mercantiles*. México. Editorial Harper Rem. Latinoamericana. 1952. p. 54.

[3] Vázquez del Mercado Oscar: *Contratos Mercantiles*. México. Editorial Porrúa. 1952. p. 101.

[4] Garrigues, Joaquín: *Curso de Derecho Mercantil*. Sexta Edición. México. Editorial Porrúa. Tomo I. p. 68.

[5] Idem. p. 69.

[6] Rodríguez Rodríguez, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*. Décima Octava Edición. México. Editorial Porrúa. Tomo II. p. 3.

los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y otro, a su vez, se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero." (Art. 2248). Se trata, en esencia, del cambio convenido de cosa por dinero. (7)

Para Rafael de Pina ésta noción, tomada del derecho civil, es insuficiente para precisar el concepto de la compraventa mercantil, que naturalmente posee caracteres propios que la distinguen de la civil. Es preciso, pues, determinar en qué casos un contrato de compraventa debe calificarse como mercantil. (8)

La concepción del Código de Comercio en torno a la compraventa mercantil, es en el sentido objetivo de considerar que debe de entenderse que será mercantil cuando el comprador adquiere un bien, con la intención no de satisfacer sus necesidades de consumo personal sino cuando persigue la idea de traficar con la mercancía; esto es cuando se adquiere un bien para posteriormente venderlo, así, el artículo 371 del Código mencionada señala:

"Serán mercantiles las compraventas a las que esté Código les da tal carácter, y todas las que se hagan con el objeto directo y preferente de traficar."

De la redacción del artículo anterior podemos observar que el Código de Comercio no nos da un concepto de compraventa mercantil, más bien establece en qué casos una compraventa tiene el carácter mercantil.

(7) Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op. cit. p. 5.

(8) De Pina Vara, Rafael: *Elementos de Derecho Mercantil*. Décima Sexta Edición. 1983. Editorial Porrúa. p. 190

Para algunos autores como Tulio Ascarelli, la compraventa es mercantil cuando constituye una intermediación con el cambio, porque el comprador compra para revender, o el vendedor vende una cosa que a su vez ha comprado para revenderla. La compraventa es también mercantil, cuando una de las partes es comerciante, salvo que el contrato mismo haya excluido la comercialidad. (9)

De la anterior concepción podemos observar que este autor italiano sostiene, que a la compraventa se le debe entender en base a dos criterios, a saber: uno objetivo que es el seguido por el legislador mexicano, sobre la base de que la compraventa es mercantil cuando existe el ánimo especulativo en él; y otro subjetivo que se presenta cuando una de las partes tiene la calidad de comerciante.

Para Rodríguez Rodríguez "es compraventa mercantil la de muebles o inmuebles, reelaborados o no, hecha con propósito de lucro; la que recae sobre cosas mercantiles y la que se efectúa por un comerciante o entre comerciantes." (10)

Por su parte, las fracciones I y II del artículo 75 del Código de Comercio, declaran acto de comercio a las adquisiciones y enajenaciones, a las ventas de artículos, mercaderías, muebles e inmuebles, verificados con propósito de especulación comercial.

Es decir, la intención de obtener una ganancia mediante la reventa de determinada cosa, el ánimo de reventa.

(9) Ascarelli, Tulio: *Derecho Mercantil*. Trad. de Felipe de J. Tena. México. Porrúa Hermanos y Cía. 1940. p. 14.

(10) Rodríguez Rodríguez, Joaquín. *op. cit.* p. 4.

Pero en algunos casos, a pesar de no existir la intención de reventa, puede hablarse de especulación comercial. "Puede adquirirse la cosa, dice Barrera Graf, no con la intención de revenderla, sino de alquilarla lucrativamente o de utilizarla en las finalidades especulativas de tráfico de la negociación comercial relativa, y también en estos casos la adquisición y arrendamiento tendrían carácter comercial." (11)

Existen cuatro criterios para clasificar como mercantil una compraventa y éstos son los siguientes: Primero, que la intervención de las partes (o de alguna de ellas) sea especulativa (artículo 75, fracciones I y II, C. Co.), es decir, que como señala la definición legal (artículo 371, C. Co.) las compraventas "se hagan con el objeto directo y preferente de traficar"; segundo, que el objeto sobre el que recaigan los derechos y obligaciones de las partes esté constituido o se relacione esencialmente con una "cosa mercantil", como es el caso de los títulos valor (Art. 1º L.T.O.C. y 75, fracción III, C. Co.), de las empresas o negociaciones mercantiles (Art. 75, fracciones V a XI C. Co., y 129 L.N. y C.M.), y de los buques (Art. 75, fracción XV, C. Co.; 110, 114, L.N. y Co. M.); tercero, que se trata de un "acto de empresa" (Art. 4º y 75, fracciones V a XI, C. Co.); y, cuarto, que sea una compraventa regulada en la L.P.C. (Art. 21 y ss y 46 y ss). (12)

Por lo que respecta a los artículos mencionados en el cuarto criterio, únicamente regulan lo relacionado con la compraventa a plazos y las ventas a domicilio.

Díaz Bravo dice que para que una compraventa merezca el calificativo de comercial, es preciso que forme parte de una

(11) De Pina Vara, Rafael: op. cit. p. 190.

(12) Barrera Graf, Jorge: Derecho Mercantil. UNAM. p. 63

serie de operaciones similares realizadas por el mismo sujeto que con ello asume el carácter de comerciante, en términos del artículo 3º del propio Código de Comercio. Por lo mismo, no será mercantil una compraventa ocasional, a pesar de que mediante ella se obtenga lucro, pues aunque sea especulativa no es comercial. [13]

De lo anterior, observamos el criterio de que para poder calificar a la compraventa como un acto de comercio de especial trascendencia, debemos estar en presencia de operaciones que se realizan, como diría Lorenzo Mossa, en masa o empresa y sólo así tendrían valor como acto de comercio, que se reproduce y no como una simple operación aislada, aun y cuando sea de comercio.

En conclusión, para que una compraventa tenga el carácter de mercantil debe reunir por lo general uno o varios de los principios siguientes:

- Que las partes que intervienen en el contrato o una de ella sea comerciante.
- Que el objeto, materia del contrato, sea mercantil.
- Que se tenga la intención de obtener un lucro.
- Que se encuentren regulados en el Código de Comercio.

Existen excepciones al respecto y se encuentran en el artículo 76 del Código de Comercio, que establece:

[13] Díaz bravo, Arturo: op. cit. p. 56.

"No son actos de comercio la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o las de su familia, hagan los comerciantes, ni las reventas hechas por obreros, cuando ellas fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio."

Precepto lógico, pues en uno y otro caso falta el elemento intencional característico del lucro en la mediación, y en el caso de los obreros predomina el valor del trabajo incorporado sobre el lucro conseguido con la reventa. (14)

B) ELEMENTOS DE LA COMPRAVENTA MERCANTIL

B1) PERSONALES

Para que exista compraventa hace falta una persona que venda, otra que compre una cosa que el primero venda al segundo y un precio que el segundo pague al primero. (15)

En este contrato los elementos personales son; el comprador y el vendedor, o sea, los contratantes como en otros contratos.

Los contratantes, al celebrar un contrato de compraventa, deben manifestar su consentimiento libre y espontáneo, sin que existan vicios para que el contrato sea totalmente válido, así como también es indispensable que éstos tengan la capacidad requerida para realizar el contrato, así como que el contrato sea lícito, y que se otorgue en la forma prevista por la ley.

(14) Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op. cit. p. 6.

(15) Idem.

Comerciantes y no comerciantes. En principio, la capacidad para intervenir en un contrato de compraventa mercantil es la misma capacidad civil, de manera que bastará ser mayor de dieciocho años y no estar comprendido en ninguna de las causas de incapacidad que fija la ley. En los casos en que uno, no comerciante, interviene en una compraventa mercantil deberá reunir las condiciones de capacidad que señala el derecho común. (16)

Sin embargo, algunas personas, apesar de tener la capacidad mencionada para poder celebrar contrato de compraventa, tienen prohibido realizar cierto tipo de operaciones, sean compraventas o mercantiles, casos enunciados a continuación:

Con referencia a las enajenaciones o adquisiciones de bienes inmuebles celebradas por extranjeros, el Código Civil establece en el artículo 2274 lo siguiente:

Los extranjeros y las personas morales no pueden comprar bienes raíces, sino sujetándose a lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en sus leyes reglamentarias.

El artículo 27 Constitucional, en la fracción 1, establece lo siguiente:

Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus acepciones, o para obtener concesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales en la República Mexicana. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre y cuando conven-

(16) Rodríguez Rodríguez, Joaquín. p. cit. p. 6.

gan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo la protección de sus Gobiernos por lo que se refiere a aquéllos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio de perder en beneficio de la nación los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo. En la faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas.

El marido y la mujer no pueden efectuar entre sí operaciones de compraventa, a no ser que hayan contraído matrimonio bajo el régimen de separación de bienes y que el juez lo autorice. Además de requerir autorización judicial. [Arts. 174 y 176. C. Co. D.F.]. [17]

En el artículo 2276 se dispone que:

"Los magistrados, los jueces, el ministerio público, los defensores oficiales, los abogados, los procuradores y los peritos no pueden comprar los bienes que son objeto de los juicios en que intervienen. Tampoco podrán ser cesionarios de los derechos que se tengan sobre los citados bienes."

"Se exceptúa de lo dispuesto en el Artículo anterior -dice el 2277-, la venta de cesión de acciones hereditarias, cuando sean coherederas las personas mencionadas o de derechos a que estén sujetos los bienes de una propiedad." [18]

[17] Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op. cit. p. 7.

[18] Rojina Villegas, Rafael: Derecho Civil Mexicano Contratos. Volumen 1. Quinta Edición 1985. Editorial Porrúa. p.

El artículo 2278 menciona que los padres no pueden adquirir los bienes de sus hijos sujetos a su patria potestad, excepto cuando los bienes son adquiridos por su trabajo.

Los propietarios de cosa indivisa no pueden vender su parte a extraños, sino respetando el derecho del tanto de los demás comuneros. (Arts. 950, 973, 974 C. Civ. D.F.).

Los peritos y corredores no pueden comprar los bienes en cuya venta hayan intervenido (Arts. 2281, C. Civ. D.F. y 68, fr. IV, C. Co. M., 29 Reglamento de bolsa de valores y 299 C. Co. M. aplicables respectivamente a los corredores, agentes de bolsa y comisionistas). (19)

En todos estos casos, como podemos darnos cuenta, las personas que se mencionan tienen la capacidad para poder intervenir en contratos de compraventa, pero debido a la situación en que se encuentran o al cargo que desempeñan, tienen prohibido celebrar determinadas operaciones, cada quien encuadrado en su caso.

Por otro lado, debemos distinguir de la realización de actos aislados de compraventa, respecto de las operaciones que realiza el comerciante establecido, ya en este último caso, cabe tomar en cuenta que si las compraventas se realizan como actos de comercio, quien las lleve a cabo deberá no solamente tener la capacidad legal a que se refiere la fracción I del Artículo 3º del Código de Comercio, sino que al mismo no deben sobrevenir ninguna de las causas de incompatibilidad ni prohibición que señalan las leyes; las de incompatibilidad, precisamente en atención al desempeño de una profesión incompatible con el ejercicio del comercio (agentes aduanales, corredores,

notarios, magistrados, jueces, etc.) y las prohibiciones propiamente dichas para los extranjeros, según hemos visto, amén de casos como: el declarado en quiebra no rehabilitado, el transporte extranjero, el reo condenado por delitos contra la propiedad, etc.

82) ELEMENTOS FORMALES

En este contrato, por lo que respecta a la forma, podemos decir que por regla general, cuando la compraventa recae sobre bienes muebles es consensual en oposición o formal, ya que no se requiere para su validez de formalidades especiales, bastando que se manifieste la voluntad de las partes. Pero cuando la compraventa recae sobre bienes inmuebles, es necesario sujetarse a la forma establecida por el Código Civil en los Artículos siguientes:

Artículo 2316.- El contrato de compraventa no requiere para su validez formalidad alguna especial sino recae sobre un inmueble.

Artículo 2217.- Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor convencional no sea mayor de quinientos pesos y la constitución o transmisión de derechos reales estimados hasta la misma cantidad o que garanticen un crédito no mayor de dicha suma, podrán otorgarse en documento privado... "A contrario sensu cuando las enajenaciones de bienes inmuebles excedan de quinientos pesos se tendrán que otorgar en escritura pública.

El contrato de compraventa de bienes inmuebles deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, para que surta efectos contra terceros.

"Respecto a la forma del contrato de compraventa mercantil, en el Código de Comercio existen dos disposiciones referentes a la cuestión de la forma, ambas de carácter general". Disposiciones que se encuentran en los Artículos 78 y 79 del mencionado Código.

El primero establece que en los contratos mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades especiales. [20]

El segundo señala las siguientes excepciones:

- I.- Los contratos que con arreglo a este Código u otras leyes deban reducirse a escritura o requieran formas o solemnidades necesarias para su eficacia;
- II.- Los contratos celebrados en país extranjero en que la ley exige escrituras, formas o solemnidades determinadas para su validez aunque no las exija la ley mexicana.

"En uno y otro caso, los contratos que no llenen las circunstancias respectivas requeridas, no producirán obligaciones ni acción en juicio."

Para el Lic. Tena, los requisitos de forma que establece para el contrato de compraventa el Código civil, también tienen aplicación para las compraventas mercantiles por la remisión que en relación con la forma hace el artículo 79 del Código de Comercio, respecto de otras leyes. [21]

Básicamente, la distinción radica en que la voluntad de

[20] Olvera de Luna, Omar: *Contratos Mercantiles*. Primera Edición. Editorial Porrúa. p. 52.

[21] *Idem*. p. 53.

las partes otorgantes deba o no externarse de una manera específica prevista por la ley. Por lo que el contrato será consensual en oposición al formal cuando se perfeccione por el solo acuerdo de voluntades sin necesidad de que éstas (voluntades revistan alguna forma específica), esto es que no se requiere que el consentimiento se manifieste por escrito por lo que podrá ser en forma verbal o tratándose de un consentimiento tácito.

Por otra parte, el contrato será formal cuando la ley exija que la voluntad de las partes se externe bajo determinada forma, esto es, que el consentimiento se manifieste por escrito, sea público o privado según se requiera.

B3) ELEMENTOS REALES

Los elementos reales de la compraventa son: la cosa y el precio.

El Código Civil para el D.F., en su Artículo 1824, reglamenta lo relativo al objeto indirecto, o sea, el objeto de las obligaciones creadas. "Los objetos indirectos son la cosa y el precio". Puede existir consentimiento para transmitir una cosa a cambio de un precio, pero puede no existir la cosa o faltar el precio; en tal caso el contrato es inexistente por falta de alguno de sus objetos indirectos. (22)

Pueden ser objeto de la compraventa mercantil tanto los bienes muebles como los bienes inmuebles y esto lo mismo si se trata de cosas mercantiles que de otras que no posean esa naturaleza. (23).

[22] Olvera de Luna, Omar. op. cit. p. 46.

[23] Rodríguez Rodríguez, Joaquín. op. cit. p. 7.

La cosa, materia del contrato, debe reunir los siguientes requisitos:

Existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio. Requisitos que se encuentran establecidos en el Artículo 1824 del Código Civil para el D.F., y que también debe reunir la cosa, materia de la compraventa mercantil.

Al respecto, mencionaremos las siguientes especies de compraventa:

La compraventa de cosa futura es lícita si el comprador toma el riesgo de que las cosas no lleguen a existir. El contrato es aleatorio y se rige por las reglas de la compraventa de esperanza. (Artículos 1826, 2309 y 2792 del Código Civil).

La venta de cosa ajena es nula y el vendedor es responsable de los daños y perjuicios si procede con dolo o mala fé. Pero el contrato quedará revalidado, si antes de que tenga lugar la evicción, el vendedor adquiere por cualquier título legítimo la propiedad de la cosa vendida. (Artículos 2270 y 2271 del Código Civil).

La venta de cosa o derechos litigiosos no está prohibida; pero el vendedor es responsable de los daños y perjuicios si el comprador sufre la evicción, quedando además sujeto a las penas respectivas, en caso de no declarar que la cosa se encontraba en litigio. (Artículo 2272 del Código Civil).

Precio

Es la cantidad de dinero que como contraprestación el comprador entrega al vendedor a cambio de la cosa que recibe.

El precio debe reunir las siguientes características:

- 1.- Debe ser fijado en dinero.
- 2.- Debe estar determinado o ser susceptible de determinarse fácilmente.
- 3.- Debe ser serio no irrisorio o ficticio.
- 4.- Debe ser justo.

A continuación serán analizadas cada una de estas características:

1.- Debe ser fijado en dinero necesariamente (ya sea en moneda nacional o extranjera) porque si el vendedor obtiene otra cosa a cambio, no se trataría de una compraventa sino de una permuta, ya que este elemento es el que distingue a la compraventa del simple cambio de cosas (permuta).

Aunque es admisible que la contraprestación del comprador se pague parte en dinero y parte con el valor de otra cosa, siempre y cuando el importe en dinero sea igual o mayor que el valor de esa cosa. (Art. 2250 C. Civ.). [24]

2.- Debe estar determinado o ser susceptible de determinarse fácilmente; las partes pueden estipular que sea el precio corriente en determinada fecha y puede ser fijado por un tercero, supeditando la validez del contrato hasta en tanto el precio fuere fijado, sin poder ser rechazado por los contratantes, sino de común acuerdo. (Arts. 2251 y 2252 del C. Civ.).

3.- Debe ser serio, esto es, la correspondencia que debe existir entre la cantidad de dinero que se entrega por la cosa y el valor real de la cosa misma, ya que de no ser así, se estará en presencia de un contrato simulado o de una donación, pero no de una compraventa. [25]

[24] Zamora y Valencia, Miguel Angel: *Contratos Civiles*. Segunda Edición. 1985. Editorial Porrúa. p. 30.

[25] *Ibidem*. p. 31.

4.- Debe ser justo, éste ya es un requisito y elemento de validez. Si el precio no es cierto o en dinero, no existe la compraventa; si el precio es injusto o lesivo, el contrato existe pero está afectado de nulidad relativa por lesión, ya que en el Artículo 2248, se exige que el precio de la compraventa debe ser cierto y en dinero. [26]

Según Sánchez Meda!, sólo en casos excepcionales puede configurarse la lesión en perjuicio del vendedor, esto es, cuando el comprador paga un precio evidentemente desproporcionado al valor de la cosa, aprovechándose de la suma ignorancia de la notoria inexperiencia o de la extrema miseria del vendedor. [27]

De acuerdo con el Art. 17 del Código Civil, el precio debe ser justo, otorgando la ley una protección a ambas partes en virtud de la figura de "lesión".

"Por lo que respecta a las compraventas mercantiles, éstas no se rescindirán por causa de lesión; pero al perjudicado, además de la acción criminal que le compete, le asistirá de daños y perjuicios contra el contratante que hubiese procedido con dolo o malicia en el contrato o en su cumplimiento". (Art. 385 Código de Comercio).

En relación con el "precio" el Código de Comercio establece lo siguiente:

Artículo 380.- "El comprador deberá pagar el precio de las mercancías que se le hayan vendido en los términos y plazos convenidos. A falta de convenio, lo deberá pagar de contado. La demora en el pago del precio lo consti-

[26] *Rojina Villegas, Rafael. op. cit. p. 175.*

[27] *Sánchez Meda!, Ramón. op. cit. p. 152.*

tuirá en la obligación e pagar réditos al tipo legal sobre la cantidad que adeude".

Artículo 381.- "Salvo pacto en contrario, las cantidades que con el carácter de arras se entreguen en las ventas mercantiles se reputarán da dos a cuenta del precio". (28)

De lo anterior, se desprende que el Código de Comercio tra ta al precio de una manera muy breve, ya que sucede lo mismo que con los otros elementos de la compraventa mercantil, se está a lo dispuesto en el Código Civil.

CAPITULO II ANTECEDENTES HISTORICOS

A) LA RESCISION EN EL CODIGO CIVIL DE 1870.

El Código Civil de 1870 fue aprobado por decreto del Congreso, el 8 de diciembre de 1870, entrando en vigor de acuerdo con el mismo decreto, el 1º de marzo de 1871, sus fuentes primordiales fueron el Código Civil Francés, el Portugués y el Proyecto de García Goyena. Dicho Código expedido para el Distrito Federal y el territorio de Baja California, influyó en los demás estados de la República.

A continuación transcribiremos los artículos del Código en cuestión, que tienen relación con nuestro tema:

Artículo 1465.- "La condición resolutoria va siempre implícita en los contratos bilaterales, para el caso de que uno de los contrayentes no cumpliere su obligación."

Artículo 1466.- "El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento de la obligación o la resolución del contrato con el resarcimiento de daños y abono de intereses; pudiendo adoptar este segundo medio, aun en el caso de que habiendo elegido el primero, no fuere posible el cumplimiento de la obligación."

Artículo 1537.- "Si el obligado en un contrato dejare de cumplir su obligación, podrá el otro interesado exigir judicialmente el cumplimiento de lo convenido o la rescisión del

contrato y en uno y otro caso el pago de daños y perjuicios".

Artículo 1770.- "No puede rescindirse más que las obligaciones que en sí mismas son válidas.

Artículo 1773.- "Hay lugar a la rescisión:

1.- En los casos en que conforme a derecho procede la restitución íntegra.

2.- En los que se haya cometido fraude en perjuicio de los acreedores al enajenar los bienes del deudor.

3.- En los que la establece expresamente la ley."

Artículo 1774.- "La acción para pedir la rescisión dura cuatro años". {29}

La resolución en este Código, como se puede apreciar en los artículos transcritos, sigue lo establecido en primer lugar en la legislación española, así como en la francesa y en la exposición de motivos de este Código se nos comenta en relación con los transcritos "...el Artículo 1465 establece: que la condición resolutoria va siempre implícita en los contratos bilaterales, para el caso de que uno de los contrayentes no cumpliera con la obligación; pero como este principio pudiera ceder en perjuicio de un tercero que haya adquirido de buena fé, fue preciso limitarlo por el Artículo 1467 y exigir para que la resolución no perjudique al tercero que trató de

buena fé , convenio expreso de que la obligación se rescinda por falta de pago y el correspondiente registro del contrato".

De lo anterior resulta que el valor que el legislador concedía a la condición resolutoria implícita en los contratos bilaterales con la consabida protección al tercero adquirente de buena fé, estableciendo requisitos para que operara la rescisión en tal eventualidad.

Igualmente, se comenta en la citada exposición de motivos, que en el Artículo 1771 se declara "...que las obligaciones no se rescinden por causa de lesión: porque establecidas las reglas de los contratos en general y en particular y debiendo ser conocido el Código por todos los ciudadanos, cada uno debe cuidar de asegurarse al contratar..."

De este comentario se percibe el espíritu individualista y de libre contratación que predominaba en la época, puesto que al conceder tales derechos de rescindir obligaciones sin reunir mayor requisito que la falta de cumplimiento de obligaciones, por una parte debían las mismas al contratar prever las posibilidades de fallar y la consiguiente rescisión que exigía la parte acreedora.

Artículo 3032.- El vendedor de la cosa ya sea mueble, ya raíz, no puede rescindir el contrato después de la entrega por falta de pago del precio.

Pasando al contrato de compraventa en particular y según lo establecido por el artículo anterior, debe entenderse que no puede rescindirse el contrato después de la entrega de la cosa por falta de pago del precio, únicamente para el caso de

que no haya habido declaración judicial sobre la insubsistencia del contrato, puesto que la acción inmediata del vendedor, cuando no se paga el precio, será exigirlo o asegurar el cobro de éste y al no conseguirlo, poder pedir la rescisión.

Artículo 3033.- Aunque en la venta de bienes inmuebles se hubiere estipulado: que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendrá lugar la resolución del contrato, de pleno derecho, el comprador puede pagar aún después de expirar el término interin no haya sido constituido en mora a virtud de un requerimiento; pero si éste se ha hecho, el juez no puede concederle nuevo término.

Todo esto, siguiendo la tendencia de favorecer la subsistencia de los contratos y para asegurar la certeza de la propiedad raíz, con lo que la constitución en mora se hace requisito "sine qua non" para poder exigir la rescisión y de paso servirá este momento para empezar el cómputo de pago de daños y perjuicios.

Artículo 3034.- Respecto de bienes muebles, la resolución de la venta tendrá lugar de pleno derecho cuando el comprador, antes de vencerse el término fijado para la entrega de la cosa, no se ha presentado a recibirla, o habiéndose presentado, no haya ofrecido al mismo tiempo el precio; a no ser que para el pago de éste se hubiere pactado mayor dilación.

Del contenido del artículo anterior, se desprende que la resolución ipso jure en los casos de pacto comisorio expreso

opera únicamente respecto a bienes muebles.

B) LA RESCISIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1884.

Este Código sustituyó al de 1870, fue promulgado por el entonces Presidente Manuel González y aprobado el 14 de diciembre de 1883, entrando en vigor el 31 de marzo de 1884.

En este Código no hubo ningún cambio en relación con el tema, materia de nuestro estudio, debido a que el contenido de los artículos transcritos del Código de 1870, relacionado con la rescisión, únicamente fue cambiado y puesto exactamente en los mismos términos en los Artículos 1349, 1350, 1352, 1353, 1421, 1656, 1657, 1659 y 1660; por lo que respecta a la compra venta en los artículos 2899 y 2900 y se suprimió el contenido del Artículo 3032 del Código de 1870.

En los estudios de Manuel Mateos Alarcón sobre los Códigos Mexicanos mencionados, indica como conclusiones las diferencias en los efectos jurídicos de la resolución expresa e implícita:

1ª.- La resolución del contrato producida por el verificativo de la condición resolutoria expresa, se produce de pleno derecho en el acto en que ésta se realiza; por el contrario, la resolución debida a la condición resolutoria implícita exige una sentencia judicial en juicio contradictorio;

2ª.- La resolución motivada por el verificativo de la condición resolutoria implícita depende de la voluntad del contratante perjudicado, que tiene derecho para exigirla o para pretender el cumplimiento del contrato y la indemnización de daños y abono de intereses.

"En la condición resolutoria expresa, nada hay dependiente de la voluntad de los contrayentes, pues tan luego como se verifica el acontecimiento previsto por ellos, se resuelve el contrato de pleno derecho.

"3ª.- La resolución producida por la condición expresa no dá lugar al resarcimiento de daño y perjuicios a favor de alguno de los contrayentes, porque es el resultado natural de su voluntad y no el efecto de una falta imputable a alguno de ellos.

"Por el contrario, la resolución proveniente de la condición resolutoria implícita otorga derecho al perjudicado para exigir el resarcimiento de los daños y abono de intereses". (30)

C) LA RESCISIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1928.

El 30 de agosto de 1928 se expidió un nuevo Código Civil para el Distrito Federal y territorios federales (ya no existen territorios), en materia común y para toda la República en materia federal, sustituyendo al anterior Código de 1884. El Código Civil en cuestión entra en vigor el 1º de octubre de 1932.

Por lo que respecta a la legislación vigente, se hace notar que el legislador suprimió en este Ordenamiento el contenido de los artículos 1537 del de 1870 y 1421 de 1884. Esto se tratará con mayor profundidad en el capítulo cuarto.

(30) Alarcón M., Mateos: Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal, promulgado en 1870 con anotaciones relativas a las reformas introducidas por el Código de 1884, tomo III. Tratado de obligaciones y contratos. México, 1982. p. 107.

CAPITULO III LA RESCISION EN EL DERECHO COMPARADO

A) LA RESCISION EN EL CODIGO CIVIL ITALIANO

Como lo explicaré posteriormente en el Capítulo IV del presente trabajo, tanto en la legislación vigente como en la doctrina, los términos de rescisión y resolución son utilizados indistintamente para referirse al mismo hecho.

El Sistema Italiano ha sufrido modificaciones sustanciales respecto de sus Códigos y consecuentemente sobre la concepción jurídica de la resolución. Al analizar los Artículos 1453 y 1942 observamos el cambio habido en menos de cien años a dichos Artículos, para después mencionar las características que presenta la legislación que rige actualmente sobre la materia de la resolución.

El Código Civil Italiano de 1865 respecto de la resolución, establecía:

Artículo 1165.- "La condición resolutoria es siempre sobreentendida en los contratos bilaterales en el caso de que una de las partes no cumpla su obligación. En tal hipótesis el contrato no se resuelve de pleno derecho. La parte a quien fue hecha la prestación podrá optar entre exigir el cumplimiento del contrato a la otra parte, cuando esto sea posible, o su resolución en el resarcimiento de daños, en ambos casos. La resolución del contrato debe demandarse judicial-

mente y puede conceder al demandado una dilación según las circunstancias". (31)

Este Artículo que tomó como modelo al 1184 del Código Civil Francés, contiene los elementos que complementan a los contratos bilaterales con una cláusula resolutoria tácita, para el caso del incumplimiento del deudor. De este modo al producirse el incumplimiento, nacia la acción de resolución a favor del acreedor, sin que tuviera que constituirse, en mora al deudor por medio de interpelación para agilizar el cumplimiento).

Al igual que en otros Códigos, al Tribunal se le da amplitud de conceder al demandado (incumplidor) una dilación o plazo de gracia para cumplir, según las circunstancias. Debe mencionarse que el contratante que inició la acción (siempre que no se hubiera dictado sentencia podía optar en su demanda por el incumplimiento o resolución o viceversa. [32]

A continuación se transcriben los artículos del Código Civil Italiano de 1942, relativos a la resolución para posteriormente hacer los comentarios al respecto:

Artículo 1453.- (Resolubilidad del contrato por incumplimiento).- En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando uno de los contratantes no cumpliera su obligación, el otro podrá a su elección pedir el cumplimiento o la resolución del contrato, sin perjuicio en todo caso del resarci-

(31) Sánchez Meda Urquiza, José Ramón: La Resolución de los contratos por Incumplimiento. México, Porrúa, 1980. p. 23.

(32) De Rugerio, Roberto: Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Madrid. p. 360.

miento del daño. La resolución podrá ser demandada también aunque el juicio hubiese sido promovido para obtener el cumplimiento, pero no podrá pedirse ya el cumplimiento cuando se hubiera demandado la resolución. Desde la fecha de la demanda de resolución el incumplidor ya no podrá cumplir su obligación.

Artículo 1445.- (Intimación a cumplir). A la parte incumplidora la otra podrá intimarle por escrito que cumpla dentro de un término conveniente bajo apercibimiento de que transcurrido inútilmente dicho término, el contrato se entenderá, sin más, resuelto.

Transcurrido el término sin que haya cumplido el contrato, éste quedará resuelto de derecho.

Artículo 1455.- (Importancia del incumplimiento). No se podrá resolver el contrato si el incumplimiento de una de las partes tuviese escasa importancia, habida cuenta del interés de la otra.

Artículo 1456.- (Cláusula resolutoria expresa). Los contratantes podrán convenir expresamente que el contrato se resuelva en el caso de que determinada obligación no se cumplirá según las modalidades establecidas.

En este caso la resolución se produciría de derecho cuando la parte interesada declare a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria.

Artículo 1457.- [Término esencial para una de las partes]. Si el término fijado para la prestación de una de las partes debiese considerarse esencial en interés de la otra, ésta, salvo pacto o uso en contrario, si quisiera exigir su ejecución a pesar del vencimiento del término deberá dar noticia de ello a la otra parte dentro de tres días.

En su defecto el contrato se entenderá resuelto de derecho aunque no se hubiese pactado expresamente la resolución.

Artículo 1458.- [Efectos de la resolución]. La resolución del contrato por incumplimiento tiene efecto retroactivo entre las partes, salvo el caso de contratos de ejecución continuada o periódica, respecto de los cuales el efecto de la resolución no se extiende a las prestaciones ya efectuadas.

La resolución, aunque se hubiese pactado expresamente no perjudica a los derechos adquiridos por los terceros, salvo los efectos de la transcripción de la demanda de resolución".

El sistema de resolución del Código Civil italiano presenta diferencias respecto del sistema francés, en los siguientes supuestos:

a) En cuanto a la manera en que el deudor puede caer en mora, pues aunque el artículo 1219 del Código Civil Italiano establece como regla la necesidad de interpelación, sin embargo

admite la automática constitución en mora cuando la obligación sea a plazos y ésta haya de cumplirse en el domicilio del acreedor en mora, en virtud de la propia excepción que el artículo mencionado establece cuando señala que; el deudor es constituido en mora mediante intimación o requerimiento hecho por escrito.

No es necesaria la constitución en mora:

- 1.- Cuando la deuda deriva del hecho ilícito.
- 2.- Cuando el deudor ha declarado por escrito no querer ejecutar la obligación.
- 3.- Cuando ha vencido el término si la prestación debe ser ejecutada en el domicilio del acreedor. [33]

Por otra parte, la exigencia del previo estado de mora en el deudor, para que se origine el deber de reparar los daños causados, no se haya en el Código Civil Italiano sancionada de forma tan explícita, como en los que siguen el sistema francés. En este sentido, no se encuentra en el Artículo del Código Civil Italiano un precepto similar al del Artículo 1146 del Código Civil Francés. [34]

b) En el Derecho Italiano, una vez demandada la resolución de un contrato no existe para el Tribunal la facultad de otorgar al deudor el plazo de gracia al que se refiere el Artículo 1184 del Código Civil Francés, según las circunstancias del

[33] Cardenal Fernández, Jesús: *El tiempo en el cumplimiento de las obligaciones*. Madrid. Montecarvo. p. 177.

[34] Art. 1146 Código Civil Francés: "Los daños y perjuicios no se deben sino cuando el deudor está en mora de cumplir su obligación".

c) Resolución prevista en el texto de la cláusula resolutoria que se inserte en el contrato, la cual operará eventualmente de derecho, si así lo declara la parte interesada.

d) La resolución que deriva del vencimiento del término esencial (Art. 1457). (35)

En mi opinión, el Derecho Civil Italiano es el más completo en este tema al otorgar diferentes opciones que son justas, puesto que cada parte, en una relación jurídica bilateral, se obliga en los términos en que se expresa por voluntad propia. De los Artículos relativos se desprende firmeza en cuanto a cómo quede resuelto un contrato con las consecuencias de tal acción.

B) LA RESCISIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL FRANCÉS

El estudio del derecho francés es importante, porque nuestro Código Civil desde 1870 tuvo influencia de este derecho, y como veremos en la comparación que se haga respecto a los Artículos de los Códigos Francés y Mexicano, existe uniformidad de criterios en tratamiento de la resolución de los contratos.

En efecto, de la redacción del Artículo 1184 del Código Civil de Napoleón, se desprenden los mismos elementos contenidos en el Artículo 1949 de nuestro Código Civil, como se puede observar:

Artículo 1184.- "La condición resolutoria está sobreentendida siempre en los contratos sinalagmáticos, para el caso en que una de las partes no satisfaga su obligación."

(35) Degni: La Compravendita terza edizione. Año 1939. pág. 57.

"En ese caso el contrato no se resuelve de pleno derecho. La parte a la cual no se haya cumplido la obligación puede elegir entre compeler a la otra al cumplimiento de la convención cuando ello sea posible o de demandar su resolución con abono de daños y perjuicios."

"La resolución debe demandarse judicialmente y puede concederse un plazo al demandado según las circunstancias. [36]

Sin embargo, para que este Artículo pueda ser ejecutado el sistema francés contempla que el deudor debe ser interpelado por el acreedor, quien debe manifestar su deseo o voluntad de ser pagado sin dilación; en este momento el incumplidor deudor queda legalmente definido en una situación de Retraso Culpable o Mora. Sólo a partir de este momento, los daños y perjuicios se empezarán a generar en razón a lo que expresa el texto del Artículo 1146 del Código Civil Francés:

Los daños y perjuicios no se deben, sino cuando el deudor está en mora de cumplir su obligación.

Y no es que el derecho a la indemnización no nazca desde el instante mismo en que se producen los daños: es sólo que el

[36] Art. 1184. Código Napoleónico. La condition résolutoire est toujours sous-entendu dans les contrats synallagmatiques, pour le cas du l'une des deux parties ne satisfera point a son engagement. dans'ce cas le contrat n'est point resolu de plein droit. Le partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté, a le choix du de forcer l'autre a l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et interets. La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances.
Traducción del Autor.

juez debe reconocer al perjudicado exclusivamente aquellos subsiguientes a la constitución en mora.

En el Artículo 1949 de nuestro Código Civil vigente se establece lo siguiente:

La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícito en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpla lo que le incumbe.

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación con el resarcimiento de daños y perjuicios, en ambos casos también podrá pedir la resolución aun después de haber optado por el cumplimiento cuando éste resultare imposible.

Como se puede apreciar de los Artículos transcritos, la resolución en nuestro Código sigue lo establecido en la legislación francesa y española.

Las ideas respecto a la resolución de los contratos por incumplimiento por la aplicación de la cláusula de la "Ley Comisoria", no sólo como un pacto expreso sino también tácito o sobreentendido, se debe a los autores Dumoulin, Domat y Pothier, durante los siglos XVI, XVII y XVIII, con la salvedad de que en una u otra forma se ameritaba de la decisión de un tribunal para que decretara la resolución.

En el Derecho Francés no se estableció que la acción resolutoria sólo competía en provecho del vendedor, sino también se contempló como un recurso a favor del comprador por el eventual incumplimiento de su contraparte en sus obligaciones.

Pathier explicaba que la falta del pago del precio establecido permitía demandar la resolución del contrato, aun en el caso de que existiese pacto comisorio, aunado a esto expresaba que: "en los contratos sinalagmáticos se pone con frecuencia por condición resolutoria de la obligación que contrae una parte, el incumplimiento de alguno de los compromisos de la otra. Aun cuando no se hubiera expresado en el contrato el incumplimiento de nuestra obligación como condición resolutoria de la que yo contraí para con vosotros, sin embargo este incumplimiento puede muchas veces producir la rescisión de la venta y consiguiente la extinción de mi obligación, pero es preciso que se haga la declaración por el juez..." [37]

Como hemos podido observar, se encuentran contempladas en este Artículo las ideas del pacto comisorio romano, así como el sistema canónico de resolución, ya que "...en el párrafo relativo a la condición resolutoria nos dice que en todo contrato sinalagmático existe una condición resolutoria sobreentendida o como dicen los intérpretes, un pacto comisorio tanto para el caso de que una parte no satisfaga su compromiso." [38]

Asimismo se denota la necesidad del requerimiento de declaración judicial para dar por finiquitado el contrato que no puede ser rescindido de pleno derecho.

Capitant se refiere a la incomprensibilidad de que en el Artículo 1184 del Código Napoleónico se presenten estas "inequivalencias" de que se combinaran el sistema Romano y el Canónico, en cuanto que el primero no precisaba de una declaración judicial y el segundo sí, sobre todo tomando en cuenta la capacidad de los redactores. "Obedece esto, a que reprodujeron

[37] Capitant, Henry: *De la Cause des Obligations* 39a. Edición París. Librairie Dalloz. 1927. p. 324.

[38] Capitant, Henry. *op. cit.* p. 333.

malentendidas las explicaciones que aducía Pothier, en su Tratado de las Obligaciones, a propósito de las condiciones resolutorias." (39)

Para explicar un poco este fenómeno, aclara que "en los contratos sinalagmáticos se pone con frecuencia por condición resolutoria de la obligación que contrae una parte, el incumplimiento de algunos de los compromisos de la otra." (40)

Esta relación entre la condición resolutoria expresa y la resolución judicial por incumplimiento, fue la causa del engaño de los redactores del Código Civil, traduciendo mal el pensamiento de Pothier, quien se guardó mucho de hablar de condición resolutoria sobreentendida." (41)

"Como haya sido, los intérpretes del Código Civil, engañados por la redacción defectuosa del artículo 1184, creyeron que este texto continuaba la tradición romana y consagraba simplemente la práctica de la Ley Commisoria. La Lex Commisoria, dicen que era costumbre en Roma expresarla en las ventas, para proteger al vendedor de la insolvencia del comprador, quedando relegada a ser una cláusula de estilo. Asimismo, se llegó a sobreentender cuándo las partes no lo habían expresado y no solamente tratándose de la venta, sino de todos los contratos sinalagmáticos. Y entonces se llegó a generalizar la fórmula del Artículo 1184." (42)

C) LA RESCISIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL

La legislación española puede entenderse como parte inte-

{39} Capitiant, Henry. op. cit. p. 333.

{40} Idem.

{41} Idem. p. 334.

{42} V. Baudry: *Lacantinerie et Barde*. T. II. Nº 900. *Planiol* T. II. Nº 1310. p. 1556. Citado en Capitiant Henry. op. cit. p.p. 334 y 335.

grante del sistema francés, ya que como ahora veremos, en términos generales, el tratamiento que le da a la resolución man tiene la línea de dicho sistema.

El Artículo 1124 del Código Civil Español expresa, respecto del acto resolutorio, lo siguiente, al tenor de su texto legal:

"Artículo 1124.- la facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento a la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aún después de haber optado por el cumplimiento, el tribunal decretará la resolución que se reclama a no haber causas justificadas que le autoricen para señalar plazo cuando éste resultare imposible. Esto se entiende sin perjuicio de los derechos de adquirentes con arreglo a los artículos 1295-1298 y a las disposiciones de la Ley Hipotecaria."
{43}

Del contenido de este Artículo se desprende que la facultad y la acción resolutoria se encuentran implícitas en el citado ordenamiento, aunque podemos subrayar que según la terminología no está contenida una condición resolutoria (entendiendo a las condiciones como acontecimiento futuro de realización incierta, al cual se relaciona la resolución eventual del contrato), sino una facultad a favor de la parte cumplidora que aplicará

una medida de sanción a la parte que incumplió y es la misma medida una protección para quien si realiza las obligaciones a su cargo.

Hay que hacer notar que del texto del Artículo 1124 tenemos que el ejercicio de la facultad otorgada a una de las partes, de rescindir el contrato por incumplimiento de la otra, puede llevarse a cabo extrajudicialmente, esto es *ipso jure*, sin la forzosa intervención de un tribunal de derecho, mas sin embargo, y como sucedería en cualquier parte, si hubiera negativa de aceptar la resolución con sus consecuencias, o no estuviera aceptada la causa hecha valer para dar por terminado así el contrato, sería necesaria una declaración judicial.

La parte del Artículo que comentaremos, que reza: "El tribunal decretará la resolución que se reclame, a no haber causas justificadas que le autoricen, para señalar plazo", nos indica que existe la posibilidad legal de una ampliación, en términos de tiempo, para que la parte que no cumplió lo haga sin que se decrete la resolución, no obstante que a juicio de la parte que demandó, se hubiera dado en la realidad una causa de resolución o incumplimiento suficiente para ejercitar su facultad, todo ello basado en aquellas "causas justificadas" que sean motivo suficiente para conceder un plazo a efecto de que se cumpla la obligación. Se nos antoja muy vaga la referencia de "causas justificadas" y con ello, en primer término, se conceden facultades amplísimas al tribunal para que estime que son "causas justificadas", lo cual puede ser aprovechado en forma mal intencionada, para no cumplir a tiempo con las obligaciones a cargo del contratante deudor. Sin embargo, la jurisprudencia ha establecido que debe existir una marcada tendencia al mantenimiento del vínculo contractual. La resolución no se diga con todo incumplimiento de contrato sino que se exige un incumplimiento de considerable importancia. {44}

{44} Sánchez Medel Urquiza, José Ramón. op. cit. p. 22

Por otra parte, en íntima relación con el tema de este trabajo y a manera de excepción a la forma de resolver las obligaciones ya expuestas en este Derecho, referente a la compra venta de inmuebles, el Artículo 1504 del Código Civil Español indica:

En la venta de bienes inmuebles aun cuando no se hubiera estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendría lugar de pleno derecho la resolución del contrato, el comprador podrá pagar, aún después de expirado el término, interin no haya sido requerido judicialmente, o por acta notarial. Hecho el requerimiento el juez no podrá concederle nuevo término. (45)

Esta necesidad de un requerimiento notarial o judicial para que la resolución opere, aun cuando haya estipulado las partes un pacto resolutorio expreso, es una excepción a la regla general de la resolución y "...como quiera que el Código sólo dispone lo visto excepcionalmente para el caso de falta de pago del precio, hay que pensar que en aplicación de las reglas generales si quien incumple no es el comprador, sino el vendedor que no entrega la cosa inmueble, la resolución del contrato tendrá lugar, si así se pactó, de pleno derecho por el simple hecho de la no entrega a tiempo, sin que sea posible verificarla después mientras tanto que no se haya requerido judicialmente o notarialmente." (46)

Como lo dispuesto en el Artículo 1504 es de carácter excepcional, se puede entonces pensar en la existencia de una regla general, que es: el pacto resolutorio expreso por inobservancia

(45) Código Civil Español.

(46) Alvaradejo. Derecho Civil II. "Derecho de Obligaciones. Parte Especial." Barcelona, 1972. p. 52.

del término precluye el deber a cumplir si, vencido el término, el deudor no ha verificado la prestación a su cargo, luego entonces se produce para él un estado de incumplimiento definitivo, sin perjuicio de que pueda ser requerido judicialmente o notarialmente por el acreedor para que cumpla.

CAPITULO IV LA RESOLUCION DE LAS OBLIGACIONES

A) ELEMENTOS DEL ACTO JURIDICO

Bonnetcase define al acto jurídico diciendo que "es una manifestación exterior de voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin directo es engendrar, fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o de varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general y permanente, o al contrario, un efecto de derecho limitado que conduce a la formación, a la modificación o extensión de una relación de derecho." (47)

No es posible concebir la existencia del acto jurídico sin la presencia del elemento voluntad, ya que en ausencia de ella el acto jurídico no se dá.

De manera que podemos entender al acto jurídico como la manifestación exterior de la voluntad, que produce consecuencias de derecho.

El acto jurídico puede ser unilateral si media una sola voluntad (testamento) o bilateral si intervienen dos o más voluntades (el contrato). (48)

A su vez, los actos bilaterales se distinguen en convenios y contratos. Convenio, según el Artículo 1792 del Código Civil "es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir,

[47] Bonnetcase, Julián: Elementos de Derecho Civil. Título II. 1985. Cárdenas Editor y Distribuidor. p. 233.

[48] Borja Soriano, Manuel: Teoría General de las Obligaciones. Décima Edición 1985. Editorial Porrúa. p. 85.

modificar o extinguir derechos y obligaciones, al convenio que sólo crea o transfiere derechos y obligaciones le llamamos contrato, conforme lo expresa el Artículo 1793 del mismo Ordenamiento.

Según Gutiérrez y González, el convenio puede entenderse en sentido amplio, como ya lo mencionamos, crea, transfiere, modifica o extingue derechos y obligaciones (el Código menciona únicamente "obligaciones", pero ahí quedan involucrados también los derechos), en sentido restringido solamente modifica o extingue derechos y obligaciones. [49]

A1) ELEMENTOS ESENCIALES O DE EXISTENCIA

Los elementos esenciales o de existencia son indispensables para que el acto cobre vida jurídica.

El Código Civil de 1928 no regula el acto jurídico, sino que toma al contrato, que es el más característico e importante de los actos jurídicos, y lo regula explicando posteriormente en el Artículo 1859, que todo lo que se enuncia del contrato es aplicable al convenio y demás actos jurídicos, es decir, el mencionado Código no regula al género sino a la especie, por lo que es necesario hacer ciertos ajustes a su articulado para adecuar lo que establece del contrato al acto jurídico y de esta manera obtener una regulación sistemática de éste último.

Los elementos esenciales o de existencia del acto jurídico, son tres: voluntad, objeto y en ciertos casos, la solemnidad.

El Código Civil, en el Artículo 1794, expresa:

[49] Gutiérrez y González, op. cit.

"Para la existencia del contrato se requiere:

- I.- Consentimiento.
- II.- Objeto que pueda ser materia del Contrato. (50)
- III.-La solemnidad (en algunos casos).

No habla de voluntad sino de consentimiento; la razón de ello es que no se refiere al acto jurídico sino al contrato, que siempre es un acto jurídico bilateral y, por tanto, formado con el "consentimiento" (acuerdo de voluntades) de las partes; tampoco incluye la solemnidad, debido a que no hay contratos solemnes, pero como si existen actos jurídicos solemnes, nosotros la incluimos en el tema.

I.- La voluntad.- Sin embargo, como ya señalamos, nuestro Código Civil no se refiere a la voluntad sino de consentimiento, y esto se debe a que se está refiriendo al contrato. Se habla de voluntad cuando la manifestación proviene de una sola persona; así en los actos unilaterales siempre hay voluntad y no consentimiento. En los actos bilaterales concurren dos voluntades, una de cada parte y el concurso de ambas voluntades, forma el consentimiento; en los actos bilaterales siempre hay consentimiento, pues así llamamos al acuerdo de voluntades.

Cuando Bonnacase habla de actos bilaterales incluye también a los plurilaterales, en los que concurren más de dos voluntades, en este supuesto el concurso de todas ellas forma también el consentimiento. (51)

(50) Código Civil Mexicano.

(51) Borja Soriano, Manuel. op. cit. p. 85.

La voluntad puede ser expresa o tácita; a ello se refiere el Artículo 1803 del Código Civil, que establece:

"El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente. (5

II.- **El Objeto.**- En todo acto jurídico encontramos un doble objeto: el objeto directo y el objeto indirecto. El directo siempre consiste en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Y éste, a su vez, tiene un objeto que es el objeto indirecto. El Artículo 1824 se refiere a él cuando dice que el objeto es la cosa que el obligado debe dar, el hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

El objeto indirecto es pues la cosa que se ha de entregar o el hecho que se va a efectuar o a omitir.

Cosa: la cosa materia del acto debe ser física y jurídicamente posible. Físicamente posible quiere decir que la cosa exista en la naturaleza; luego no es físicamente posible la cosa que no exista en la naturaleza. Que la cosa sea jurídicamente posible quiere decir, primero, que sea "determinada o de terminable en cuanto a su especie"; segundo, que esté en comercio.

Las cosas pueden determinarse en tres formas: en género, en especie y en individualidad:

En género.- Cuando se alude sólo a éste, verbigracia, una planta, carece de relevancia para el derecho, ya que en realidad no existe una determinada precisión del objeto.

En especie.- Cuando se da el género, cantidad y calidad, aunque la calidad puede omitirse, en cuyo caso la ley presume media. (Artículo 2016), verbigracia, cien costales de maíz de diez hilos cada uno.

En individualidad.- Cuando se establecen las características propias de la cosa, de tal manera que se distingue de cualquier otra, aun siendo de la misma especie, verbigracia, la casa marcada con el número 30 de la Avenida Juárez de la Ciudad de México.

Para que la cosa sea jurídicamente posible debe estar en el comercio. Las cosas pueden estar fuera del comercio, bien sea por su naturaleza o por disposición de la ley.

Están fuera de comercio por su naturaleza las cosas que no pueden ser reducidas a la propiedad privada, porque nadie puede apropiárselas físicamente, verbigracia, el Monumento a la Revolución.

Hecho.- El hecho, materia del acto jurídico, cuando se trata de obligaciones de hacer o de no hacer, debe ser posible y lícito. De acuerdo con el Artículo 1828 del Código Civil, es físicamente imposible "el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza". Es jurídicamente imposible, según el mismo Artículo 1828, el hecho de que no puede existir porque es incompatible con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización.

Solemnidad.- Es el tercer elemento existencial del acto jurídico. Los actos se dividen en tres categorías:

Consensuales.- Son aquéllos que se perfeccionan por el mero acuerdo de voluntades, sin que sea necesario que la manifestación de voluntad revista de alguna forma especial.

Formales.- Son aquéllos en que la manifestación de voluntad debe revestir una forma especial, si la forma falta el acto es nulo, pero no inexistente.

Solemnes.- En ellos la forma establecida por la ley debe observarse necesariamente, pues si falta el acto será inexistente y no nulo.

La solemnidad se menciona en diversos preceptos del Código Civil, como el 2228 que establece que la falta de solemnidad acarrea una ineficacia distinta de la nulidad relativa; el 250 "No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el oficio del Registro Civil, cuando a la existencia del acta una la posesión del estado matrimonial". Merece recordarse en especial el Artículo 249, que aunque equivocadamente habla de nulidad, en realidad se refiere a inexistencia, pues señala que cuando faltan formalidades esenciales en la unión matrimonial (o sea, solemnidades) no hay matrimonio; al decir no hay, claramente vemos que se trata de un caso de inexistencia.

A2) ELEMENTOS DE VALIDEZ

Los elementos de validez suponen la existencia del acto jurídico. Cuando éste reúne los elementos de existencia cobra vida jurídica, pero para que esta vida sea perfecta y el acto surta sus efectos, debe tener también los elementos de validez que se mencionan en el Artículo 1795 del Código Civil: 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 fin, sea ilícito; IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

La fórmula que utiliza el Código es negativa pero articulada de modo positivo, puede decirse que para la validez del acto se requiere:

- 1.- Capacidad del autor o las partes.
- 2.- Ausencia de vicios de la voluntad o consentimiento.
- 3.- Licitud en el objeto, motivo o fin del acto.
- 4.- Voluntad manifestada en la forma establecida por la ley.

1.- La capacidad es definida como la aptitud para ser su jeto de derechos y obligaciones por sí mismo. De esta definición resulta que hay dos clases de capacidad: la de goce (aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones) y la de ejercicio (aptitud para ejercitar tales derechos y obligaciones por sí mismo). [53]

En México todos poseen capacidad de goce, aunque puede haber ciertas restricciones a la misma, pero hay que recordar que anteriormente los esclavos no la tenían.

La regla general es la capacidad y la excepción la incapacidad, por tanto, ésta debe estar expresamente consignada en la ley y su aplicación es restrictiva, es decir, sólo opera en los casos expresamente señalados y fuera de ellos no se admite.

El Artículo 450 del Código Civil señala quiénes son incapaces:

[53] Gutiérrez y González. op. cit. p.p. 327 y 328.

"Tienen incapacidad natural y legal:

I.- Los menores de edad;

II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos.

III.- Los sordomudos que no saben leer ni escribir.

IV.- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes". (54)

2.- Ausencia de vicios de la voluntad o consentimiento:

Se entiende por vicio de la voluntad o consentimiento, toda circunstancia que impide la manifestación consciente y libre de ésta.

La mayoría de los autores están de acuerdo en que los vicios del consentimiento son aquellas circunstancias cuyo efecto es alterar, con mayor o menor profundidad, la manifestación de la voluntad. (55)

Para Gutiérrez y González los vicios del consentimiento son los siguientes:

(54) Código Civil Mexicano.

(55) Colín Ambrosio y H. Capitán: Curso elemental de Derecho Civil. Tomo I. Madrid. Instituto Editorial Ruz. 1941. p. 169

- 1.- El error
- 2.- El dolo
- 3.- La mala fé
- 4.- La violencia
- 5.- La lesión (56)

1.- El error.- Es una creencia sobre algo del mundo exterior que está en discrepancia con la realidad, o bien, es una falda o incompleta consideración de la realidad. Pero siempre cuando se está en error, se tiene un conocimiento equivocado. (57)

Existen tres clases de error:

- a) Obstáculo
- b) Nulidad
- c) Indiferente

a) Error obstáculo.- Es aquél que impide la adecuación del acto para el fin propuesto, o bien, la proyección de la voluntad al objeto deseado. Este tipo de error da lugar a la inexistencia.

b) Error nulidad.- Este tipo de error es el que verdaderamente se considera vicio de la voluntad y origina la nulidad del acto. Es cuando una persona decide realizar el acto, en virtud del error en que se encontraba.

c) Error indiferente.- Su principal manifestación es el error de cálculo y según el Artículo 1814 del Código Civil sólo da lugar a rectificación. (58)

(56) Gutiérrez y González, Ernesto. op. cit. p. 272.

(57) Ibid. p. 273.

(58) Ibid. p.p. 275 y 279

El Artículo 1813 del Código Civil para el Distrito Federal señala los requisitos que el error debe reunir para considerarlo como vicio del consentimiento:

a) Que el error recaiga sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los contratantes.

b) Que ese motivo tenga transcendencia exterior, es decir, que se haya objetivado y se pueda comprobar. (59)

2.- El dolo.- El Artículo 1815 del Código Civil expresa:

"Se entiende por dolo en los contratos, cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes." (60)

De tal manera que podemos hablar de cuando una persona, no sufriendo el error, es inducido a él, o bien, que sufriendolo sea mantenida en el mismo por otra persona.

3.- Mala fé.- Consiste en la disimulación del error una vez conocido.

Los Artículos 1816 y 1817 respecto al dolo y la mala fé, establecen lo siguiente:

"El dolo o mala fé de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquélla, anulan el contrato si ha sido la causa determinante de este acto jurídico."

(59) Código Civil Mexicano

(60) Idem.

"Si ambas partes proceden con dolo ninguna de ellas pueden alegar la nulidad del acto o reclamarse indemnizaciones." (61)

Existe una clara diferencia entre el dolo y la mala fé; ya que en el dolo la actividad del que se aprovecha es activa (engaña o mantiene en el engaño), en cambio en la mala fé es pasiva (no hace nada, disimula).

4.- *La violencia.*- Impide que la emisión de la voluntad sea libre. Se distinguen dos clases de violencia, la física y la moral; a ambas se refiere nuestro Código en el Artículo 1819:

"Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que imparten 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". (62)

La violencia física consiste en el empleo de la fuerza física; la violencia moral en el empleo de amenazas; esta segunda forma de violencia es la más frecuente.

5.- *La lesión.*- Se discute si es vicio del consentimiento. A ella se refiere el Artículo 17 del Código Civil:

"Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado".

(61) Código Civil Mexicano

(62) Código Civil Mexicano

nado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación más el pago de los correspondientes daños y perjuicios.

El derecho concedido en este Artículo dura un año. {63}

Licitud en el objeto, motivo o fin del acto.

Por lo que respecta a la licitud en el objeto, ya hablamos de él como uno de los elementos de existencia y dicha licitud es necesaria para la validez del contrato.

El fin o motivo determinante de la voluntad de un sujeto es lo que lleva a realizar el acto jurídico para la consecución de sus propósitos. {64}

El Código Civil establece, en relación con el tema, lo siguiente:

El Artículo 1831 establece que el motivo o fin determinante de la voluntad de los que contratan debe ser lícito, o sea, no ir en contra de las leyes de orden público ni de las buenas costumbres.

El Artículo 2225 menciona que la ilicitud en el objeto, motivo o fin determinante de la voluntad de uno de los contratantes, produce la nulidad absoluta o relativa del contrato, según lo disponga la ley.

{63} Código Civil Mexicano.

{64} Borja Soriano, Manuel. op. cit. p. 238.

Voluntad manifestada en la forma establecida por la ley (o sea la forma).

El Artículo 2228 establece lo siguiente:

"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 la redacción del Artículo anterior, se desprende que cuando la manifestación de la voluntad no reviste la forma establecida, el acto será nulo. (Nulidad Relativa).

B) LA INVALIDEZ DE LOS ACTOS JURIDICOS.

Hemos visto que para que el acto jurídico produzca todos sus efectos, debe reunir sus elementos de existencia y de validez; la falta de los primeros hace que el acto no nazca al mundo de lo jurídico, la ausencia de los segundos que el acto habiendo nacido no tenga una vida jurídica perfecta.

Debemos precisar dos conceptos: eficacia e ineficacia. Hablando del acto jurídico, eficacia significa la aptitud de éste de producir todas sus consecuencias jurídicas; por lo contrario la ineficacia aúde a la falta de esta cualidad.

Los grados de ineficacia y sus consecuencias son variables y a su estudio y planteamiento se han evocado diversas escuelas y tratadistas; pasaremos a ocuparnos de las principales.

La Escuela Clásica.- Reconoce tres grados de ineficacia:

I) Inexistencia; II) Nulidad absoluta o de pleno derecho; y
 III) Nulidad relativa o anulabilidad. (65)

I) Inexistencia.- Se origina por la falta de alguno de los elementos del acto jurídico y no produce efecto legal alguno.

No requiere ser declarada la intervención del Juez, sólo se hará para reconocerla pero no para declararla o constituir-la. El acto inexistente no admite convalidación por ratificación o por confirmación, ya que la nada no puede ser ratificada o confirmada; por la misma razón no admite prescripción, puede alegarse por todo interesado sin que sea necesario que se trate del directamente afectado.

El Código Civil, influenciado por Bonnecase, nos habla en sus Artículos 1794 y 1795 respectivamente, de los elementos de existencia del acto y de las causas de invalidez (o sea las imperfecciones señaladas por el mismo autor). El Artículo 2224 se refiere al acto jurídico inexistente, cuando afirma que no producirá ningún efecto legal y agrega que no es susceptible de valer por confirmación o prescripción y que la inexistencia puede invocarse por todo interesado.

El Artículo 2226 establece lo siguiente:

"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."

(65) Borja Soriano, Manuel. op. cit. p. 94.

Al referirse a la nulidad absoluta el Artículo transcrito explica que ésta no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, que se distribuirán retroactivamente al pronunciarse la nulidad, misma de la que puede valerse todo interesado y no desaparece por confirmación o prescripción. La nulidad absoluta se origina, según el Artículo 2225, por ilicitud del acto aunque ésta también puede producir nulidad relativa.

La nulidad es relativa cuando no tiene todas las características de la absoluta, menciona el Artículo 2227:

"La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el Artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos".

Como dice el Código que siempre permite que el acto produzca provisionalmente efectos y no afirma que se destruirán retroactivamente tales efectos, esto quiere decir que algunos pueden subsistir. Conforme al 2228, la falta de forma, los vicios del consentimiento, la lesión y la falta de capacidad producen la nulidad relativa del acto.

Artículo 2228 del Código Civil:

"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".

C) LA RESOLUCIÓN DE LAS OBLIGACIONES

C1) LA RESCISIÓN

En nuestra legislación las palabras resolución y rescisión son usadas indistintamente para referirse a lo mismo. Que es la acción que puede sobrevenir por el incumplimiento de una obligación en un contrato.

Ortiz Urquidí dice que el acto de rescisión se le denomina también como pacto comisorio, que "no consiste en la facultad frente al incumplimiento de una de las partes de poder exigir judicialmente por la otra la resolución del negocio como generalmente se cree, sino en la facultad que dicha parte tiene de resolver el negocio por sí y ante sí; esto es, de propia autoridad y por ello sin necesidad de recurrir a los tribunales, siempre que no haya un principio de ejecución". (66)

En contra del autor antes citado, opinamos que para que la resolución de la obligación incumplida se lleve a cabo, se requiere contar con el fallo del juez competente que la declare; ya que el efecto que la rescisión declarada producirá es el de volver las cosas al estado que guardaban, lo cual evidentemente genera una afectación en los intereses jurídicos de las partes, las que de acuerdo al Artículo 17 Constitucional, gozan del derecho de la existencia de un juicio, en el que se respete la garantía de audiencia contenida en el Artículo 14 de dicha Ley Fundamental, además de existir contemplados en las leyes adjetivas, los procedimientos tendientes a observar tal declaratoria.

Sánchez Medel define a la resolución, refiriéndose al evento del incumplimiento de una de las partes en un contrato bila-

[66] Ortiz Urquidí, Raúl: *Derecho Civil*. México. Porrúa. 1982. p. 514.

teral y afirma: "la mencionada finalidad primordialmente de obtener directa o indirectamente la prestación a favor del contratante -acreedor, no siempre es posible alcanzarla, o bien, no en todos los casos resulta conveniente para dicho contratante ante la resistencia del contratante-deudor, pues puede ocurrir que el mismo cumplimiento de la prestación por este último, ya no sea posible por virtud de que el contratante-deudor haya caído en insolvencia o porque el cumplimiento tardió o diferente del originalmente pactado ya no tenga interés para el contratante-acreedor, en cuyos supuestos hay que acudir a otras medidas o formas de tutela del derecho del contratante-acreedor, y precisamente a esta necesidad responde la facultad que se otorga al contratante-acreedor que ha cumplido con su obligación de destruir el vínculo jurídico a su cargo y obtener la devolución de las prestaciones cumplidas por él a través de la resolución del contrato por incumplimiento. [67]

Para este autor la resolución es la facultad que tiene el contratante que cumplió con su obligación de deshacer el vínculo jurídico a su cargo, para que por medio de la resolución del contrato por incumplimiento obtenga la devolución de las prestaciones cumplidas por él.

El Artículo 376 del Código de Comercio establece que el contratante incumplido deberá ser condenado a admitir la rescisión del contrato, o bien, a cumplirlo y en cualquiera de los casos, al pago de los daños y perjuicios.

El Artículo 1949 del Código Civil se refiere a "...resol-
ver las obligaciones...", así como "...la resolución de la
obligación...", refiriéndose a dar por terminada una obliga-
ción recíproca en caso de incumplimiento por una de las partes.

Los preceptos mencionados anteriormente no serán aplicables en caso de incumplimiento por parte del deudor, cuando éste haya cubierto más de la tercera parte del precio o del número total de los pagos convenidos. Ya que en este caso es a él a quien corresponde optar entre la rescisión o el pago de las cantidades vencidas, de acuerdo con lo establecido por el Artículo 29 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Respecto a la problemática de que si es o no necesaria la intervención de los tribunales, para que se haga la correspondiente declaración, algunos autores como Sánchez medal y Borja Soriano sostienenlo siguiente:

El primero sostiene que es necesaria la intervención de los tribunales para que el pacto comisorio implícito tenga eficacia y, en consecuencia, se haga la correspondiente declaración de rescisión del contrato, previa la tramitación del juicio. (68)

El segundo sostiene igualmente que la resolución no opera de pleno derecho porque: "De otra manera se impondría a la parte respecto de la cual la obligación no se ha cumplido; ahora bien, es solamente un favor que la ley entiende conceder a esta parte y la misma es libre de no usar este favor; ella puede, si lo prefiere (su interés se lo pedirá a menudo), exigir por las vías de derecho, la ejecución del contrato. La parte respecto de la cual la obligación no se ha ejecutado, tiene pues una acción que ejercer, lo que excluye la posibilidad de una resolución que opere de pleno derecho. La solución contraria habría conducido a este resultado inadmisibles: que una de las partes habría podido por su sola voluntad resolver el contrato rehusándose a cumplirlo". Continúa: "la resolución en principio debe

[68] Sánchez Medal, Ramón: *De los contratos civiles*. op. cit. p. 129

ser demandada judicialmente; así, se desprende de la palabra exigir contenida en los Artículos 1350 del Código de 1884 y 1949 del Código de 1928 y se precisa claramente en el Artículo 1421 del primero de los Códigos mencionados. No bastaría pues, que la parte respecto de la cual la obligación no se ha cumplido, manifestara a la otra por acto extraoficial su voluntad de resolver el contrato. (69)

En cuanto a lo anterior, nosotros opinamos que tienen razón estos autores, ya que si fuera lo contrario y se otorgara tal facultad de declarar rescindidos los contratos, crearía a la larga más conflictos entre las partes, puesto que estaría sujeto a la interpretación subjetiva de si ocurrió o no un incumplimiento y en cambio, si se somete el caso a los tribunales, podemos confiar en que habrá una decisión apegada a derecho.

C2) EL CUMPLIMIENTO FORZOSO

En relación con este tema, los Artículos 376 del Código de Comercio y el 1949 del Código Civil, establecen lo siguiente:

El primero menciona que "en las compraventas mercantiles, una vez perfeccionado el contrato, el contratante incumplidor deberá ser condenado a admitir la rescisión del contrato, o bien, "cumplirlo" y en cualquiera de los casos al pago de daños y perjuicios.

El segundo indica "que la resolución de las obligaciones recíprocas se entiende implícita en ellos cuando uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre "exigir el cumplimiento" o la resolución de

(69) Borja Soriano, Manuel: *Teoría General de las Obligaciones*. Editorial Porrúa. México, 1974. p. 127.

la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

El incumplimiento del contrato responsabiliza al deudor cuando este incumplimiento proviene de su culpa y lo compromete a reparar los daños que cause, dando además derecho al acreedor de exigir al deudor "la ejecución forzosa" del contrato, a desligarse de su propia obligación mediante la resolución del contrato.

CAPITULO V
LA RESCISIÓN EN LA COMPRAVENTA MERCANTIL

En el Código de 1854, no era aceptada la lesión, sin embargo sí regulaba la mala fé de uno de los contrayentes, pero la parte afectada no podía demandar la anulación del acto, sólo la repetición de los daños y perjuicios que se le hubieren ocasionado, como se puede observar de la redacción del Artículo 283:

Las ventas mercantiles no se resciden por lesión enorme y sólo cabe en ellas la repetición de daños y perjuicios contra el contrayente de mala fé.

Lo mismo acontece en el Artículo 645 del Código de Comercio de 1884, sólo que éste regula otro vicio del consentimiento, que es el dolo.

Artículo 645.- *Las ventas mercantiles no se rescindirán por lesión de ninguna clase, pero en caso de dolo habrá lugar a nulidad y a la indemnización de daños y perjuicios.*

A) EL ARTICULO 385 DEL CODIGO DE COMERCIO VIGENTE:

"Las ventas mercantiles no se rescindirán por causa de lesión, pero al perjudicado, además de la acción criminal que le compete, le asistirá la de daños y perjuicios contra el contratante que

hubiese procedido con dolo o malicia en el contrato o en su cumplimiento". (70)

Con lo anterior podemos establecer en principio que la lesión no es aceptada por los Códigos de Comercio de 1854 y 1884 ni por nuestro Código actual.

Respecto a lo anterior, los juristas argumentan lo siguiente:

Que no es necesario aceptar legalmente a la lesión, pues los mismos efectos se obtienen con la suma ignorancia y la notoria inexperiencia que con el error, también afirman que idénticos resultados se alcanzan con la extrema miseria que con la intimidación. (71) Si quienes esto aseveran, se refieren a los efectos jurídicos que acarrea la lesión en un acto jurídico, tienen razón porque la lesión surte los mismos efectos que cualquier otro vicio del consentimiento, como lo hemos visto, es decir, la nulidad del acto jurídico. Pero si se refieren a que son las mismas CAUSAS las que llevan a contratar al perjudicado, cometen un error, ello resulta evidente si nos remitimos a las definiciones que los civilistas han aportado de las figuras jurídicas en cuestión. Y que si se aceptara a la lesión en las compraventas mercantiles, sería peor el remedio que la enfermedad, porque se originaría un grave trastorno en las operaciones comerciales, entorpeciendo hasta llegar a paralizarlo. (72).

Todos los individuos son iguales para el liberalismo y al momento de contratar ejercen la autonomía de su voluntad

(70) Código de Comercio Mexicano.

(71) Gutiérrez y González. op. cit. p. 313.

(72) Lorenzo, Benito. op. cit. T II. p. 297

(en el caso de un contrato leonino, el lesionado lo realiza porque así es su voluntad). [73]

La doctrina liberal creó un derecho adecuado sólo para los comerciantes [74]; por eso hacen prevalecer la seguridad en los contratos sobre la justicia. Es cierto que la seguridad contractual es necesaria en toda sociedad civilizada, pero más necesaria resulta la subordinación del contrato, desde su nacimiento hasta el último de sus efectos, a la justicia y a la equidad, sólo de esta manera la ley dejaría de permitir un desequilibrio entre las prestaciones. [75]

Si tomamos en consideración que el Código de Comercio que nos rige, se encuentra a escasos años de cumplir un siglo de vida, podemos deducir que en el Derecho Mercantil la tendencia a conservar normas que obstaculizan un cambio positivo para las mayorías se halla muy arraigada. [76]

La doctrina y las legislaciones modernas (Suiza, Italia, Francia, Alemania), se han pronunciado en contra de esta no rescisión de las compraventas mercantiles por causa de lesión. [77]

Como se puede advertir claramente de la transcripción de los Artículos anteriores, la lesión no es aceptada por ninguno de los Códigos de Comercio. Como ya se mencionó anteriormente son aceptados otros vicios del consentimiento (mala fé, dolo, pero la lesión no).

[73] Badani, Rosendo: De la lesión en el Código Civil de 1852 y el Código Civil de 1936. Revista del Foro. Lima, Perú. Año XXXIX, número 3. Sep-Dic. 1952. p. 402

[74] Novoa Monreal, Eduardo: El derecho como obstáculo al cambio social. México. Siglo XXI. 1975. p. 111.

[75] Badani, op. cit. p. 402.

[76] Novoa, op. cit. p. 151.

[77] Langle y Rubio, Emilio: Manual de Derecho Mercantil. Tomo III. Barcelona. Bosch 1950. p. 24

Aun y cuando, según vemos al Artículo 385 del Código de Comercio, señala la imposibilidad de que la compraventa mercantil pueda ser rescindida por causa de lesión, y que, aún más, ello haya producido una concepción generalizada y, a nuestro juicio, errónea, de que en materia mercantil no existe lesión, consideramos que a la luz de la técnica jurídica que sigue nuestro derecho civil nada tiene que ver con la rescisión, como una forma de resolver las obligaciones, el hecho de que la voluntad de una de las partes se encuentre viciada al concurrir las circunstancias de hecho, tales como la suma ignorancia, extrema miseria y notoria inexperiencia, que hacen que el acto jurídico nazca viciado al producir una desproporción manifiesta y notoria entre las prestaciones que se otorgan las partes, ya que en este supuesto, al estar en presencia de un vicio del consentimiento, no podemos considerar que el acto jurídico haya surgido válidamente, es decir, estaría afectado de invalidez cuya solución la encontramos dentro del campo del derecho civil, en tanto que la legislación mercantil es omisa a ese respecto, y por ello no se debe otorgar eficacia al Artículo 385 del Código de Comercio antes transcrito, ya que alejándose de la más elemental técnica jurídica, lleva a confusión al señalar que "las ventas mercantiles no se rescindirán por causa de lesión". Efectivamente, una venta mercantil en la que concurre cualquiera de las circunstancias a que se refiere el Artículo 17 del Código Civil, esto es, en la que la voluntad de una de las partes está viciada de lesión, no puede ser rescindida, en tanto que para rescindir un contrato, primero debe haber nacido válido a la vida jurídica, pero no existe disposición alguna que impida que este problema se resuelva como debe serlo en el campo de la teoría de las nulidades que tratamos en el capítulo anterior, es decir, no se trata de un problema de resolución de las obligaciones, si no de invalidez del acto jurídico.

Ahora bien, debido a que el Código de Comercio no trata a la teoría de las nulidades, en base de sus Artículos 2º y 81 que señalan la supletoriedad del derecho civil, consideramos que en presencia de un acto jurídico de carácter mercantil (sea o no compraventa), en el que concurre este vicio del consentimiento, la solución tendrá que buscarse en el derecho civil, haciendo caso omiso al Artículo 385 del Código de Comercio, que lejos de resolver el problema, lo que hace es complicarlo y genera confusión.

En apoyo a lo anterior, resulta procedente tomar en cuenta que el Artículo 17 del Código Civil hasta el año de 1984 establecía:

"Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho de pedir la rescisión del contrato, y de ser ésta imposible, la reducción equitativa de su obligación. El derecho concedido en este Artículo dura un año".

El legislador se percató del error, y así se modificó el Artículo 17 antes citado cuya redacción actual es la siguiente:

"Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir

entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios".

Tan necesario era que se corrigiera este error en el Código Civil, como lo sigue siendo en el actual Artículo 385 del Código de Comercio, que todavía refiere a la rescisión en forma similar al anterior Artículo 17 del Código Civil, cuando esta figura no tiene nada que ver con los problemas de vicios del consentimiento.

B) EL ARTICULO 29 DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR.

La Ley Federal de Protección al Consumidor es, a mi juicio, no obstante los comentarios surgidos en la fecha de su expedición, así como las explicaciones de ellas enmarcadas en su exposición de motivos, una respuesta de tipo político-popular que, dadas las características muy marcadas del gobierno de la época, así como la coyuntura en que se encuentra nuestro país, para satisfacer a las masas y aunque no le restamos mérito, no podemos dejar de reconocer que en dicha ley se descuidó en cierta medida la técnica legislativa en su elaboración.

Esta ley fue proyectada por el entonces presidente Luis Echeverría Álvarez, el 18 de diciembre de 1975, y puesta en vigor el 5 de febrero de 1976, puede contemplarse como una actitud política coherente con el sistema mexicano, que busca la mejor situación para las clases populares, ya sea por conveniencia de los gobernantes, como para la complacencia con los grandes sectores de la población que afirman su permanencia en el poder.

Es producto de la reglamentación que se hace necesaria dentro de la complicada vida moderna, en que nos encontramos y en la que se necesitan ordenamientos que limiten la libertad o, más bien, la definan para anteponer el interés colectivo al interés particular. No es nuevo advertir esta situación en diversos ordenamientos legales vigentes, como la Ley de Atribuciones del Ejecutivo en materia económica, Ley General de Salud, etc.

Se trata en sí de una ley cuyos fines son los de salvaguardar los derechos de los consumidores y corregir vicios, comerciales, para lo cual establece derechos irrenunciables para los consumidores y como se apunta en la exposición de motivos de la iniciativa de ley "...es parte fundamental de una política destinada a la protección de las mayorías, pero también, un instrumento para corregir vicios, deformaciones del aparato distributivo e impulsar la actividad productiva por la ampliación del mercado interno", situación que se describe con demagogia y que obviamente no ha tenido los resultados que ahí se previenen, aunque sí se ha frenado en cierta medida la voracidad o abuso en ciertas operaciones comerciales.

Ahora pasamos a estudiar el contenido del Artículo 29 de la ley en cuestión, que se refiere a los contratos de compra-venta a plazos.

Artículo 29.- "En los casos de operaciones en que el precio deba cubrirse en exhibiciones periódicas, cuando el consumidor haya cubierto más de la tercera parte del precio o del número total de los pagos con venidos, si el proveedor pretende o demanda la rescisión o cumplimiento del contrato por mora, tendrá derecho el

consumidor a optar por la rescisión en los términos del artículo anterior o por el pago del adeudo vencido más las prestaciones que legalmente procedan. En todo caso los pagos que realice el consumidor, aún en forma extemporánea, que sean aceptados por el proveedor, liberarán a aquél de las obligaciones inherentes a dichos pagos".

En el caso en que el comprador se decida por la rescisión, en términos del Artículo 28 de la misma ley, tendrá que ser como se describe:

Artículo 28.- "En los casos de compraventa a plazos de bienes muebles o inmuebles a que se refiere esta ley, si se rescinde el contrato, vendedor y comprador deben restituirse mutuamente las prestaciones que se hubieren hecho. El vendedor que hubiere entregado la cosa, tendrá derecho a exigir por el uso de ella el pago de un alquiler o renta y de una indemnización por el deterioro que haya sufrido. El alquiler, renta o indemnización serán fijados por las partes al momento de pactarse la rescisión voluntaria o, a falta de acuerdo, por peritos designados administrativamente de someterse el caso a la Procuraduría Federal del Consumidor. "El comprador que haya pagado parte del precio tiene derecho a los intereses de la cantidad que entregó, computados conforme a la misma tasa con que se pagaron.

Cualquier estipulación, costumbre, práctica o uso en contrario, serán ilícitos y no producirán efecto alguno". "El comprador a plazos tiene siempre el derecho de pagar por anticipado sin más cargos que los que hubiere en caso de renegociación del crédito". (78)

Se puede advertir claramente que con las modificaciones últimas al Artículo 29, se expanden los beneficios a favor del consumidor y se separa de una manera más amplia de lo establecido tradicionalmente en nuestro Código Civil en materia de resolución de obligaciones. Y en relación directa con nuestro tema de estudio, se incluyó la facultad que tiene el consumidor moroso de elegir entre el cumplimiento forzoso o la rescisión del contrato si ha satisfecho más de la tercera parte del precio o del número total de los pagos convenidos.

De la experiencia cotidiana extraemos la realidad de que las ventas a crédito son el contrato que con mayor frecuencia se realiza, visto que es el mecanismo por medio del cual la gente obtiene satisfactores sin que tenga que pagar de contado por no disponer de los recursos suficientes, o sea, que es como ciertos satisfactores necesarios y de valor elevado, son obtenidos por la inmensa mayoría de la población, y es cierto que con frecuencia en tales condiciones se estipulan cláusulas y términos notoriamente injustos, sobre todo en relación con los intereses a pagar, situación que se regula en el Artículo 28 de la multicitada ley.

El punto central que se pone de manifiesto al comparar el Artículo 29 de la Ley Federal de Protección al Consumidor,

(78) Ley Federal de Protección al Consumidor.

con el Artículo 1949 del Código Civil es que se dá al consumidor moroso, esto es, al que incurrió en culpa e incumplimiento de los términos de un contrato la opción de ser él y no el perjudicado quien elija entre la rescisión o el pago del adeudo vencido y lo que es más grave aún, es que la Ley Federal de Protección al Consumidor debe, no obstante el evidente error en que incurre, aplicar prioritariamente al Código Civil, ya que el Artículo 1º, párrafo primero de dicha Ley Federal, señala: "Las disposiciones de esta Ley regirán en toda la República y son de orden público e interés social. Son irrenunciables por los consumidores y serán aplicables cualesquiera que sean los establecidos por otras leyes, costumbres, prácticas, usos, estipulaciones contractuales en contrario".

C) LA SUPLETORIEDAD DEL DERECHO MERCANTIL. ARTICULOS 2 Y 81 DEL CODIGO DE COMERCIO.

Para Tena, las normas de Derecho Civil que contienen principios comunes y generales, regulan tanto a las relaciones civiles como a las mercantiles, siendo el género del cual el Derecho Mercantil es sólo una especie. El mismo autor agrega que están en lo cierto quienes sostienen que el Derecho Mercantil es un derecho excepcional del Civil, pues el Mercantil se integró con normas que derogaron o fueron salvedades de las normas civiles que regulaban todas las relaciones jurídicas privadas en general, fueran o no comerciales, hasta antes de la creación del Derecho Mercantil. [79]

Según Garrigues, en los asuntos comerciales el Derecho Civil y el Mercantil son complementarios, ello justifica que,

[79] Tena, Felipe de Jesús: *Derecho Mercantil Mexicano*. México. Editorial Porrúa. 1982. p. 120.

cuando se agota la regla auténticamente mercantil, se acude al Derecho Civil, el cual se revela como un derecho subsidiario del Mercantil. [80]

Para Rodríguez Rodríguez, el Derecho Civil es supletorio del Mercantil, pues el primero contempla conceptos básicos como: contrato, persona jurídica, declaración de voluntad, representación, etc., todos estos conceptos se presuponen en la legislación mercantil. [81]

El Artículo 1º del Código de Comercio actual establece:

"A falta de disposiciones de este Código serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común".

Y el Artículo 81 del citado Código menciona que:

"Con las modificaciones y las restricciones de este Código serán aplicables a los actos mercantiles las disposiciones del Derecho Civil acerca de la capacidad de los contrayentes y de las excepciones y causas que rescinden o invalidan los contratos".

De la redacción de los Artículos transcritos se desprende la supletoriedad del Derecho Civil, en relación con el Mercantil, o sea, que el Derecho Civil suple al silencio de la Ley Mercantil por disposición expresa de la misma.

[80] Garrigues, Joaquín: *Curso de Derecho Mercantil*. 6a. edición. México. Editorial Porrúa. Tomo I. p. 133.

[81] Rodríguez Rodríguez, Joaquín: *Curso de Derecho Mercantil*. Editorial Porrúa. 5ª edición. México, 1969. Tomo I. p. 15.

Pero para poder acudir al Derecho Civil, primero se tiene que buscar la solución en la legislación mercantil, en los usos y costumbres mercantiles y en caso de no encontrar solución se puede recurrir al Derecho Civil.

D) NECESIDAD DE UNA ADECUADA NORMATIVIDAD DE LA COMPRAVENTA Y LAS OBLIGACIONES EN MATERIA MERCANTIL.

Conforme a lo explicado en los capítulos anteriores del presente trabajo, podemos darnos cuenta que en materia mercantil se trata a la compraventa de una manera muy superficial, ya que en el Código de Comercio no existe ni siquiera una definición de compraventa mercantil, ni de sus elementos, lo cual es inconcebible ya que, siendo el contrato de compraventa uno de los más importantes y frecuentes e inclusive el más apto para la circulación de bienes en toda la economía a escala nacional e internacional y ha sido utilizado en muchas ocasiones para definir el contenido del Derecho Mercantil, ya que es el típico contrato traslativo de dominio. Por lo que cuando en la legislación mercantil no existe solución o no es regulada debidamente una figura jurídica, acudimos al Código Civil debido a la supletoriedad que establecen los Artículos 2 y 81 del Código de Comercio.

Ahora bien, son a tal punto escasas las disposiciones generales que en materia de obligaciones contiene el Código de Comercio, que bien podría afirmarse que no existe en nuestro sistema jurídico una teoría general de las obligaciones mercantiles. (82)

Los Artículos del Código de Comercio relacionados con las obligaciones, son los siguientes:

(82) Díaz Bravo, Arturo. op. cit. p. 9.

El Artículo 77 establece que las convenciones ilegales no generan obligación ni acción, aunque recaigan sobre operaciones mercantiles.

El Artículo 78 menciona que en las convenciones mercantiles la validez del acto comercial no depende de formalidades o requisitos determinados.

En el Artículo 79 encontramos las excepciones al Artículo anterior y éstas son las siguientes:

I.- Los contratos que con arreglo a este Código u otras leyes deban reducirse a escritura o requieran formas o solemnidades necesarias para su eficacia.

II.- Los contratos celebrados en país extranjero en que la ley exige escrituras, formas o solemnidades determinadas para validez, aunque no las exija la ley mexicana.

En el Artículo 80 se establece que los contratos mercantiles celebrados por correspondencia se perfeccionan en el momento en que se contesta aceptando la propuesta.

El Artículo 81 prescribe que con las modificaciones y restricciones de este Código serán aplicables a los actos mercantiles las disposiciones del derecho civil, acerca de la capacidad de los contrayentes y de las excepciones y causas que rescinden o invalidan los contratos.

Con esto reafirmamos lo anteriormente dicho, acerca de la supletoriedad del Derecho Civil, en relación con el Mercantil.

El Artículo 82 menciona que los contratos en que intervengan corredores, se perfeccionan cuando las partes firman la minuta del modo establecido en el título respectivo.

El Artículo 83 establece el término en que es exigible una obligación mercantil, si no lo hubieren estipulado las partes.

El Artículo 84 prohíbe que se otorguen términos de gracia o cortesía y señala la manera en que deben ser contados los meses y los años.

El Artículo 85 menciona el momento en que se inician los efectos de la mora en las obligaciones mercantiles.

El Artículo 86 establece el lugar en que se deben cumplir las obligaciones mercantiles.

El Artículo 87 indica que no se pueden exigir más que mercancías de especie y calidad medianas, si en el contrato no se hubiera precisado la especie ni la calidad.

El Artículo 88 establece que en los contratos mercantiles en los que se hubiese estipulado pena de indemnización contra el incumplidor, el perjudicado puede exigir el cumplimiento del contrato o la pena pactada, pero el ejercicio de una de estas acciones extingue a la otra.

En consideración a todo lo anterior y tomando en cuenta que la lesión se encuentra muy mal regulada por la legislación mercantil, ya que el Artículo 385 del Código de Comercio, lejos de resolver el problema lo complica en tanto que no ofrece una alternativa viable desde el punto de vista legal equitativo por lo que a nuestro juicio, el problema de la lesión en materia mercantil, se resuelve haciendo caso omiso del Artículo 385 del Código de Comercio y aplicando el Código Civil en la parte correspondiente a la invalidez de los actos jurídicos.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La compraventa es el contrato traslativo de dominio por excelencia y en materia mercantil constituye el instrumento mayormente utilizado para las transacciones comerciales.

SEGUNDA.- En términos del derecho civil, habrá compraventa cuando alguien se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro, a su vez, a pagar por ello un precio cierto y en dinero. Y se considerará mercantil la compraventa cuando el comprador adquiere un bien con la intención de traficar con las mercancías, esto es, cuando se adquiere un bien con la intención de revenderlo.

TERCERA.- La rescisión o resolución de las obligaciones se encuentra establecida en el Código Civil, como la pretensión del que cumple en el contrato para solicitar al juez que haga la declaratoria correspondiente, en contra de quien incumpla y de obligarle al pago de los daños y perjuicios, como prestación accesoría, y buscar que las partes se restituyan las prestaciones que se hubieren otorgado en términos de ley.

CUARTA.- Quien sí cumple con las obligaciones contraídas en un contrato, tiene la facultad de optar por demandar la rescisión, o bien, el cumplimiento forzoso de la obligación, teniendo además derecho al pago de los daños y perjuicios que se le hubieren ocasionado.

QUINTA.- El Artículo 385 del Código de Comercio señala que las ventas mercantiles no se rescindirán por causa de lesión, pero al perjudicado le asiste la posibilidad de intentar una acción criminal, además de demandar el pago de los daños y perjuicios contra el contratante de mala fé.

SEXTA.- Con apoyo en lo dispuesto por el Artículo referido en la conclusión anterior, se afirma, comúnmente, que en materia mercantil no opera la lesión.

SEPTIMA.- La lesión, tal y como es tratada por la teoría del acto jurídico y las obligaciones, es un vicio del consentimiento que impide que el acto o contrato nazca válidamente a la vida jurídica.

OCTAVA.- La lesión es definida por el Artículo 17 del Código Civil, el cual señala: "Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otra; obtiene un lucro excesivo, que sea evidentemente desproporcionado a lo que él, por su parte, se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios.

NOVENA.- Sin embargo, el Artículo 17 del Código Civil antes transcrito, hasta el año de 1984 contenía una redacción diferente de la actual, ya que establecía que quien fuese afectado por la lesión en un contrato, podía demandar la rescisión del mismo.

DECIMA.- La solución del texto del Artículo 17 del Código Civil, antes de su reforma, era errónea, tal y como lo es el actual Artículo 385 del Código de Comercio, en tanto que siendo la lesión un vicio del consentimiento, ello priva al acto de la posibilidad de nacer válidamente a la vida jurídica, por lo que habría que encontrar la solución dentro del campo de la teoría de la invalidez de los actos jurídicos, y no en la resolución de las obligaciones que presuponen el nacimiento del acto o contrato válidamente, pero que posteriormente son incumplidos.

DECIMA PRIMERA.- Es evidente que el legislador se percató del error del Artículo 17 del Código Civil, y por ello la corrección se da en función de permitir al afectado por lesión en un contrato, demandar la nulidad del mismo y no la rescisión, como erróneamente señalaba dicho precepto.

DECIMA SEGUNDA.- Si la voluntad en un contrato está viciada por la lesión, la resolución deberá buscarse dentro de la teoría del acto jurídico, independientemente de que la materia sea civil o mercantil.

DECIMA TERCERA.- Como el Código de Comercio no contiene una teoría de las nulidades del acto jurídico, con base en los Artículos 2º y 81 de su texto, podemos recurrir al Código Civil para el Distrito Federal, cuando estemos en presencia de una compraventa mercantil, viciada por lesión y demandar la nulidad del acto así otorgado; por ello afirmamos que sí existe lesión en materia mercantil.

DECIMA CUARTA.- El Artículo 385 del Código de Comercio está concebido con deficiencia e incurre en error y falta de técnica jurídica que, lejos de resolver el problema, lo complica más, por lo cual consideramos que en presencia de una compraventa viciada de lesión, se debe hacer caso omiso a su contenido y resolver el problema en términos de la legislación civil. Además, proponemos que se suprima dicho precepto del Código de Comercio o, en su defecto, se corrijan los evidentes errores en que incurre por falta de técnica jurídica.

DECIMA QUINTA.- Cuando alguna de las partes incumple sus obligaciones, legitima a la otra para demandarle el cumplimiento forzoso de la obligación, o bien, la rescisión del contrato, más el pago de los daños y perjuicios.

DECIMA SEXTA.- En materia de compraventa en abonos, el Artículo 29 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, faculta al comprador (consumidor) que haya cubierto más de la tercera parte del precio o del número total de los pagos convenidos, si el proveedor (vendedor) demanda la rescisión o cumplimiento del contrato por mora, a rescindir el contrato o realizar el pago del adeudo vencido.

DECIMA SEPTIMA.- Es evidente que la intención del legislador es la de evitar que quien haya pagado buena parte del precio, pierda por haber incurrido en incumplimiento, la posibilidad de hacerse del bien, por lo que es loable que se le permita realizar el pago de los abonos atrasados, y evitar que se rescinda el contrato, con un evidente perjuicio a sus intereses económicos.

DECIMA OCTAVA.- Sin embargo, el Artículo 29 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, incurre gravemente en error y falta de tecnicismo jurídico, al facultar al consumidor, que es quien ha incumplido, para rescindir el contrato, ya que él carece de legitimación o derecho para intentar tal acción, por lo cual se sugiere su necesaria corrección.

BIBLIOGRAFIA

- Alarcón M., Mateos: *Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal, promulgado en 1870 con anotaciones relativas las reformas introducidas por el Código de 1884, tomo III, tratado de las obligaciones y contratos.* México, 1982.
- Ascarelli, Tulio: *Derecho Mercantil.* Trad. de Felipe de J. Tena. México. Porrúa Hermanos y Cía. 1940. p. 14.
- Alvaradejo. *Derecho Civil II. "Derecho de las Obligaciones. Parte Especial".* Barcelona. 1972. p. 52.
- Badani, Rosendo: *"De la lesión en el Código Civil de 1852 y el Código Civil de 1936.* Revista del Foro. Lima, Perú. Año XXXIX, Núm. 3. Sep-Dic. 1952.
- Barrera Graf, Jorge: *Derecho Mercantil.* UNAM.
- Bonnecase, Julián: *Elementos de Derecho Civil. Título II.* 1985. Cárdenas Editor y Distribuidor.
- Borja Soriano, Manuel: *Teoría General de las Obligaciones.* Décima Edición. 1985. Edit. Porrúa.
- Capitant, Henry: *De la Cause des Obligations.* 39a ed. París. Librairie Dalloz. 1927.
- Cardenal Fernández, Jesús: *El tiempo en el Cumplimiento de las obligaciones.* Madrid. Ed. Montecarvo. 1979.
- Colín, Ambrosio y H. Capitant: *Curso Elemental de Derecho Civil. Tomo I.* Madrid. Instituto Editorial Reus, 1941.

- Degni, Francisco: *La compraventa*. Terza Edizione. Año 1939.
- De Pina de Vara, Rafael: *Elementos de Derecho Mercantil*. Décimo sexta edición. 1983. Edit. Porrúa.
- De Ruggiero Roberto. *Instituciones de Derecho Civil*. 4a. ed. Madrid. Reus. 1944.
- Díaz Bravo, Arturo: *Contratos Mercantiles*. México. Edit. Harper. Row Latinoamericana 1982.
- Garrigues, Joaquín: *Curso de Derecho Mercantil*. Tomo I, México, Edit. Porrúa. 1979, 6a. ed.
- Gutiérrez y González, Ernesto: *Derecho de las Obligaciones*. Puebla, México. Edit. Cajica. 5a. ed.
- Langle y Rubio, Emilio: *Manual de Derecho Mercantil*. Tomo II. Barcelona, Bosch. 1950.
- Lorenzo, Benito: *Manual de Derecho Mercantil*. Tomo II. Madrid s.e. 1924, 3a. ed.
- Mateos Alarcón, M. *Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal promulgado en 1870 con anotaciones relativas a las reformas introducidas por el Código de 1884, tomo III, Tratado de obligaciones y contratos*. México. 1982.
- Novoa Monreal, Eduardo: *El Derecho como obstáculo al cambio social*. Siglo XXI, 1975.
- Olvera de Luna, Omar: *Contratos Mercantiles*. Primera Edición. Edit. Porrúa.

- Ortiz Urquidí, Raúl: *Derecho Civil*. México, Edit. Porrúa. 1982.
- Rodríguez Rodríguez, Joaquín: *Curso de Derecho Mercantil*. México, 8a. Ed. Tomo II. Edit. Porrúa.
- Rojina Villegas, Rafael: *Derecho Civil Mexicano. Contratos*, Volumen I, 5a. ed. 1985. Edit. Porrúa.
- Sánchez Meda, Ramón: *De los Contratos Civiles*. Séptima ed. Edit. Porrúa.
- Sánchez Meda Urquiza, José Ramón: *La Resolución de los Contratos por incumplimiento*. México. Edit. Porrúa. 1982.
- Tena, Felipe de J. *Derecho Mercantil Mexicano*. México. Edit. Porrúa, 1970.
- V. Baudry: *La continerie et Barde*. T. II. N° 900 *Planioł*. T. II. N° 1310. Citado en *Capitant Henry*.
- Vázquez del Mercado, Oscar: *Contratos Mercantiles*, México. Edit. Porrúa. 1982.
- Zamora y Valencia, Miguel Angel: *Contratos Civiles*. Segunda Edición. 1985. Edit. Porrúa.

LEGISLACION CONSULTADA

- *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
- *Ley Federal de Protección al Consumidor.*
- *Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California.*
- *Código Civil del Distrito Federal.*
- *Código Civil Francés.*
- *Código Civil Italiano.*
- *Código Civil Español.*
- *Código de Comercio.*