

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**  
**FACULTAD DE DERECHO**

**CONSIDERACIONES CRITICAS SOBRE LA PROMESA DE  
CONTRATAR**

**T E S I S**  
**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE**  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A**

**JOSE LUIS FRANCO VARELA**

**MEXICO, D. F.**

**1969**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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 esta 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.

A LA MEMORIA DE MI PADRE  
DR. JOSE FRANCO ROBLES

A MI MADRE, MODELO DE ABNEGACION,  
QUIEN CON SUS CONSEJOS Y EJEMPLO  
ME FORJO HOMBRE.

A MI QUERIDO HERMANO EDUARDO.

A PATRICIA, CON SINCERO CARIÑO.

A MIS ABUELITOS LUIS Y ORALIA.

A MIS MAESTROS Y AMIGOS.

## I N D I C E

### CONSIDERACIONES CRITICAS SOBRE LA PROMESA DE CONTRATAR

Página

#### CAPITULO I

##### CONSIDERACIONES GENERALES

1.- PRELIMINAR.....	1
2.- DENOMINACION DE LA FIGURA.....	2
3.- UBICACION DE LA PROMESA EN LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS.....	5
a).- Preliminares.	
b).- Clasificación.	
4.- UTILIDAD DEL CONTRATO.....	13

#### CAPITULO II

##### ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ

1.- ELEMENTOS DE EXISTENCIA.....	19
a).- Consentimiento.	
b).- Objeto.	
2.- ELEMENTOS DE VALIDEZ.....	28
a).- Capacidad.	
b).- Voluntad exenta de vicios.	
c).- Licitud en el motivo o fin.	
d).- Formalidad.	

CAPITULO III

PROBLEMATICA DEL CONTRATO DE PROMESA

A).- PRESUPUESTOS TRADICIONALES .....	39
I.- Es un contrato autónomo.....	39
II.- Produce únicamente obligaciones de hacer.....	39
III.- El incumplimiento solo da derecho a una indemnización imperfecta.....	40
IV.- No es inscribible en el Registro Público.....	40
B).- PROBLEMAS DE LA TEORIA CLASICA.....	42
I.- a) La Naturaleza de la Obligación Típica de la Promesa. ....	43
b) Obligaciones de Medios y Obligaciones de Resultado.....	45
c) Terminología. ....	49
d) Naturaleza Jurídica de la distinción.....	50
e) Interés de la distinción. ....	53
f) Interpretación. ....	54
II.- La Naturaleza Jurídica del Plazo. ....	59

CAPITULO IV

INCUMPLIMIENTO DE LA PROMESA, EFECTOS

1.- A) El incumplimiento de las obligaciones.....	69
B) Análisis del artículo 2247 del Código Civil.....	77
2.- Inscripción del contrato de promesa en el Registro Público.....	86

## **CAPITULO I**

### **CONSIDERACIONES GENERALES**

- 1.- PRELIMINAR.**
- 2.- DENOMINACION DE LA FIGURA.**
- 3.- UBICACION DE LA PROMESA EN LA CLASIFICACION  
DE LOS CONTRATOS.**
  - a).- Preliminares.**
  - b).- Clasificación.**
- 4.- UTILIDAD DEL CONTRATO.**

## 1.- P R E L I M I N A R .

En la doctrina moderna han surgido acaloradas discusiones acerca del concepto y tipificación de la promesa de contratar, en tal forma que han llegado a crearse dos corrientes diferentes en torno de las cuales se hab agrupado, posteriormente, las diferentes legislaciones de los países. De esta manera es que podemos encontrar un primer grupo que está integrado por todos aquellos autores que al estudiar la promesa de contratar la han identificado con el contrato definitivo (1). No obstante la equiparación que los tratadistas adeptos a esta corriente hab realizado de la promesa respecto del definitivo, algunos de ellos al distinguir entre la promesa unilateral y bilateral, consideran que la primera contiene -- autonomía propia respecto del contrato prometido. (2)

Dentro del segundo grupo o cauce doctrinal, debemos englobar a todos aquellos autores que consideran a la promesa como contrato autónomo, tanto en su forma unilateral, como en la bilateral (3). Es esta doctrina a la que el legislador de 1928 se adhirió y plasmó en el artículo 2243 al decir:

"Puede asumirse contractualmente la obligación de celebrar un contrato futuro."

El artículo transcrito reproduce, textualmente, el primer párrafo del artículo 22 del Código Suizo de las Obligaciones (4), -- mismo de donde fué tomado. En este precepto se precisa la autono--



mía y tipifica especialmente, la figura en estudio.

Este avance es meritorio en razón de que, si bien al amparo del principio de la autonomía de la voluntad que se consagraba en los Códigos 1870 y 1884, era posible la celebración del contrato de promesa respecto de cualquier figura contractual, no se encontraba reglamentada y sólo se hacía referencia, en razón de la influencia Francesa, a la promesa de venta; y aún en este caso solamente se hacía alusión a los efectos de la promesa. Así en el Art. 2947 del Código de 1884 se preceptuaba:

"Para que la simple promesa de compra-venta tenga efecto legales, es menester que se designe la cosa vendida, si es raíz o mueble no fungible. En las cosas fungibles bastará que se designe el género y la cantidad. En todo caso debe figurar el precio." (5)

Considero que la autonomía de la promesa de contratar que consagra nuestro ordenamiento civil, es la verdadera naturaleza de esta figura, por lo que no habré de insistir más en ello, dado que es conclusión sostenida, tanto en el Derecho Positivo Mexicano como mayoritariamente en la doctrina más avanzada.

## 2.- DENOMINACION DE LA FIGURA.

Dado el contenido tan especial que encierra esta convención los autores y las legislaciones hab utilizado indistintamente va--

rios nombres y entre los más comunes han sido:

Promesa de contratar, contrato preliminar, promesa de contrato, ante-contrato, contrato preparatorio y compromiso.

Sin perjudicar la denominación que más adelante precisaremos misma que estimamos más apegada a la naturaleza del pacto, a lo -- largo de este trabajo, nos permitiremos utilizar algunos de los -- nombres apuntados en el parrafo anterior, con el único fin de evitar excesivas repeticiones.

José Alguer en su libro "Para la Crítica del Concepto de -- Precontrato" (6) afirma que la palabra pre-contrato viene del vocabo "Vor Vertrag" que fué usado primeramente por el celebre mercantilista Thol, quien lo emplea desde la tercera edición de su libro "Derecho Mercantil", con objeto de darle un giro netamente germánico a la expresión Pactum de Contrahendo; Thol justificó este -- nuevo término con las palabras que viene a ser una definición del- contrato diciendo: "El precontrato es un contrato anterior a otro, esto es, un contrato que se concluye para que deba ser concluido-- otro, un contrato actual que promete un contrato futuro."

No obstante que en la anterior transcripción se encuentre-- invívita la esencia de la figura jurídica que se aborda, no precisa el contenido, ya que al decir "Es un contrato anterior a otro", más que diferenciar, generaliza supuesto que cualquier contrato -- puede celebrarse antes que otro, teniendo como común denominador a las mismas partes, y no por este hecho va a considerarse como un-

contrato preparatorio. Por lo general, los mutuos con garantía, sin perjuicios de que usualmente consten en un mismo instrumento público, primero se celebra el mutuo y después el contrato de garantía, y en este caso no podemos afirmar, que el mutuo sea un contrato de promesa, y sin embargo, si es un contrato anterior a otro con fuertes ligas entre sí.

Hacemos la misma crítica respecto de la frase "Un contrato que se concluye para que deba ser concluido otro" y a efecto de -- demostrar su imprecisión propondré el siguiente ejemplo: Para que pueda concluirse un contrato accesorio es necesario que exista el principal, y estar éste vigente, pues no puede subsistir autónomamente el accesorio.

Más afortunada es la tercera parte de la definición que comentamos, pues al decir "Un contrato actual que promete un contrato futuro", se acerca al verdadero contenido de la figura, pero -- carece de precisión, al no especificar lo que pretende el contrato futuro, si su celebración, su rescisión o su modificación.

Generalmente las denominaciones que se le han dado al contrato que estudiamos se han realizado, con una atención especial a su momento de aparición, no obstante que debieron fijarse por la -- razón del contenido, En este orden se ideas, y considerando que el término que a continuación se vierte es el que mejor resiste la -- crítica, estimamos que puede utilizarse el de "Promesa de Contractar" visto que el contenido del contrato es eso, el acuerdo de vo-

luntades creadoras de la obligación de contratar, sea en forma unilateral o en la bilateral; sin que sea dable aceptar la objeción - que de este término se hace, sobre todo de la palabra de promesa, - pues ésta no se encuentra refida con el concepto de lo obligatorio, pues no hay nada más obligatorio en Derecho y Moral que la palabra empeñada, el hecho prometido.

### 3.- UBICACION DE LA PROMESA EN LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS

a) PRELIMINARES.- Los estudiosos de las obligaciones han encontrado que en muchas ocasiones es posible aplicar un determinado grupo de normas a contratos diferentes, dado que surgen en estos iguales vínculos jurídicos. Con este fundamento se han formado una serie de clasificaciones que no tienen otra finalidad, sino la de conocer - en un determinado momento, si a un contrato en especial se le puede aplicar las normas de ese tipo de convenciones o no. En tal forma que si encuadra en la clasificación, es posible aplicarles las normas grupales correspondientes.

Las clasificaciones que se han formulado, tienen como diferencia el diverso aspecto o punto de vista con el que se contempla a los contratos, en tal virtud que, se puede clasificar a éstos ya sea considerados en sí mismo o en sus relaciones con otras convenciones, y dentro de estos puntos de vista, también se los puede -- subdividir, según el caso; por las obligaciones que surgen, por el tiempo que se tardan en ejecutar, por formas o mecanismos de per--

feccionamiento, etc.

b) CLASIFICACION. A).- De acuerdo con las obligaciones que generan los contratos, éstos se pueden dividir en unilaterales y bilaterales. Son contratos unilaterales aquellos en los cuales sólo una de las partes queda obligada. Por el contrario, se llaman bilaterales aquellos en los que las partes quedan obligadas en forma recíproca.

En la promesa de contratar son dables las dos posibilidades; en tal forma que el Código en su Art. 2244 expresamente lo preceptua:".

"La promesa de contratar, o sea el contrato preliminar de otro puede ser unilateral o bilateral."

De conformidad con lo anterior podemos decir que existe contrato de promesa unilateral cuando una de las partes, llamado promitente se encuentra ligado en forma singular con su co-contratante, que en éste caso se le llamará beneficiario, durante todo el tiempo que dure la promesa y cuya obligación consistirá en la celebración del contrato futuro convenido, en el plazo pactado.

En este tipo de convenciones, el beneficiario de la promesa no se encuentra ligado al promitente bajo ningún concepto, y aquél está en plena libertad de celebrar o no el contrato prometido.

La situación expuesta es completamente diferente a la que contempla la Legislación Francesa en el llamado "contrato de opción el cual no pocas veces ha sido confundido con el contrato de prome

sa unilateral de compra venta. (7).

El contrato de opción, es aquel en el cual "...El promitente concede al beneficiario la facultad de comprar un bien en un precio cierto. El promitente concede solo ese bien con opción del beneficiario ...". (8)

El origen de la asimilación de la opción a la promesa unilateral de venta tiene como origen, la semejanza de los efectos de ambas figuras. Por una parte se dice "... que este contrato (opción) no es nunca una compra-venta, (9) no transmite jamás la propiedad y no hace que pese sobre el beneficiario las obligaciones del comprador".

Como en apariencia se dan los mismos efectos que en la promesa unilateral de compra-venta, no han encontrado obstáculo, los autores Frances, en equipararlas. Sin embargo, su naturaleza jurídica es completamente diferente.

En el compromiso existen dos momentos y dos consentimientos; por una parte, el que se integra para dar nacimiento al contrato de promesa; y el segundo, que en cumplimiento a una obligación previamente contraída, forma el elemento esencial del contrato definitivo, mismo que no es ya, parte del contrato preliminar.

En la opción existe un solo consentimiento, una sola intención; celebrar una compra-venta, no una promesa de compra-venta, la voluntad del que vende es única, dá, a partir de la celebración del contrato de opción, su consentimiento para la celebración de la --

compra-venta; el co-contratante de la opción, sí da dos consentimientos, el primero al convenir de que tiene el derecho de optar - con el cual forma la opción, y el segundo cuando acepta la opción- y se integra el consentimiento de la compra-venta. (10).

En el caso de lapromesa bilateral, las partes vienen a ser al mismo tiempo promitentes y beneficiarios recíprocos, ya que las dos se encuentran vinculadas por la misma obligación de hacer.

La bilateralidad de la promesa de contratar no surge necesariamente por virtud de la reciprocidad de la misma obligación de - hacer entre las partes, pues puede darse el caso, que se pacte una estipulación que no consista en una obligación de hacer para el co-contratante, sino de otro tipo, y no por esto deja de disvirtuarse la naturaleza de la convención ya que siguen existiendo obligaciones recíprocas.

B).- Una segunda clasificación nos habla de contratos onerosos y contratos gratuitos; el Código Civil vigente vierte esta clasificación en el texto del Art. 1837:

Artículo No. 1837 "Es contrato oneroso aquel en que se estipula provechos y gravámenes recíprocos; y -- gratuito aquel en que el provecho es solamente de -- una de las partes ".

Dentro de esta clasificación, el contrato de promesa será - gratuito cuando podamos llamarlo unilateral, por que los gravámenes y las cargas sólo serán obligatorios para el prominente, siendo ég

te la única persona vinculada en el pacto no habiendo reciprocidad en los gravámenes.

Por el contrario diremos que la promesa es un contrato oneroso cuando sea bilateral; pues en este supuesto existirán promitente y beneficiario recíprocos.

C).- La clasificación de los contratos onerosos ha sido subdividida, surgiendo una división de contratos llamada por una parte comutativos y en la otra aleatorios; esta subdivisión ha sido también acogida por el legislador de 1928 mismo que la ha vertido en el artículo 1838:

Artículo 1838 " El contrato oneroso es comutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les causó éste. Es aleatorio, cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que hace que no sea posible la evaluación de la ganancia o pérdida sino hasta que ese acontecimiento se realice"

Sin conceder utilidad práctica a esta clasificación podemos ordenar a la figura en estudio y decir que la promesa, onerosa de un contrato futuro es un pacto comutativo en razón de que este tipo de convenciones se caracterizan porque desde el momento de la celebración, es posible determinar el carácter de ganancioso o per



didoso de cada uno de los contratantes, conocemos desde la conjunción de voluntades respecto de un objeto determinado cuáles son -- los provechos y los gravámenes que van a soportar los contratantes no dependiendo éste de ningún acontecimiento futuro.

D).- De acuerdo con la tradición Romana, se ha ordenado a -- los contratos desde el punto de vista de su forma de perfeccionamiento. En este sentido se les ha clasificado en reales y consensuales. Se dice que un contrato es de naturaleza real, cuando para que surta todos sus efectos es necesaria la entrega material del objeto. Por el contrario decimos que es un pacto consensual, cuando el solo acuerdo de voluntades respecto de un objeto determinado hace el que las partes pueden exigirse recíprocamente, cuando es bilateral, o unilateralmente, una de ellas, el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

Como más adelante se precisará, el contrato de promesa tiene una función (11) misma que no es de carácter económica, y por -- tanto al no ser traslativa de riqueza y no existir bien que entregar, debe de considerársele como un convenio consensual en oposición a real, pues el solo consentimiento es suficiente para su perfeccionamiento.

E).- Cuando estamos frente a una figura que dado sus características subsiste en forma autónoma sin necesidad de otra obligación que la base, decimos que es un contrato principal. Por el contrario cuando la figura para poder subsistir necesita de otra obli

gación, es decir su vida no es autónoma, consideramos que el contrato es accesorio.

Para conocer a cuál de los dos grupos mencionados debe pertenecer la figura en estudio ha de atenderse a la naturaleza propia del contrato y no a la denominación pues "promesa de contrato" no incluye una dependencia del futuro pacto con la promesa. En esta virtud es de considerarse el precontrato como una convención principal, dado que su existencia es autónoma e independiente de cualquier otro. Pero puede ser accesorio.

F).- Desde un punto de vista de Derecho Positivo los autores alemanes han clasificado a los contratos atendiendo a su reglamentación en los ordenamientos positivos; en este sentido los han dividido, según estén o no reglamentados, en: nominados o típicos (12) inominados.

Es evidente que el contrato de promesa de nuestro Derecho, se encuentra dentro del primer grupo de la clasificación ya que el Código Civil hace alusión expresa de él, al reglamentarlo en los Arts. del 2243 al 2247.

G).- También de acuerdo con la tradición romana se ha ordenado a los contratos en: formales en oposición a consensuales. Llámase formal al contrato que para su perfeccionamiento la ley exige una determinada formalidad.

En nuestro Derecho, el legislador con la intención previsoramente de evitar controversias y las deficiencias que contiene el hecho

de dejar a la memoria de los contratantes los elementos del contrato de promesa, exigió se llenara cierta formalidad en la celebración de la convención, a este efecto mencionó en la primera parte del Art. No. 2246:

Artículos 2246 "Para que la promesa de contratar sea válida, debe constar por escrito....."

H).- También se ha considerado como criterio para distinguir a los contratos, el tiempo que dura la ejecución de los mismos, es así que, se les ha clasificado en: Contratos de ejecución instantánea, escalonada y sucesiva.

Llamase contratos de ejecución instantánea aquel en que las prestaciones de las partes o, por lo menos la de una de ellas, se ejecuta inmediatamente. En los contratos de ejecución sucesiva, -- las prestaciones de las partes o por lo menos de la de una de ellas se va ejecutando momento a momento, durante todo el tiempo de vigencia del contrato. Por último en los de ejecución escalonada, -- las prestaciones de las partes o por lo menos la de una de ellas, se va repitiendo a intervalos de tiempo.

Tenemos como ejemplos de cada una de las especies mencionada a la compra-venta, al arrendamiento y la venta por suministro, respectivamente.

La promesa es indudablemente un contrato de ejecución instantánea, pues las prestaciones que nacen se realizan en un solo momento, es decir, el otorgamiento de la voluntad respecto del objeto se realiza en un solo instante.

jeto se realiza en un solo instante.

#### 4.- UTILIDAD DEL CONTRATO.

La rapidez con que transcurren los acontecimientos en la vida actual provoca, en ocasiones, que la oportunidad de celebrar un contrato se presente frente a las partes cuando estas no pueden o no quieren en el momento convenirlo, ya sea por causas propias o ajenas.

De acuerdo con la situación planteada, el Derecho ha proveído a los interesados con el instrumento adecuado que les permite satisfacer esta necesidad, es decir la celebración de un contrato - cuya obligación principal y típica sea la celebración de un contrato futuro. No obstante la posibilidad que existía, de acuerdo con el principio de autonomía de la voluntad, de celebrar el contrato de promesa, su tipificación en los ordenamientos legales ha venido a solucionar diversos problemas que su estructura presenta, y que surgen a la luz de la práctica diaria.

Podemos afirmar que la figura a estudio satisface dos tipos de necesidades, por una parte, una de orden netamente material, y por otra una de orden jurídico.

El contrato satisface una necesidad de orden material cuando la celebración del contrato prometido, no es posible por un impedimento de esta naturaleza. Es el caso del empresario que desea -- realizar determinada inversión atraído por el bajo costo del bien-

que pretende, pero no se encuentra en posibilidad de disponer de inmediato, con el numerario necesario para la adquisición; en esta virtud, y con la mira de asegurar la celebración de tal contrato, celebra el contrato de promesa de venta, instrumento que le proporciona seriedad al compromiso y el última instancia le garantizará, de ser factible, la indemnización perfecta o la imperfecta, según el caso, que le cubrirá del perjuicio que pueda ocasionársele en el caso de que el contrato prometido no se celebre por causa imputable al promitente vendedor.

Decimos que llena una necesidad de orden jurídico cuando las causas que no permiten la celebración del contrato futuro son situaciones de tipo legal o administrativo. Podemos proponer como -- ejemplo el caso del mandatario con facultades de administración solamente; o el del albacea que no cuenta todavía con el consentimiento de todos los herederos, para la venta de bienes. En estos casos los sujetos no tienen facultad para disponer de los bienes y por lo tanto no pueden celebrar el contrato definitivo, pero sí el precontrato que no precisa de la capacidad de disposición para concretarse.

Siguiendo el orden de ideas expuesto, se ha afirmado por la doctrina tradicional, que la promesa de contrato cumple tan solo una función jurídica, esto es, su celebración no implica la transmisión de riqueza ni aprovechamiento de la misma, así como tampoco la utilización de servicios, tan solo crea una obligación de hacer.

Por último, se ha preconizado que la promesa es un contrato de garantía, que encierra la idea de seguridad en la ejecución de las obligaciones, esto es, que es útil, además, pues asegura el cumplimiento de la obligación de contratar. (13).

En el sentido apuntado se han pronunciado: Clemente de Diego al decir, que el contrato preliminar " Es una forma que se ofrece para asegurar la conclusión de contrato posterior, su función por tanto, es preparatoria y de garantía o aseguramiento" (14), y Sanchez Roman al afirmar "... se diferencia del contrato definitivo - en que ordinariamente se limita a preparar y garantizar para el porvenir otra relación principal. (15).

Los autores citados adoptan una posición que debe de estimarse como equivoca, por virtud de lo inexacto de sus fundamentos, visto que en el sentido que utilizan los conceptos de seguridad y garantía, ninguna convención puede tomarse como segura para obtener el cumplimiento. Pues, los contratos solo son medios de introducir a las partes dentro del ambito del orden jurídico, y éste el único que puede garantizar, si tiene una manifestación positiva correcta, no el cumplimiento pero sí el conducto para obtener una reparación lo más cercana a la intención de las partes al contratar.

Solo en este orden de ideas, puede considerarse al contrato que se estudia como útil, por ser el medio idóneo para colocar a los contratantes bajo la protección del orden jurídico, el cual si tiene una adecuada manifestación positiva, calificará al precorregido

trato de muy útil, pero si no es así disminuirá la intensidad del calificativo.

En nuestro Derecho, la reglamentación de la promesa de contrato, acredita a ésta como una figura útil, pero no siempre, para obtener el resultado que las partes desean al convenir, ya que existen ocasiones en que la ley no concede el medio para obtener en caso de incumplimiento, la reparación perfecta del daño y solo da la posibilidad de lograr una indemnización por equivalente. Considerando esta situación externamos nuestra inquietud por obtener una modificación legislativa que proporcione al acreedor burlado por el incumplimiento, siempre que sea posible y lo desee, un medio que le permita la realización del fin perseguido al momento de la celebración del contrato, de tal manera que podamos expresar que la promesa de contratar es una figura verdaderamente útil.

CITAS DEL PRIMER CAPITULO

- (1) En Derecho Francés: Dice el artículo 1589 del Código de Napoleón "La promesa de venta equivale a venta cuando hay consentimiento recíproco de ambas partes sobre la cosa y el precio."
- (2) Planiol y Ripert "Tratado práctico de Derecho Civil Francés"- Trad. de Mario Díaz Cruz, Editorial Cultural, S.A. Habana --- 1946; Tomo V, página 183 y siguientes.
- (3) Enneccerus Kipp y Wolf "Tratado de Derecho Civil" Tomo I, --- Vol. II, págs. 321-322 Trad. de la 35a. Edición Alemana por Blas Pérez González y José Alguer, Bosch Casa, Editorial, Barcelona 1935.
- (4) El Derecho Suizo, El Código Federal de las Obligaciones no ha reglamentado en todos sus aspectos la promesa de contrato, para los no reglamentados se remite uno a las normas generales del contrato. El Artículo 22 dice: "Puede asumirse contractualmente la obligación de celebrar un contrato futuro. Cuando la Ley, en interés de las partes, subordine la validez de un contrato a la observancia de ciertas formalidades, éstas se aplicarán igualmente a la promesa de contratar". Code des Obligations, Loi Federale complementant le Code Civil Suisse. Livre V. 1963.
- (5) Código Civil del Distrito Federal y Territorios de 1884. México, A. Botas e Hijo Sucr. 1925.
- (6) Alguer José "Para la Crítica del Concepto de Pre-contrato" pu



blicada en la "Revista de Derecho Privado", No. 264 y sig. Citado por Horacio Patiño García "La promesa de Contrato" "Tesis Profesional" UNAM 1966 página 27.

- (7) Messineo Francesco "Manual de Derecho Civil y Comercial" Trad. de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1955, Tomo IV pág. 467.
- (8) Mazeau Henry, León y Jean "Lecciones de Derecho Civil" Traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa-América, 1962, Parte III, Tomo III, pág. 58
- (9) Masaud Op. Cit. Parte III, Tomo III, pág. 59.
- (10) Naturalmente, que esta figura no se utiliza en nuestro Derecho por la diferencia de sistema, que existe en el Derecho Francés respecto de la declaración unilateral de voluntad y de la oferta.
- (11) Supra. Utilidad del Contrato de Promesa.

## **CAPITULO II**

### **ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ**

#### **1.- ELEMENTOS DE EXISTENCIA.**

a) .- Consentimiento.

b) .- Objeto.

#### **2.- ELEMENTOS DE VALIDEZ.**

a) .- Capacidad.

b) .- Voluntad exenta de vicios.

c) .- Lícitud en el motivo o fin.

d) .- Formalidad.

## I.- ELEMENTOS DE EXISTENCIA.

De acuerdo con lo establecido por el artículo 1794 del Código Civil, todo contrato para tener existencia debe contener necesariamente, un acuerdo de voluntades y un objeto. Para los efectos de tener un cabal conocimiento del contrato de promesa, a continuación analizaremos el funcionamiento de estos dos componentes dentro de él.

A).- CONSENTIMIENTO. En la promesa de contratar como en cualquier otro tipo de contrato el consentimiento es la coincidencia de querer respectivo de un objeto determinado o determinable; en la especie, éste será siempre la celebración de un contrato futuro.

Como se mencionó en la clasificación de este pacto conforme a lo dispuesto por el Art. 2244 de nuestro ordenamiento civil, puede la promesa ser "Unilateral o Bilateral" cualidad que debe considerarse sólo respecto a las obligaciones que asumen cada uno de los contratantes y no en lo que se refiere a la expresión de voluntad, que debiera ser bilateral por tratarse de un contrato.

El consentimiento en la promesa puede ser, conforme a las reglas generales de los contratos, expreso o tácito cuando resulta de hechos o actos que lo presupongan o autoricen a presumirlo; y se dirá que es expreso cuando se externa en forma

verbal o por signos escritos o inequívocos.

Actualmente, no se encuentra obstáculo para la determinación de este elemento de existencia; desafortunadamente no siempre se observó con esta nitidez, pues como antes se ha expresado, las legislaciones de algunos países entendieron que la promesa bilateral el consentimiento de las partes debería de tenerse como el del contrato prometido, siendo que la intención de los contratantes no es celebrar el contrato futuro sino precisamente el de promesa, esto es, un pacto autónomo.

B).- EL OBJETO. El término objeto tiene en la materia contractual tres significados:

1.- Es objeto el crear o transmitir derechos y obligaciones. Este es el llamado objeto del contrato, o sea que este tiene por objeto inmediato el hacer nacer o transferir derechos y deberes.

2.- Es objeto también la meta que persigue la obligación que con el contrato se crea; es decir, la conducta del deudor consistente en un dar, un hacer y un no hacer. Los textos romanos claramente los precisaron con las palabras Daré, Prestaré y facere. (1). A este tipo también se le ha dado en llamar objeto indirecto o mediato del contrato.

3.- Es objeto finalmente, el bien, la cosa misma (2).

El Código Civil se refiere al objeto en varios artículos, pero utiliza solo la segunda y la tercera de las acepciones men

cionadas. Asi es que en el artículo 1794, al decir en la fracción segunda "objeto que pueda ser materia de contrato" se está refiriendo a la segunda de las acepciones.

Por otra parte, en el artículo 1824 fracción primera, se utiliza el concepto de objeto en la tercera de las acepciones, al decirse "La cosa que el obligado debe dar".

Se ha pensado tradicionalmente, que en la promesa de contrato el objeto indirecto es siempre la ejecución de un acto jurídico, que consiste en otorgar el contrato definitivo, esto es, una obligación de hacer. No obstante de conformidad con lo que se ha dicho anteriormente es necesario dar una nueva explicación de su naturaleza, para que pueda prestar la utilidad necesaria.

A continuación se analizarán los elementos o requisitos que debe de contener o reunir al objeto de toda obligación de hacer y la aplicación correspondiente a la promesa de contratar.

Conforme a lo dispuesto por el Art. 1827 el hecho positivo o negativo del contrato debe ser. I. Posible y II Lícito.

a) POSIBLE.- Se dice que un hecho es posible, de acuerdo a nuestro ordenamiento civil y a contrario sensu de las disposiciones de los artículos 1828 y 1829, cuando el hecho puede existir, por no ser incompatible con las leyes de la naturaleza o una norma jurídica que debe de regirlo necesariamente, y cuya incompatibilidad sería un obstáculo insuperable para su reali-

zación. El hecho que puede ser ejecutado por un tercero y no -- así por el obligado debe considerarse posible; de lo que es de- concluirse que se trata de una situación de factibilidad objeti- va.

b) LICITO.- Es ilícito el hecho que es contrario a las - leyes, al orden público o a las buenas costumbres.

La ausencia de los requisitos que debe contener el obje- to, da origen por un lado, a la inexistencia del convenio si el objeto es imposible; no así la ilicitud que de acuerdo con lo - preceptuado por el artículo 2225 produce una nulidad absoluta o relativa, según disponga la ley.

El anterior razonamiento debe de interpretarse en concor- dancia con el artículo 8 del mismo ordenamiento civil.

Art. 8 "Los actos ejecutados contra el tenor de las le- - yes prohibitivas o del interés público serán nu- los excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario".

Dentro de la reglamentación especial que a la figura que estudiamos le ha dado el Código Civil, se encuentra ciertos ele- mentos que debe contener el mismo en tal forma, que su ausencia implica una ineficacia.

Estos elementos se encuentran enumerados en el Art. 2246 y son los siguientes.

I.- Constar por escrito.

II.- Contener los elementos característicos del contrato definitivo.

III.- Limitarse a cierto tiempo.

En este apartado sólo estudiaremos el segundo de los elementos, ya que los otros dos serán tratados al ver los elementos de validez.

En el caso de la promesa de contratar la ley exige, dada su naturaleza, el que se contengan los elementos característicos del contrato definitivo, de tal manera que en el contrato las partes conozcan los alcances de sus respectivas obligaciones, y no pueden excepcionar de su cumplimiento por indeterminación del objeto.

Es criticable el concepto que utiliza el legislador al mencionar este elemento como requisito de validez ya que su ausencia no produce una nulidad de convención sino por el contrario una inexistencia manifiesta, puesto que al no existir un objeto determinado que pueda ser materia del pacto tan solo habría un vínculo general de hacer.

Artículo 2224. "El acto jurídico inexistente por falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno".

El Código Civil de Morelos ha precisado este aspecto en sus Arts. 2406 y 2407.

Artículo 2406.- Son los elementos esenciales del contrato preparatorio además del consentimiento y del objeto, los siguientes:

11.- Que contenga los elementos característicos del contrato definitivo:

Artículo 2407.- La falta de algunos de los elementos anteriores, origina la inexistencia del -- contrato preliminar.

De acuerdo con lo expuesto, el contrato de promesa será siempre posible cuando contenga los elementos característicos del contrato futuro, y lícito, pues la sola obligación de celebrar una convención futura no se contrapone a las buenas costumbres, ni va contra ninguna disposición de orden público.

OPINION DEL MAESTRO LOZANO NORIEGA.- Como consecuencia del último razonamiento expuesto en el párrafo precedente, es criticable la posición adoptada por el Maestro Lozano Noriega (3) al decir: "De tal suerte es que si señalamos en la promesa de Contrato, como objeto del Contrato Definitivo alguno que no pueda ser objeto de éste, tanto el Contrato Definitivo como la promesa de contratar serán inexistentes por la falta de objeto. Si es un hecho el objeto del Contrato Definitivo, debe ser posible y lícito; si el hecho es imposible, la promesa de contratar será inexistente por la falta de objeto; si el objeto de la promesa es ilícito la promesa de contratar estará afectada de nulidad".



dad absoluta aún cuando esas cosas son objeto del Contrato Definitivo, no son objeto del Contrato Preparatorio, ya que el Art. 2246 así lo establece".

Decimos que el pensamiento transcrito no es aplicable a la naturaleza del Contrato que estudiamos, por cuanto a que si son, como el autor lo menciona, objeto del Contrato Definitivo y no del Preparatorio, no deben de tomarse en cuenta para determinar la eficiencia de éste último.

Por otra parte, si en el momento del cumplimiento no es factible la celebración del Contrato Futuro por imposibilidad en el objeto de éste, al deudor no será responsable por el incumplimiento, dado que se encontrará en uno de los aspectos negativos de la anti-juridicidad, de acuerdo con la máxima que se impone aún al legislador de, "A lo imposible nadie está obligado". El deudor no estará obligado a cumplir salvo alguna excepción que más adelante será tratada.

Ahora bien, en virtud de la autonomía de que debe gozar la figura que estudiamos, no debe sujetarse su existencia a la posibilidad o licitud del objeto del Contrato Futuro; ya que es posible prometer la celebración de un contrato, con objeto imposible o ilícito pero una vez que ha transcurrido el plazo a -- que se sujete y llegado el momento del cumplimiento, el objeto devenga en posible o en lícito, según el caso. Como ejemplo del anterior razonamiento podemos decir "Si me obligo a celebrar un

contrato de compra-venta, en un plazo de 20 años respecto de -- una fracción de terreno bien delimitada, del Bosque de Chapultepec, el objeto por no estar en el comercio, no es posible. Pero, quien nos dice que en razón de la expansión de la ciudad, o por cualquier otro motivo, es desafectado y se fracciona. El promitente vendedor, llegada la hipótesis y el plazo cumplido, se encontrará en la posibilidad de realizar lo ofrecido. El contrato siempre ha sido válido. La fundamentación de esta interpretación radica en que , es necesario apreciar los elementos del -- contrato en el momento de celebración de éste y no después (4) -- así, en el contrato de promesa el objeto, la obligación de hacer es la que debe ser válida y posible y no la del contrato futuro. No obstante la posición que adoptamos y consideramos correcta, los Legisladores del Código de Morelos de 1945 no lo estimaron así y decidieron que la imposibilidad del objeto del -- contrato futuro, era un hecho que producía la inexistencia de -- la promesa de contratar y así lo plasmaron en la Fracc. II del Art. 2406 y mismo que habla de los elementos de existencia:

Artículo 2406.- Que el contrato definitivo sea posible, -- por no existir una ley que constituya un -- obstáculo insuperable para su realización.

(5)

El precepto transcrito hace que se se reste utilidad a -- la promesa y por tanto, en vez de ser un avance en su reglamen

tación es un retroceso, puesto que en innumerable ocasiones la posibilidad es el obstáculo para la celebración del contrato de definitivo, y es cuando entra en pleno funcionamiento la utilidad que presta el contrato previo.

## 2.- ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Como noción general podemos decir que los elementos de validez son aquellos requisitos que debe de reunir todo contrato para que pueda surtir todos sus efectos.

Nuestro ordenamiento civil en el Art. 1795 enumera cuatro elementos de validez, a contrario sensu:

Artículo 1795."El Contrato puede ser invalidado:

A).- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas.

B).- Por vicios del consentimiento.

C).- Porque su objeto o su motivo o fin sea ilícito.

D).- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la Ley establece.

A).- CAPACIDAD. A la capacidad se le ha definido como -- la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones. (6)

La doctrina ha diferenciado dos tipos o grados de capacidades: La de goce y la de ejercicio. El primer grado se adquiere desde el momento en que es considerado el individuo como sujeto del Derecho, al nacer.

Por el contrario, la capacidad del ejercicio requiere -- como presupuesto necesario la capacidad de goce y además, está sujeta a otros requisitos, que en general se encuentran enunciados, -- en su aspecto negativo, en el Art. 450 del Código Civil.

En el contrato que nos ocupa, en cuanto a la capacidad--

como elemento de validez, podemos expresar que basta tan sólo con la capacidad de ejercicio para que surta sus efectos el convenio y por tanto no es necesario la titularidad de los derechos sobre los cuales se vaya a convenir en el Contrato definitivo; de esta forma, el titular puede prometer en venta a un sujeto incapaz de adquirir sin que esto implique una ineficacia del pacto, si en el momento del cumplimiento de las obligaciones contraídas el adquirente ha alcanzado la capacidad de comprar.

También en este aspecto, el Código Civil del Estado de Morelos es dicidente con la doctrina general y preceptúa:

Artículo 2408.- Son elementos de validez del Contrato preliminar, además de los generales establecidos por el Código para todos -- los contratos, los siguientes:

- IV) Que las partes tengan capacidad no solo para celebrar el Contrato preliminar, sino también para otorgar el Contrato definitivo.

El precepto transcrito también reduce la utilidad de la promesa y por tanto, al igual que la Fracc. II del Art. 2406 del mismo ordenamiento civil, en vez de ser un avance en su reglamentación es un retroceso, puesto que en innumerables ocasiones la capacidad es el obstáculo para la celebración del contrato, de esta forma el titular de los derechos sobre los cuales se vaya a conve-

nir en el contrato definitivo, puede prometer en venta a un sujeto incapaz de adquirir, sin que esto implique una ineficacia del pacto si en el momento del cumplimiento de las obligaciones contraídas el adquirente ha alcanzado esa capacidad.

B).- VOLUNTAD EXENTA DE VICIOS. De acuerdo con la doctrina y nuestro Derecho Positivo, la expresión de la voluntad no es válida si se ha manifestado por error, vicio de inteligencia - que a veces es espontáneo, en ocasiones es disimulado por la mala fé y en otras provocado por el dolo; o en su elemento de libertad, por la violencia.

En concordancia con estas manifestaciones, el Art. 1812 de nuestro ordenamiento Civil vigente, establece "El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por la violencia, o sorprendido por dolo".

En cada una de las hipótesis apuntadas anteriormente, el contrato puede ser anulado al pedido del contratante, cuya voluntad ha sido viciada. Si la expresión de la voluntad está viciada, - el Contrato que se ha creado debe carecer de fuerza obligatoria, - en razón de que no es lo querido por las partes y por ende no debe subsistir. El principio del consensualismo impone esta solución.

a) El error.- Se dice que existe error, no obstante no ser posible dar una definición exacta, cuando la realidad psicológica no está conforme con la verdad exterior, esto es, hay una falsa representación de la realidad; el análisis de la voluntad que--

integra el contrato, ha tenido como resultado el revelar la existencia de gran variedad de errores posibles, de tal suerte que -- éste puede recaer ya sea sobre el objeto del Contrato, sobre la-- persona, sobre el motivo que determina a la voluntad, o sobre --- accidentes de la cosa.

De acuerdo con nuestra legislación, los diferentes tipos de errores pueden ser de: cálculo, o como lo llama el Maestro Borja Soriano, aritmético; este vicio sólo da lugar a que se rectifique. (Art 1814). El error de hecho y el de Derecho que menciona el Art. 1813, sólo invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de los contratantes, siempre y cuando se llenen los requisitos que ahí se señalan.

Todas estas reglas mencionadas, son perfectamente aplicables a la figura que estudiamos.

b) El dolo.- "El hecho de sorprender bajo la influencia de un error provocado mediante maniobras el consentimiento de una persona y llevar a esa persona a concluir un contrato o mantenerla en una equivocación no provocada, es lo que se conoce como dolo y mala fé" (7).

El Art. 1815 del Código Civil expresamente hace la diferencia entre dos figuras, cuyas peculiaridades características han sido examinadas por Días Ferreira, al decir " El dolo y la mala fé tienen los mismos efectos, distinguiéndose apenas en que el dolo-- es, por decirlo así, activo, y la mala fé pasiva. (8).

Estos vicios, que en realidad son medios de inducir al -- error, son sancionados por la Ley con una nulidad relativay por tanto convalidable, de acuerdo con lo dispuesto con los artículos 1816, 2227 y 2233.

c) Violencia.- La violencia es el hecho de inspirar a una-- persona, mediante fuerza o amenazas, el temor, presente o futuro, de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o parte consi-- derable los bienes, de los sujetos que la ley menciona, en tal -- forma que el violentado contrata a pesar suyo ( Art. 1819). El te-- mor reverencial no basta para viciar el consentimiento(1820).

Esta forma de obligar el consentimiento es sancionada por -- la Ley con una nulidad relativa, según lo dispone el Art. 2233.

Las reglas del dolo, como la mala fé, y la violencia, son -- aplicables a la promesa de contratar, por ser generales para to-- dos los Contratos, y no contener ésta en su reglamentación ningu-- na derogación expresa a estos principios.

C).- LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN.

Acerca de la licitud del objeto, motivo o fin, nuestro orde-- namiento civil preceptua en el Art. 1795, como tercer elemento de validez de los contratos en general, a contrario sensu, el que-- su objeto, o su motivo o fin sea lícito; esta disposición esta ne-- cesariamente relacionada con el Art. 1833 que añade, "El fin o mo-- tivo determinante de la voluntad de los que contratan tampoco de-- be ser contraria a las leyes del orden público ni a las buenas -- costumbres."



No son actos ilícitos los contrarios a las leyes permisivas o supletorias, sino los contrarios a las leyes prohibitivas, o imperativas que se establecen generalmente como una restricción de la libertad contractual impuesta por la necesidad de salvar al interés colectivo de la preponderancia de la autonomía privada.

Así mismo, son ilícitos los actos contra las leyes de orden público, de Derecho Público, preceptivas o imperativas, como quiera que se les llame y, que, hablando en términos generales, son las del Derecho Constitucional, Administrativo, Penal, Procesal y ciertas normas del Derecho Privado que se han dictado imperativamente en interés general, como las relativas al estado y capacidad de las personas.

La ley niega también su protección al contrato cuyo objeto, motivo o fin tenga un contenido inmoral o vaya en contra de las buenas costumbres, esta norma, según Ferrara " está inspirada en un sentido de profundo respeto a la conciencia de la sociedad, que no debe ser turbada y trastornada por especulaciones torpes y por contratos escandalosos y en un sentimiento de dignidad que la ley tiene por si misma, porque no quiere convertirse en instrumento de la maldad de otros, y hacer servir la forma del contrato y la fuerza obligatoria, que le es anexa, para constreñir a otros a una acción o prestación inmoral". (9).

D).- LA FORMALIDAD. El cuarto elemento de validez que examinaremos es el de la forma. Como se ha mencionado anteriormente,

el contrato de promesa es una convención formal, en el sentido de que la inobservancia de este requisito entraña la nulidad del acto jurídico, según lo preceptuado por el artículo 1833 del Código Civil Vigente.

En relación al contrato que estudiamos es conveniente señalar que se han adoptado diversas posiciones doctrinales respecto a la necesidad de tomar o no a la formalidad como un elemento de validez del contrato. El primero de los sistemas, señala, que, la promesa debe ser consensual y por tanto, el no manifestarla por escrito no restringe la eficacia del convenio. Este pensamiento es generalmente rechazado en el orden práctico por cuanto deja a la memoria de los contratantes los elementos característicos del contrato definitivo, siendo este hecho, fuente de controversias sin límite.

El segundo sistema sostiene que el precontrato debe satisfacer la misma formalidad del contrato prometido, de tal manera que si este exige la escritura pública, el ante-contrato deberá constar también en instrumento público; por el contrario, si basta para el contrato futuro el escrito privado, este será suficiente para la plena eficacia de la promesa. Por último, si el contrato es consensual, la promesa será válida a pesar de que sea verbal. En el sentido apuntado se ha pronunciado el Código Suizo al decir, en el Art. 22 " Cuando la ley en interés de las partes subordine la validez de un contrato a la observancia de ciertas formalidades, ...

se aplicarán éstas, igualmente, a la promesa de contratar". (10)

Por último, el tercer sistema preceptúa la necesidad de observar la forma escrita con independencia de la formalidad que -- adopte el contrato definitivo. Esta decisión fué acogida por el legislador de 1928 y quedó vertido en el contenido del Art. 2246.

Especulando alrededor de esta limitación, los estudiosos se han preguntado, si se cumple con la exigencia legal al redactar -- un simple escrito privado, o si bien, es necesario escritura pública. La respuesta a este interrogante debe inclinarse necesariamente en favor del escrito privado, de acuerdo con los siguientes razonamientos, " Siempre que el Código Civil ha querido establecer una forma especial, lo dice claramente, hablando de escritura Pública, de instrumento público." (11) Tenemos como ejemplo los Art. 2317 y 2320 que se refieren a la compra venta, y el 2406 y 2467 -- que hablan del contrato de arrendamiento.

A mayor abundamiento, debemos agregar que el Art. 2243 no reprodujo totalmente su correspondiente del Código Suizo de las obligaciones y que, la comisión redactora de nuestro ordenamiento suprimió la parte final del artículo. Por lo que debe de concluirse que el legislador no quiso limitar la forma del contrato, pues de haberlo deseado con no haber eliminado la última parte del precepto citado hubiera sido suficiente. La Jurisprudencia se ha pronunciado tan solo por la formalidad escrita sin importar el que -- sea instrumento público o documento privado.

Algunas codificaciones estatales han modificado el pensamiento que se plasmó en el Código de 1828, y al referirse a la forma, - en la convención que nos ocupa, han dispuesto:

CODIGO CIVIL DE CAMPECHE DE 1942.

Artículo 2145.- " La promesa de contrato debe de constar por escrito, en escritura pública, o en documento firmado por los otorgantes ante dos testigos, o por confesión judicial."

CODIGO CIVIL DE SINALOA.

Artículo 2128 "... si la promesa recae sobre inmuebles, el contrato respectivo deberá de otorgarse en escritura pública si el valor excede de quinientos pesos."

CITAS DEL SEGUNDO CAPITULO

- (1) Petite Eugene "Tratado Elemental de Derecho Romano" Trad. José Fernández González. Editorial Nacional, México, 1961 pág. 314 No. 264.
- (2) Gutiérrez y González "Derecho de las Obligaciones" Edit. Cajica, Puebla, Pue. Mex. Pag. 165-171 No. 220.
- (3) Lozano Noriega Francisco "Cuarto Curso de Derecho Civil, Contratos" Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. México, 1962, pag. 71.
- (4) Baudry Lacantinerie, Opus cit. tomo XII No. 11 " Para apreciar la naturaleza de un contrato debe uno colocarse en el momento en que se forma".
- (5) Código Civil del Estado de Morelos, periodico oficial, edición especial, 1946 pag. 328.
- (6) Planiol Marcel y Georges Ripert "Tratado Elemental de Derecho Civil", traducción a la XII Edición Francesa por Juan M. Cajica. Editorial Juan M. Cajica. Puebla, Pue. 1961.
- (7) Ripert Georges y León Boulanger "Tratado de Derecho Civil" Editorial la Ley, Buenos Aires. 1964. Tomo IV pag. 124.
- (8) Díaz Ferreira José, Monografía "La causa de los Contratos" Bibl. Jurídica Reus. Madrid, 1949, Pags. 138-139.
- (9) Ferrara Francesco. Citado por Manuel Borja Soriano en su libro "Teoría General de las Obligaciones". Ed. Porrúa, S.A. México 1964, pag. 176, No. 184.

- (10) Supra pag.
- (11) Lozano Noriega Francisco. op. cit. pag. 69.
- (12) Enneccerus Kipp y Wolf. Op. Cit. Tomo I Vol.II pag 322.
- (13) Rojina Villegas Rafael. "Derecho Civil Mexicano, Contratos"  
Ed. Antigua Libreria Robredo, México, 1954. Tomo VI, Vol I  
Pág. 29.
- (14) Diego y Gutierrez Felipe Clemente." Instituciones de --  
Derecho Civil Español." Madrid, 1930. Imprenta de Juan Pueyo  
Tomo II pag 126.
- (15) Sánchez Roman Correa Felipe "Estudios de Derecho Civil", -  
Madrid, 1910. Est. Tipográfico "Sucesores de Rivadeneyra"  
2a. ed. Tomo III pag. 56.

## CAPITULO III

### PROBLEMATICA DEL CONTRATO DE PROMESA

#### A).- PRESUPUESTOS TRADICIONALES

- I.- Es un contrato autónomo .
- II.- Produce únicamente Obligaciones de hacer
- III.- El incumplimiento solo da derecho a una indemnización imperfecta.
- IV.- No es inscribible en le Registro Público.

#### B).- PROBLEMAS DE LA TEORIA CLASICA.

- I.- a) La Naturaleza de la Obligación Típica de la Promesa.
- b) Obligaciones de Medios y Obligaciones de Resultado.
- c) Terminología
- d) Naturaleza Jurídica de la distinción
- e) Interés de la distinción
- f) Interpretación
- II.- La Naturaleza Jurídica del Plazo.

A) PRESUPUESTOS TRADICIONALES.

Una vez que las doctrinas más avanzadas han definido el problema que se presentaba respecto de la autonomía de la promesa de contratar, esto es, la determinación de que es una convención independiente del contrato futuro, podemos ya señalar las características que informan su naturaleza jurídica. La corriente más generalizada o clásica, que encierra tanto a famosos autores, como las legislaciones de gran número de países, ha considerado como notas sobresalientes del contrato preliminar las siguientes:

- I.- Es un contrato autónomo o principal.
- II.- Produce únicamente obligaciones de hacer.
- III.- El incumplimiento de la obligación sólo da derecho a una indemnización por equivalente.
- IV.- No es inscribible en el Registro Público.

Explicaremos, una por una, estas características, en los términos que sus exponentes las sustentan.

I.- Es un contrato autónomo.- El contrato de promesa, considerado como un contrato autónomo diferente al contrato prometido con consentimiento y objeto determinados y propios "es un acto especialísimo" (1). El consentimiento tiene como único objeto la creación de una obligación de hacer consistente en la celebración de un contrato futuro dentro de determinado plazo.

II.- Produce únicamente obligaciones de hacer.- El único



efecto en este tipo de contratos, aún cuando el mismo anteceda a un contrato definitivo del cual derive una obligación de entrega (y no de hacer), es siempre el de dar lugar a una obligación de hacer o sea de prestarse a la estipulación del futuro contrato - definitivo, esto es, desplegar una cierta actividad; por lo que, el contrato preparatorio no puede, por definición, ser traslativo o constitutivo de derechos. (2).

"En la promesa de contrato se trata de una obligación de hacer, celebrar un contrato en el futuro". (3)

Art. 2245.- La promesa de contrato sólo da origen a obligaciones de hacer, consistentes en celebrar el contrato respectivo de acuerdo con lo ofrecido.

III.- El incumplimiento de la obligación solo da derecho a una indemnización por equivalente.

Los partidarios de esta doctrina sostienen que el incumplimiento de la promesa, da al perjudicado el derecho de reparación, mediante la indemnización imperfecta, por ser ésta la forma apropiada de enmendar las consecuencias de la inejecución de la inejecución de las obligaciones de hacer (Art. 2104 del Código Civil). Nuestra legislación ha disentido del pensamiento apuntado, y ha consignado algunas excepciones, que en su oportunidad analizaremos.

IV.- No es inscribible en el Registro Público.- Como consecuencia de lo expuesto en los incisos precedentes, los autores han considerado que cuando se promete la celebración de un con--

trato, "el beneficiario no adquiere el dominio ni algún otro de recho sobre el inmueble; de tal manera es, que la promesa de contrato no es inscribible en el Registro Público, puesto que sólo produce obligaciones de hacer, consistentes en celebrar el contrato prometido". (4)

B) PROBLEMAS DE LA TEORIA CLASICA.

A pesar de los esfuerzos, por demás encomiables, que se realizaron para integrar una mecánica jurídica lo más completa posible de la promesa de contrato, la conclusión a la que llegaron los sostenedores de esta posición, no ha sido lo feliz que se deseaba, y como consecuencia, a partir del uso cada vez más frecuente de la figura, los problemas que se han presentado han ido en aumento, con lo cual se ha llegado a crear la necesidad de una reforma a los postulados clásicos, misma que en algunas legislaciones ya se ha adoptado, para lograr un mejor funcionamiento del contrato.

Consideramos que las interrogantes que surgen a la luz de la práctica cotidiana, en algunos casos no se resuelven satisfactoriamente con las premisas de la doctrina tradicional, y en otros ni se ha planteado. Sin pensar que son únicos, consideramos que algunos de los problemas más interesantes que deben de tenerse en cuenta, son los siguientes:

- I.- Naturaleza de la Obligación Típica de la Promesa.
- II.- Naturaleza del Plazo.
- III.- Posibilidad de Reparación en especie mediante ejecución forzada de la Obligación Incumplida.
- IV.- Inscripción en el Registro Público.

A continuación explicaremos cada uno de estos problemas y propondremos, en su caso, las posibles soluciones que pudieran -

adoptarse.

I-a) Naturaleza de la Obligación Típica de la Promesa.

Los autores han clasificado a las obligaciones desde diversos puntos de vista. Tradicionalmente se les ha dividido de acuerdo con su fuente, esto es, tomando en consideración sólo las diferencias existentes en la formación de las mismas.

Esta clasificación divide básicamente a las obligaciones - en contractuales y extracontractuales.

Esta última clasificación, sin embargo, no nos permite explicar diferencias en cuanto a los efectos de las diversas obligaciones, razón por la cual resulta necesario clasificarlas por sus objetos; pues dos obligaciones nacidas de la misma fuente no necesariamente produzcan los mismos efectos.

Existen varias clasificaciones, entre ellas: obligaciones-positivas y negativas; obligaciones reales y ordinarias o personales; obligaciones de dar, de hacer y de no hacer; principales y - accesorias.

Son positivas todas aquellas obligaciones que tienen como objeto el dar una cosa, o el compromiso de realizar algún hecho, - siendo negativas las que obligan al deudor a abstenerse de realizar cierta conducta.

"Se llaman obligaciones de dar aquellas que tienen por objeto la entrega de una cosa que el deudor debe hacer al acreedor - en atención a que éste haya adquirido o adquiriera sobre la misma -

un derecho cualquiera, a saber, la propiedad o un Derecho Real, - o simplemente el uso o la tenencia.

Obligaciones de hacer son aquellas que tienen por objeto - una prestación consistente en desarrollar cualquier actividad córporal o intelectual diversa de la consistente en entregar una co--sa.

La obligación de no hacer, obliga al deudor a abstenerse - de entregar o ejecutar lo que se le prohíbe" (5).

Las obligaciones de hacer se han subdividido a su vez, me--diante la aplicación de una moderna clasificación, en "obligacio--nes de resultado"y "obligaciones de medios".

Esta clasificación se funda en que algunas veces el obliga--do debe realizar algún hecho determinado, es decir la actuación--del deudor esta concretada, o sea que este debe lograr un resulta--do específico. Por el otro lado existen obligaciones en las cua--les el deudor unicamente deberá actuar con prudencia u observar - diligencia para intentar obtener el resultado deseado. Esta sub--división es únicamente aplicable a las obligaciones de hacer, ---pues las de dar y no hacer, son necesariamente obligaciones de re--sultado.

En el contrato de promesa la obligación de celebrar un contrato futuro de acuerdo con lo ofrecido es claramente, una obliga--ción de hacer. Ahora bien, la interrogante que pretendemos es--clarecer es la naturaleza de esta obligación, saber si es un de--ber de resultado o un deber de medios; por cuanto a que, para ca--

da uno, son diferentes las formas y consecuencias del incumplimiento.

I-b) Obligaciones de Medios y Obligaciones de Resultado.

Esta clasificación que es estudiada por la mayoría de los autores, no es fácilmente localizable en los textos, pues su exposición se hace generalmente en la parte correspondiente a la responsabilidad civil, y no en la clasificación de las obligaciones. Creemos que la razón de esto es que se distingue con más claridad la división, en función de los efectos producidos por su incumplimiento, que por virtud del estudio de los elementos de las obligaciones que la forman.

Del estudio de los viejos textos romanos que conocemos, no es posible concluir que los antiguos juristas conocieran la distinción que nos ocupa, pero no podemos decir otro tanto de la aplicación de la misma. Pues en virtud de la inquietud de dar la máxima seguridad a aquella de las partes que se hallaba más expuesta en las convenciones, ya fuera por su ineptitud o por la astucia ajena, el Derecho Romano en su época clásica, aplicó los principios de esta clasificación.

La aplicación de que hablamos, fué en extensión muy reducida, pues tan solo se utilizó para precisar el contenido de las convenciones, concretando la responsabilidad del deudor y generalmente, tan solo en los contratos en que una de las partes le entregaba a la otra un cuerpo cierto, y esta última se comprometía a restituirlo individualmente.

Los Romanos consideraron que en ciertos pactos se encontraba implícita, en el contenido de las obligaciones, la idea de custodia, el deudor que tenía que preestare custodiam, era responsable si no devolvía lo que se le había entregado, abstracción hecha de toda diligencia que se hubiera puesto al servicio de la cosa.

Algunos exégetas han considerado que el deudor, en el tipo de obligaciones de que hablamos, era responsable aún cuando incumpliera, como consecuencia de un evento que no pudiera resistir.

Por otra parte, otros autores piensan que "Era responsable (el deudor) siempre que no hubiere tropezado con una imposibilidad, considerando la naturaleza de la cosa, y estaba liberado de su obligación desde el momento en que ejecutaba el hecho prometido, siempre que fuera antes de la "Litis Contestatio" (6). - Creemos que esta postura es correcta.

En la época post-clásica se tendió a asimilar la custodia a la idea de diligencia y se encaminó así el concepto de que la custodia en la actividad de una persona particularmente diligente.

Ya en el Derecho de la época de Justiniano, cambia totalmente el concepto de custodia del derecho clásico y se considera que ésta es un grado dentro de la actividad del deudor, y por tanto, el que tiene custodia debe tan solo mostrar particular vigilancia a la guarda de la cosa (se asimila totalmente la idea -

de custodia a la de diligencia), y solo es responsable el deudor del daño sufrido por la cosa confiada, si se le demuestra que no procedía con las precauciones suficientes para preservar el bien. En esta virtud se exigió la necesidad de un acuerdo de voluntades expreso para colocar la obligación de custodia dentro de los deberes del vendedor.

Es preciso colocar en un lugar aparte el caso del *Receptum Nautarum*, el del *Couponum* y el del *Estabilarium*. En razón de los términos de edicto del Pretor: el navegante, el posadero y el caballero, asumían todos los riesgos que pudieran sufrir los equipajes, las mercancías o los animales, respectivamente, mismos que se obligaba a restituir garantizando su conservación; y en una interpretación literal, deberían cargar con la responsabilidad, tan solo por no reintegrar las cosas o animales en el estado en que se le habían dado. (7). (Obligación Legal de Resultado).

Se ha discutido si podía existir alguna excepción a esta regla tan rigurosa y algunos han sostenido, partiendo de una idea de equidad, que el deudor debía poder escapar a la condena, oponiendo una excepción fundada sobre la existencia de un caso de fuerza mayor, caso en el cual, la carga de la prueba le correspondía. Ejemplos de estos casos de fuerza mayor eran; un naufragio, una tempestad, o el ataque de piratas.

Por otra parte, otros autores como Hvelin y Beseler, citados por Monier, (8) se oponen y piensan que la existencia de una



excepción a los casos señalados por el edicto del Pretor, es sólo obra de los compiladores; y por lo tanto, estos contratantes-respondían no solo del robo de la cosa, sino de todo daño causado aún el producido por terceros.

Los jurisconsultos de la primera etapa del Derecho Francés se separan de la influencia Romana y llegan a comprender que la deferencia de las obligaciones de que tratamos ya no radica en la finalidad de reforzar la responsabilidad del deudor, para proteger al acreedor, sino que es el objeto de las mismas la verdadera razón de la distinción. Esto es, intuyen que existe una -- clasificación; que a veces el deudor se obliga a un resultado de terminado y a veces no. Y por lo tanto, en caso de incumplimiento, en la primera hipótesis es necesario acreditar la existencia del deber para exigir la reparación del daño y en la segunda, -- además de la existencia de la obligación, la falta de diligencia o prudencia del deudor.

Posteriormente, es introducida esta división en la doctrina moderna por Demogue al decir: "La obligación que puede recaer sobre un deudor no es siempre de la misma naturaleza, ya que ésta puede ser una obligación de resultado o una obligación de medios-y aclara-"..... esta división tienen analogía con la división del Derecho Criminal de delitos formales y delitos materiales. En que los últimos se caracterizan por un resultado y los primeros por el empleo de medios que son ordinariamente de tal - naturaleza, que conducen a ese resultado" (9).

I-c) Terminología.- Los términos utilizados por Demogue para identificar a los dos grupos de obligaciones que forman la división que nos ocupa, fueron modificados por uno de los principales expositores de la distinción, Henri Mazeaud, el cual utiliza el concepto de "Determinadas", para las obligaciones de resultado y el de "Obligaciones generales de prudencia y diligencia", para las de medios. (10)

Raymundo Salvat expresa que Henri Mazeaud (11) no explica el por qué de la substitución propuesta, pero nosotros pensamos -- que Salvat solo se refiere a lo contenido en el trabajo presentado por Mazeaud en la *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, en el -- año de 1936, pues en el Tratado que en unión de Jean Mazeaud y -- André Tunc escribió, sobre la responsabilidad civil dice "... si se considera conjuntamente las obligaciones contractuales y los -- deberes, uno es llevado, según parece, a rechazar la expresión -- "obligación de resultado". En verdad, es inexacta porque, no per-- mitir que las cosas que se tienen en custodia causen un daño a o-- tro, es el resultado normal de una actitud lo bastante diligente-- por parte del guardian. Pero es muy abstracta, el jurista no me-- tafísico difícilmente admitirá que el automovilista puesto al vo-- late de su coche asuma "un deber de resultado". Por lo tanto, -- hay interes al parecer, en hablar mas bien de "obligaciones deter-- minadas" y oponer estas a las "obligaciones generales de pruden-- cia y diligencia". Las expresiones parecen adecuarse mejor con -- el conjunto de la materia contractual y delictual." (12)

De lo transcrito se observa que a lo que no se da una explicación es, a la modificación de "obligaciones de pura diligencia". Pero, nosotros creemos, que está influenciado por el pensamiento de Tunc, que proponía "... el término pura diligencia - opuesto a las de resultado, ya que estas palabras concuerdan más con el carácter de la obligación y no forzan a advertir que los medios mencionados por Demogue, se traducen en una simple diligencia del deudor; sin que por sí mismo expresa el contenido y el alcance de la obligación asumida". (13).

Acogiéndonos a las ideas de Salvat en este punto, podemos estimar, que "... no resulta trascendente preferir uno u otra.- Acaso pudiera decirse que hay mas coherencia en oponer a las --- prestaciones de resultado a las de medios, que las determinadas a las de prudencia y diligencia." (14)

I-d) Naturaleza Jurídica de la Distinción.- Las razones que fundamentan la división deben encontrarse, necesariamente, en el diverso objeto de la obligación, esto es, la diversa intención de las partes, en uno y en otro caso. "El cumplimiento de una obligación de resultado impone, en realidad cierta diligencia. El hombre no pronuncia un ¡Fiat!; no es un todo poderoso al que baste querer para realizar; la persecución del objetivo más modesto puede exigirle, por el contrario, múltiples gestiones sin estar seguro del éxito. El deudor no escapa a esta regla. La obligación que asume un carpintero cuando se compromete a construir una mesa y la que asume el porteador, consiste en que el uno y el o-

tro agregan, a su tarea cotidiana, la actividad necesaria para hacer una mesa o transportar el objeto. Pero se comprende que ese análisis se presenta rara vez al espíritu, corresponde a la realidad concreta del cumplimiento de la obligación, pero no a la psicología de las partes: por contratar el acreedor para obtener cierto resultado, y no para imponerle una diligencia al deudor, las partes son llevadas del modo más natural a convertir ese resultado en el objeto directo de la obligación. En efecto, puesto que la diligencia del deudor alcanzará normalmente su objetivo, la técnica jurídica no se opone a que el resultado pretendido por las partes se coloque directamente como objeto de la obligación.

Por otra parte, cuando el resultado deseado por el acreedor y que el deudor se esforzará por conseguir, es demasiado aleatorio, depende demasiado poco de la diligencia del deudor, para que las partes puedan hacer de aquel el objeto de la obligación, el resultado debe permanecer como algo exterior al contrato, aún cuando el deudor se compromete a emplear los medios que estén en su poder para lograrlo. Así, el médico no se compromete normalmente a curar al enfermo. Las propias partes no tendrían la idea de decirlo. Hay que retornar a la realidad de las cosas y resignarse a hacer de la diligencia en sí misma el objeto de la obligación."(15).

Con base en las ideas expuestas podemos afirmar que las más de las obligaciones son obligaciones de resultado o determinadas, por cuanto a que es a lo que normalmente las partes se o-

bligan cuando contratan.

Algunos tratadistas han discutido la existencia de la división que estudiamos y han considerado por una parte que todas las obligaciones son de resultado. Argumentan diciendo que, todo hecho o prestación a que se ha obligado el deudor es un resultado, por tanto, el obligarse a prestar diligencia es siempre un resultado.

Los hermanos Mazeaud y André Tunc en su Tratado de la Responsabilidad Civil salvan la crítica apuntada diciendo: "...Los bienes tienen un valor objetivo y su obtención constituye siempre un resultado; ciertos actos son también deseados por sí mismos, aunque cosas y actos no sean sino etapas hacia el objeto que el hombre se propone; la felicidad, o la santidad; otros no son sino objetivos muy intermedios, muy provisionales y constituyen, para el espíritu del que los persigue, simples medios que el lenguaje corriente opone a los resultados. En el fondo los que dirigen esta crítica a la distinción, asimilan prestación debida y "resultado". Pues bien, sin duda, toda obligación lleva consigo una prestación debida; pero la naturaleza de esa prestación es muy diferente según que consista en conseguir un resultado determinado o, tan solo, en intentar lograrlo por medio de una conducta prudente y diligente." (16)

Por otra parte, los sostenedores de la crítica opuesta -- piensan, que toda obligación lleva implícita una cierta prudencia, y por tanto toda obligación es de prudencia. Los autores -

citados, defienden la base de su postura, en contra de este ataque, reconociendo la exactitud de las observaciones, pero afirmando que en nada modifica las conclusiones que señalan; porque no impiden que se consideren dos clases de obligaciones; aquellas en que la diligencia querida alcanza casi seguramente el resultado, lo cual justifica una presunción de culpa en el caso de frustración; y aquellas en las que la diligencia debe seguir siendo el único objeto de la obligación.

I-e) Intereses de la Distinción.- La importancia de esta distinción radica, especialmente, en la utilidad que presta para la de terminación del objeto y alcance de las obligaciones. En algunos casos el deber del deudor no se encuentra claramente precisado, por ejemplo en los contratos de depósito en las cajas de seguridad de los bancos; en esta hipótesis, ¿cuál es el deber del banco? ¿Se obliga a prestar cierta vigilancia o a garantizar el recobro de los bienes depositados?. Si entendemos que asumen una obligación de prudencia, el Banco sólo se obligará a prestar una cierta vigilancia, pero no responderá de las pérdidas producidas a menos que se le pruebe negligencia o descuido. Por el contrario, si se obligó a un deber de resultado, responderá con una -- presunción de culpa, salvo que pruebe un evento de fuerza mayor o el caso fortuito. Es indudable que el Banco asume una responsabilidad de resultado, pues no sólo debe vigilar las cajas sino -- además garantizar el recobro de los bienes confiados, y por lo -- tanto la vigilancia la encuentra implícita en el deber de custo-

dia que obliga al depositario con el cliente. (Artículo 121 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organización Auxiliares).

Otro aspecto interesante de la distinción, es el que se refiere a la determinación de la carga de la prueba en caso de incumplimiento. En los deberes determinados o de resultado al deudor es el que debe justificar el incumplimiento o ejecución irregular. Por el contrario, en los de prudencia, es el acreedor el que debe acreditar la falta de diligencia y cuidado del deudor.

Por último es importante, en razón de que resulta igualmente aplicable a la esfera contractual como a la extracontractual. Como ejemplos los derivados de una convención, tenemos los mencionados en líneas precedentes. En la esfera de lo delictual tomaremos como ejemplo de la obligación de prudencia y diligencia la que se contiene en el artículo 1897 del Código Civil, "El gestor debe desempeñar su cargo con toda la diligencia que emplea en sus negocios propios e indemnizará los daños y perjuicios que por su culpa o negligencia irroguen el dueño de los bienes o negocios que gestione. "Como ejemplo de deber determinado, en el mismo campo extracontractual, mencionaremos la responsabilidad contenida en el artículo 1913 del Código sustantivo vigente.

I-f) Interpretación de las Obligaciones de medios y de las de resultado.

Cuando no consta en el pacto, expresamente, la intención de las partes respecto a si lo que se ha asumido es una obliga--

ción de medios o de resultado, surge indiscutiblemente un problema de interpretación.

Los hermanos Mazeaud, siguiendo una opinión de André Tuncy y Esmein, piensan que, "cuando no se expresa la voluntad de las partes es necesario averiguar si la realización del fin perseguido presenta una eventualidad. Pues, cuando esa realización es -- aleatoria, debe suponerse que la obligación asumida es tan solo - de prudencia y diligencia porque normalmente un deudor no se compromete a obtener un resultado que se sabe es aleatorio. Así pues, se advierte que lo aleatorio del resultado constituye normalmente al criterio de la distinción.

Por el contrario cuando no es aleatoria la realización del resultado en vista del cual se ha celebrado, cabe estimar normalmente que el deudor ha prometido una realización. La realización del fin que haya de alcanzarse permite descubrir, por lo tanto, - la voluntad no expresada de los contratantes." (17).

Volviendo a centrarnos en el problema que nos llevó a esta exposición, y teniendo como premisas la existencia de la distinción entre obligaciones de medios y de resultados, y estando conformes en que sólo es aplicable a las obligaciones de hacer; - cabe interrogar nuevamente sobre el grupo al cual corresponden, - dentro de la citada clasificación, las obligaciones típicas que surgen del contrato de promesa.

Apoyándonos en los argumentos que hemos expresado para de-



terminar la utilidad del precontrato, debemos afirmar que, la intención de las partes al celebrar toda clase de contratos es obtener el cumplimiento. En el caso especial que nos ocupa, los contratantes intentan garantizar una situación futura mediante una convención actual, sea por vía normal, que es el cumplimiento sea por vía indirecta, la indemnización perfecta o en especie. Por lo tanto no quieren dejar al azar el futuro. Y siendo esto así, no cabe pensar que el acreedor acepte, siempre, una obligación por parte del deudor de simple prudencia y diligencia, que independientemente de no prometerle un resultado, lo obliga a acreditar la negligencia del deudor, al corresponderle la carga de la prueba, según hemos visto.

En virtud de las ideas expuestas, creemos que en el contrato de promesa la obligación típica de hacer es una obligación de resultado por la cual el deudor se obliga a celebrar un contrato futuro en una oportunidad convenida. Y en consecuencia cualquier conducta prudente y diligente del deudor sera irrelevante, si no se obtiene el resultado prometido; caso en el que será responsable del incumplimiento, si no prueba algún aspecto negativo de antijuridicidad.

Una vez que se ha hecho la determinación de la naturaleza de las obligaciones que nacen del contrato de promesa, debe preguntarse si es posible variar la obligación sin desvirtuar la naturaleza del contrato; en otras palabras, ¿Puede asumirse la obligación de hacer como una obligación de medios, o no?

Estimamos que sin lugar a dudas la respuesta debe ser afirmativa, de acuerdo con lo que se explicó en el apartado relativo a la naturaleza de la división.

La celebración del contrato de promesa generalmente se encuentra inducida por una imposibilidad de celebrar el definitivo en esa oportunidad.

Las más de las veces, las contingencias que se han de presentar y los escollos que se han de salvar en el espacio de tiempo - que transcurrirá entre la celebración del antecrtrato y el definitivo, no dependen de la sola voluntad de las partes contratantes; en otras ocasiones la voluntad puede ser relevante pero no determinante para el cumplimiento de las obligaciones contraídas. Es por todo esto que, la previsión del deudor debe de tenerse en cuenta y, ser la que determine la intención de la parte para contratar. En esta virtud, debe de considerarse válido el pacto en el que una de las partes se obligue a poner la prudencia necesaria para el otorgamiento de un contrato futuro, más no prometer un resultado.

Esta solución, en nada afecta a la naturaleza de la promesa, ya que sólo varía la extensión de la responsabilidad que asume - el deudor, limitándola. Y seguirá siendo siempre una intención de celebrar el contrato prometido. Pero el acreedor deberá en - este caso, además de acreditar la inexistencia del resultado, la negligencia o falta de prudencia del deudor.

Cuando las partes quieran limitar la responsabilidad del --  
deudor, es conveniente que se haga constar expresamente que la -  
obligación asumida es de medios, pues la omisión hará presumir -  
que se ha obligado a un deber de resultado, al ser esto la regla  
en ese tipo de convenciones. La solución contraria acarrearía -  
innumerables problemas.

## II.- LA NATURALEZA JURIDICA DEL PLAZO.

Como mencionamos oportunamente, al hablar de las dos primeras partes del artículo 2246, la redacción de éste no ha sido coherente con la sistemática del Código, pues si bien la inobservancia de la forma produce nulidad, la omisión de los elementos del contrato definitivo acarrea una indeterminación en el objeto y con ello la inexistencia del contrato, y no una nulidad como ahí se pretende. Pero, para dejar plenamente analizada la disposición, nos faltaba examinar la cuestión relativa a la frase "Limitarse a cierto tiempo".

El primer problema que se nos presenta al observar este elemento es la determinación de su naturaleza jurídica. Generalmente se ha entendido que al hablar de una limitación a cierto tiempo no se trata de una modalidad de las obligaciones, sino de algo más importante, de un elemento de validez. Las consideraciones que se han tomado para formular tal afirmación son las siguientes:

- a) No se trata de un elemento esencial del contrato, pues no existe imposibilidad jurídica para la existencia del convenio, si hay acuerdo de voluntades respecto de un objeto, aunque no existiera el plazo.
- b) Su omisión obliga al promitente a mantener su oferta indefinidamente, situación contraria a la libertad jurídica y a la libertad en general.

c) El señalamiento posterior del plazo convalida retroactivamente el contrato.

d) La ley expresamente lo señala como necesario para la validez de la promesa.

Meditando acerca de esta interpretación hemos pensado que los postulados señalados como fundamento de la afirmación que considera a la limitación del tiempo como elemento de validez, no es correcta, por cuanto a que:

a) Al no ser el plazo de un elemento de existencia, no tiene que ser necesariamente un requisito de validez; puesto que no es una disyuntiva, ni la única posibilidad a elegir, ya que también puede estimarse como, lo que normalmente se estudia, una modalidad de las obligaciones.

b) Al no señalarse plazo en el contrato de promesa, los contratantes no quedan ligados indefinidamente, como se afirma, pues las obligaciones de hacer que surgen pueden ser exigibles aún cuando no conste esta limitación, de acuerdo con lo dispuesto en la última parte del Art. 2080 del Código Civil, que dice "...Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación."

c) El señalamiento posterior del plazo, sólo limita la dura

ción del pacto, el cual siempre ha sido existente y válido; no hay convalidación.

d) La manifestación legal de que es necesario para la validez del contrato no da ninguna consistencia al argumento criticado, pues en el mismo artículo se sanciona la ausencia de los elementos característicos del contrato futuro con nulidad, siendo que hay inexistencia y por tanto es lógico pensar que el Legislador puede estar también equivocado.

Independientemente de las anteriores consideraciones nuestro ordenamiento civil, al hablar del plazo en la promesa, lo ha elevado al rango de elemento de validez, calidad que le ha sido ratificada por nuestro máximo tribunal (18).

Ahora bien, ya que existen dos criterios diferentes relativos a su naturaleza jurídica, es conveniente precisar cuál es el más correcto para el mejor funcionamiento de la figura.

La mención de que se limite a cierto tiempo, presenta los siguientes problemas:

- 1.- ¿El plazo puede ser determinable o tiene que ser determinado?
- 2.- ¿El plazo es suspensivo o extintivo?
- 3.- ¿Existe limitación a la duración del plazo o no?

A la primera cuestión podemos contestar, ante el silencio de la ley al reglamentar el precontrato y exigir sólo la certidum

bre del plazo y no existir en la reglas generales una disposición en contrario, que el plazo de la promesa puede ser determinable, siempre y cuando el día deba de llegar necesariamente. En el caso contrario, la obligación sería condicional.

En segundo lugar debemos estimar el plazo de la promesa como extintivo, pues limita la duración de la obligación. A la llegada del plazo, la obligación termina, cesa de producir efectos, pero para lo porvenir solamente; los que había adquirido hasta entonces quedan adquiridos (19).

Independientemente del señalamiento del plazo a que obliga la ley, es posible señalar otro más, de carácter suspensivo, que impida la exigibilidad de la obligación en tanto no se cumpla éste.

Por último, el plazo que se exige en el ante-contrato, no se encuentra limitado en su extensión, situación que se deja al libre juego de las voluntades contratantes. Plena aplicación de la autonomía de la voluntad. Pero este albedrío puede conducir a la realización de un fraude a la Ley puesto que puede convenirse un plazo que, con relación al contrato futuro, se considere tan extenso que produzca consecuencias no queridas por la Ley. Entendiéndonos más, podemos decir que al no limitarse la duración del plazo, los contratantes pueden pactar una convención cuya duración sea tan prolongada que los una casi permanentemente. Tenemos como ejemplo la promesa de compra-venta respecto de una casa, con

un plazo de 100 años. En esa hipótesis es correcto pensar que el consentimiento de los contratantes lo liga en forma casi perpetua, actitud contraria a la libertad y a la intención de la Ley al establecer el requisito.

Por lo tanto, si el plazo es tal naturaleza que produce una unión claramente extensa, que no está de acuerdo con la naturaleza de la operación contenida en el contrato futuro, el pacto, el contrato será nulo por fin ilícito.

El fin ilícito a que nos hemos referido, ¿Qué tipo de nulidad produce?. El artículo 2225 de nuestro Código Civil dispone, que la nulidad por fin ilícito puede ser absoluta o relativa. La nulidad se reputa como absoluta cuando así lo impone la Ley o cuando representa un obstáculo para que el convenio pueda surtir sus efectos puesto que, para convalidarse sería preciso que el fin en sí mismo dejara de ser contrario a las buenas costumbres o a las disposiciones de orden público. Actitud que no depende de la voluntad de las partes ni del juzgador. Por el contrario, la nulidad es relativa cuando puede convalidarse pues el obstáculo puede ser eliminado.

La interpretación que se da a la falta de plazo en las promesas, es que produce una nulidad relativa, pues el obstáculo que impide la plena eficacia del pacto puede ser subsanado por las partes y el cual al ser fijado opera retroactivamente.

En consecuencia, si la nulidad por falta de plazo es convalidable, por mayoría de razón debe serlo si posteriormente se-



reduce la extensión de la modalidad, pues esta actitud no es tan grave, pues solo implica una modificación del plazo señalado, por lo tanto, creemos que debe estimarse, en el caso que nos ocupa -- que, la nulidad por ilicitud también es relativa y por ende convalidable.

Pero ahora bien, si en la hipótesis que contemplamos las partes no llegan a ponerse de acuerdo en la reducción del plazo, el pacto no se puede convalidar, situación contraria a la justicia, pues si otras nulidades relativas pueden ser subsanadas mediante la intervención judicial, ésta también debe serlo. Así es que, nos pronunciamos por una modificación a la Ley, consignando la facultad del juez para que al pedido de alguno de los contratantes, pueda reducir el plazo (convalidando el acto), tomando en consideración el tiempo necesario para el cumplimiento, de acuerdo con la naturaleza de la operación del contrato futuro las circunstancias especiales de cada caso.

La ultima conclusión apuntada, la consideramos valida con independencia de la solución a que lleguemos respecto de la conveniencia o inconveniencia de considerar al plazo como elemento de validez.

De la exposición que hemos hecho a lo largo de este apartado, se concluye lo siguiente: Es evidente lo erroneo del criterio que impulsó al legislador para concebir al plazo como elemento de validez del contrato de promesa, y por lo tanto, no es convenien-

te su subsistencia, pues acarrea innecesarios problemas de ineficacia, no está conforme con la sistemática del Código, produce -- desviaciones en la naturaleza del elemento y por último no presta ninguna utilidad.

CITAS DEL TERCER CAPITULO

- (1) Rojina Villegas Rafael. Op. Cit. pag. 91
- (2) Messineo Francesco. Op. Cit. pag. 468.
- (3) Rojina Villegas Rafael. Op. Cit. pag. 91
- (4) Lozano Noriega Francisco. Op. Cit. pag. 73
- (5) Castan Tobefias "Derecho Civil Español Común y Foral", Ed. Inst. Edit. Reus. Madrid. 1958. Tomo III Pag. 110 a 112
- (6) Arangio Ruiz "Responsabilidad Contractuale". 1934 pag. 181.  
Citado por Raymond Monier "Manuel Complementaire de Droit Romain" Edition Domat Motchrestein. 1948. Tomo II pag. 229
- (7) Monier Raymond. Op. Cit. 229
- (8) Ibidem. pag. 230
- (9) Demogue René "Traite des obligation en General". Paris Rousseau. 1923. Vol. V pag. 537.
- (10) Mazeaud Henry y León, y André Tunc. "Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual. E.J.E.A. 1961. Trad. de Luis Alcalá Zamora y Castillo. Tomo I Vol. I pag. 145.
- (11) Salvat Raymundo "Tratado de Derecho Civil Argentino" Sexta Ed. Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires 1952. Tomo I pag. 35 No. 23.
- (12) Mazeaud Henry y Jean y André Tunc. Op. Cit. pag. 145.
- (13) Tunc André citado por Henry, Jean y León Mazeaud "Lecciones de Derecho Civil", Trad. de Luis Alcalá Zamora y Castillo. E.J.E.A. Buenos Aires. 1962. Parte LL.Vol. I. pag. 28.

- (14) Salvat Raymundo. Op. Cit. pag. 35.
- (15) Los Mazeaud y Tunc. Op. Cit. pag. 129
- (16) Ibidem pag. 133.
- (17) Ibidem pag. 130
- (18) Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación  
Tercera Sala. Agosto 1962, Directo Promovido por Jacobo  
Agamil. Citado por Horacio Patiño García. Op. Cit. pag. 67.
- (19) Borja Soriano Manuel. Op. Cit. Tomo II pag. 43 No. 844

## CAPITULO IV

### INCUMPLIMIENTO DE LA PROMESA. EFECTOS.

- 1.- A) El incumplimiento de las obligaciones
- B) Análisis del artículo 2247 del Código Civil.
- 2.- Inscripción del contrato de promesa en el Registro Público.
  - a).- La Naturaleza Real del Contrato de Promesa
  - b).- La Naturaleza Eventual del Derecho que nace de la Pro  
mesa.
  - c).- La Naturaleza Personal del Derecho que nace de la Pro  
mesa.

1.- A) El Incumplimiento de las Obligaciones.

"Las convenciones legalmente celebradas son ley para los que las han hecho", así reza el principio consagrado por la doctrina y las legislaciones de los países. Esta fórmula vigorosa expresa, muy exactamente, la fuerza del vínculo obligatorio creado por el contrato.

Desde el momento en que el contrato no contiene nada contrario a la ley, al orden público o a las buenas costumbres, -- las partes están obligadas a respetarlo, a observarlo, como están obligadas a observar la ley. El acuerdo que se ha formado entre ellas, las obliga como la ley obliga a los individuos. Si, por -- lo tanto, una de las partes incumple, la otra puede dirigirse a -- los Tribunales y pedirles la reparación del daño producido por el incumplimiento, en especie mediante la ejecución forzada, o por -- equivalente.

La conducta que no cumple el deber que voluntariamente se ha impuesto al celebrar el contrato, dentro de los límites y modalidades que ahí se hubieren consignado, debe considerarse como -- una conducta antijurídica y por ende deben de aplicarle todas -- las consecuencias que para estos casos el mismo pacto o la ley -- prevén.

No obstante las anteriores consideraciones, debe advertirse que la conducta contraria a un deber no siempre tendrá como -- consecuencia necesaria la sanción prevista por la ley o el contra

to, esto es, no existirá responsabilidad cuando exista un aspecto negativo de antijuridicidad.

El incumplimiento de las obligaciones puede ser consecuencia de las dos siguientes hipótesis:

- a) El obligado no quiere cumplir;
- b) El obligado no puede cumplir.

Cuando el obligado no realiza el deber que lo vincula, surge en su esfera patrimonial una nueva obligación, consistente en el deber de reparar los daños y los perjuicios que su incumplimiento hubiere causado. Esta indemnización será de acuerdo con la inejecución de la obligación, en tal forma que, el acreedor que hubiere aceptado un cumplimiento parcial solo podrá exigir la reparación sobre la parte no cumplida. Pero, podrá reaccionar, y pese a la aceptación hecha, estará en posibilidad de rescindir la relación entera.

De lo que hemos expuesto, puede concluirse que la indemnización o reparación consiste en la restitución de las cosas al estado anterior al hecho ilícito.

Este concepto es el aceptado por el Art. 1915 del Código Civil, que establece, "La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible en el pago de daños y perjuicios", aún cuando en el Código se refiere solo al cumplimiento de las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos, no puede negarse que también es apli-

cable a lo contractual, toda vez que ello no es sino una consecuencia de la sistemática del mismo.

De la determinación legal podemos concluir que existen dos tipos de indemnización: perfecta o en especie, cuando se pueda lograr la reparación del daño mediante el restablecimiento de las cosas al estado anterior a la realización del hecho ilícito, más el pago de los daños y perjuicios moratorios; y se llamará imperfecta o por equivalente (1) cuando se traduzca en el simple pago de daños y perjuicios compensatorios.

Frente al incumplimiento, el deudor debe satisfacer la prestación debida, sea en forma voluntaria o en acatamiento de una orden de la autoridad competente. Esta forma de reparación no significa en modo alguno, que haya cumplimiento del deber violado, puesto que éste queda definitivamente incumplido, pero se logra con esto un resultado lo más humanamente cercano a la obligación incumplida.

Ahora bien, en el caso de negativa por parte del deudor resulta claro que la víctima del incumplimiento, tendrá derecho a la reparación en especie, por la ejecución específica y forzada de la obligación omitida, con apoyo en lo dispuesto en el Art. 1949 de nuestro Ordenamiento Civil positivo.

Art. 1949.- 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 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.

En ocasiones la indemnización imperfecta puede resarcir mejor de los daños y perjuicios sufridos al acreedor que la perfecta, y en otros casos no. Por esto es que, existe la posibilidad de que el perjudicado pueda optar por una o por otra, según se deriva del contenido del Art. 1949 del Código Civil, y aún cuando se refiere a las obligaciones recíprocas, que son las producidas por los contratos bilaterales, resulta igualmente aplicable a toda clase de obligaciones, con toda independencia de su fuente.

Sin embargo, en el caso de que el deudor decida reparar el daño, mediante la indemnización por equivalente, el acreedor puede negarse y exigir la indemnización perfecta conforme a lo preceptuado por el Art. 2012 del Código Civil.

Art. 2012.-" El acreedor de cosa cierta no puede ser obligado a recibir otra, aún cuando sea de mayor valor."

"Pero, en la Doctrina Francesa este derecho a elegir la reparación en especie y la reparación equivalente, no es absoluto,-

puesto que se encuentran algunas limitaciones:

- 1.- Si el acreedor reclama reparación en especie y esta resulta físicamente o jurídicamente imposible.
- 2.- Si el acreedor reclama reparación por equivalente, el Juez puede otorgar una reparación en especie. Dado el texto de los Art. 1949 y 2012 de nuestro Código Civil, consideramos que esta limitación no se presenta en --- nuestro Derecho.
- 3.- Si el deudor ofrece reparación en especie, cuando el acreedor hubiere reclamado un equivalente. Consideramos que esta limitación no resulta tampoco aplicable a nuestro Derecho, nos parece que se pretende extender indebidamente el derecho del deudor a liberarse por -- ejecución de la prestación debida, puesto que este derecho se agota en el momento en que la obligación es exigible". (2)

En relación a la primera de las limitaciones que hemos mencionado, consideramos oportuno hacer estudio simultáneo de la posibilidad de lograr la reparación en especie, refiriéndonos sólo a las obligaciones de hacer por ser estas las obligaciones típicas del contrato de promesa.

- 1.- Obligaciones de hacer consistentes en un hecho personal del deudor que no puede ser cumplido por un tercero.

Los tratadistas no han determinado con precisión cual era la decisión del Derecho Romano."... en caso de renuencia del deudor a cumplir el hecho o el servicio objeto de la obligación de hacer. Pretende Gayne que lo que se infiere de los textos romanos es que en caso de inejecución por parte del deudor, era libre el acreedor de compelerle a ejecutar el hecho prometido o de reclamarle daños y perjuicios; y como la prueba de estos era siempre incierta, -- agrega -- aconseja Justiniano, parrafo 7º, titulo 3º, -- Instituciones, que en las obligaciones de hacer o de no hacer se ponga cláusula penal". (3)

Por otra parte se ha afirmado desde los antiguos romanos que adoptar la posibilidad de la ejecución forzada específica se opone a la máxima: "Nemo ad factum cogit potest" nadie puede ser obligado a hacer; nadie puede ser constreñido a hacer lo que no quiere, y menos aún a no hacer lo que.. haya hecho ya". (4)

La jurisprudencia del antiguo Derecho Civil Francés, decidió seguir la misma corriente que hemos apuntado en el párrafo anterior y en caso semejante decidió que el acreedor sólo podía obtener condenación pecuniaria. (5)

La máxima "Nemo ad factum.." se reflejó, por influencia de Pothier, en el Art. 1142 del Código de Napoleón, que dispone "Toda obligación de hacer o de no hacer se resuelve en el abono de daños y perjuicios en caso de incumplimiento por parte del deudor".

La justificación de esta máxima se encuentra explicada por

los autores al decir, la ejecución forzada de la obligación de -- hacer cuando el deudor se rehuse, es imposible, en razón de que, - la ejecución obtenida por la fuerza era casi siempre defectuosa-- y sobre todo exigirá siempre el empleo de medios violentos contra rios a la libertad humana, siendo fácil dar al acreedor, en dine- ro una satisfacción equivalente (6)

A pesar de lo expuesto, es posible que el deudor se vea re- ducido a prisión por desobedecer una orden de autoridad judicial, que tenga por contenido el incumplimiento de una obligación incum- plida, pero es o será un medio indirecto de coacción, pues es cla- ro que no tiene por causa el incumplimiento de un deber jurídico, sino de un mandato de autoridad. De esta naturaleza son los medios de apremio del Art. 73 Fracc. III del Código de Procedimientos Ci- viles.

2.- Obligaciones de hacer consistentes en un hecho que pue- de ser realizado por un tercero.

Posteriormente se aceptó que existe una excepción al prin- cipio "Nemo ad factum...", citado en el párrafo anterior y se --- afirma que siempre que la obligación de hacer sea susceptible de - ser cumplida por un tercero, es posible la ejecución específica-- de la obligación. Esta derogación no tiene más limite que, la --- obligación de hacer se haya asumido *intuite personae*.

Dentro de la derogación, existen dos hipótesis y el Derecho utilizará en cada una un medio diferente para obtener la indemni- zación en especie.

1.- Cuando el objeto de la obligación es un hecho material,

y

2.- Cuando el objeto de la conducta del deudor lo constituya el otorgamiento de un documento o la celebración de un acto jurídico.

En la primera hipótesis, la autoridad puede señalar que un tercero realice el hecho debido a costa del deudor. La retribución del tercero se hará con el producto que resulte del remate de los bienes que previamente se embarguen al deudor; este es el sentido del Art. 2027 del Código Civil.

La Fracc. II del Art. 517 del Código de Procedimientos Civiles en concordancia con lo que preceptua el ordenamiento sustantivo en el Art. señalado en el párrafo anterior, dispone que, "Si el hecho pudiere prestarse por otro, el Juez nombrará persona que lo ejecute a costa del obligado en el término que se le fije".

En el segundo supuesto que se contempla es más fácil su -- aplicación práctica, pues al no ser coercible jurídicamente el consentimiento, situación que por sí misma invalidaría el contrato, -- el hacer debido pasa a ser fungible, y si no se presta, su lugar puede ser ocupado por la voluntad del órgano jurisdiccional, esto es, no hay más que poner en el lugar de la voluntad del orden jurídico, expresada a travez de la sentencia del Juez. (7) Estimamos que en este supuesto se está en presencia de un caso de representación legal, en el cual el acto o documento otorgado por el -

Juez como representante del deudor produce efectos en la persona y patrimonio del deudor representado."

La premisa expuesta fue adoptada por el Art. 517 del Código de Procedimiento Civiles, en su Fracc. III al decir, "Si el hecho consiste en el otorgamiento de algún instrumento o celebración de un acto jurídico, el juez lo ejecutará, por el obligado, expresándose en el documento que se otorgó en rebeldía."

#### B.- Análisis del Artículo 2247 del Código Civil.

Toca ahora hacer la aplicación de todo lo que hemos expuesto en este capítulo a la figura en estudio, la promesa de contrato. Siendo que todo lo relativo a su incumplimiento se encierra en el Art. 2247 del Código Civil, procederemos a continuación a examinar este precepto.

De la lectura del multi-citado artículo, podemos deducir tres diferentes hipótesis de incumplimiento de la promesa de contratar:

- 1.- El deudor está en posibilidad de cumplir pero no lo hace.
- 2.- El objeto del contrato futuro ha salido del patrimonio del deudor y pasado a poder de un tercero de buena fé a título oneroso.
- 3.- El objeto del contrato futuro ha salido del patrimonio del deudor y pasado a poder de un tercero o título gratuito.

1.- En el primer caso que hemos apuntado la ley no distingue el objeto del contrato futuro y simplemente, cuando es posible y el deudor no acepta voluntariamente realizar la reparación perfecta del daño, la voluntad del órgano jurisdiccional se substituye a la del deudor, logrando en esta forma la indemnización - en especie mediante la ejecución forzada de la obligación debida, hecho que resarcirá el perjudicado de la consecuencia del incumplimiento del deber de hacer.

A pesar de que es evidente que las ideas apuntadas fueron las que determinaron el criterio del legislador, su redacción deja mucho que desear, pues al decir "Si el promitente rehusa firmar los documentos necesarios para dar forma legal al contrato concertado, en su rebeldía lo firmara el Juez...", hace presumir la existencia de un contrato carente de formalidad, hipótesis que es claro no contempla. Es por esta razón que nos unimos a los que sugieren la modificación del precepto y proponen la siguiente redacción "si el promitente rehusa celebrar el contrato prometido, en su rebeldía lo otorgará el Juez...".(8)

2.- En el segundo supuesto que se desprende del Art. criticado, la ley no ha plasmado una solución genérica para el caso de incumplimiento, cuando la reparación en especie no es posible, si no que determina que debe ser una indemnización por equivalente, - tomando en consideración el objeto de la obligación contenida en el contrato futuro, y solo el de las obligaciones de dar, al decir, "Salvo el caso de que la cosa haya pasado por título oneroso

a la propiedad del tercero de buena fé, pues entonces la promesa quedará sin efecto, siendo responsable el que la hizo de todos -- los daños y perjuicios que haya causado a la otra parte". Pero an tes de analizar las consecuencias de estas afirmaciones, es parti nente criticar, también, la redacción de esta segunda parte del artículo. De la simple lectura, salta a la vista la imprecisión - de los conceptos empleados que el legislador al hablar de que, en la hipótesis contemplada la promesa queda sin efecto, pues tan no es así que, el promitente incumplidor, es responsable de los da-- ños y perjuicios que haya causado a la otra parte. Lo que en rea-- lidad sucede pero, no dice el artículo y es necesario interpretar, es que en virtud de la especial causa de incumplimiento, no se -- puede lograr la representación legal, para obtener la reparación-- más cercana al cumplimiento, pero no es fundamento para entender-- que la promesa ha quedado sin efecto, pues sería tanto como pen-- sar que la ley supone que el incumplimiento, en esta hipótesis, - sería el cumplimiento de una condición re--solutoria, única forma-- en que se comprendería que la promesa queda sin efecto, situación que claramente no se contempla. Por lo expresado proponemos se re-- forme la redacción del precepto eliminando la frase "...la prome-- sa queda sin efecto".

Con independencia de lo anterior, de la transcripción que - hemos hecho de la segunda parte del Art. 2247, podemos inferir -- dos consecuencias:



A).- La Ley considera que al pasar el bien a título oneroso y a tercero de buena fé existe imposibilidad jurídica para lograr la reparación perfecta, al no ser -- perseguible la cosa.

B).- Como resultado de la imposibilidad de lograr la reparación perfecta, debe proceder la reparación por equivalente.

La solución propuesta es criticable por su limitación, no obstante debe estimarse correcta por estar conforme con los principios que rigen las obligaciones de hacer. Los daños y los perjuicios causados por la omisión o irregular realización de prestación, deben ser reparadas a través de la indemnización, en toda clase de contratos de promesa sin tomar en cuenta que el objeto-- futuro sea una obligación de dar, de hacer, o de no hacer.

3.- El tercer caso que hemos señalado, no se encuentra en forma expresa en el texto del artículo, sino que debe deducirse del contenido de las dos primeras hipótesis. Es el supuesto en el que el bien ha salido del patrimonio del deudor y no es posible que se otroque el contrato prometido, pero, la transmisión de propiedad no ha sido a título oneroso o el tercero ha sido de mala fé. ¿En qué situación queda el perjudicado? Debe regirse, el incumplimiento por la imposibilidad, de acuerdo con las reglas de las obligaciones de hacer y crear una indemnización por equivalente, o debe de perseguirse la cosa para lograr mediante la ejecu--

ción forzosa de la obligación incumplida, substituyendo el Juez - la voluntad del deudor, la indemnización perfecta?. En este caso - ¿cuál es el fundamento jurídico?.

De acuerdo con la mecánica de las obligaciones de hacer y - los presupuestos de la teoría clásica, con relación al contrato - de promesa, no es posible perseguir la cosa, visto que no se ha - creado un derecho real, sino un crédito personal y la única conse- cuencia del incumplimiento de estas obligaciones es la indemniza- ción por equivalente cuando es imposible la prestación original.

Pero, si por otra parte la ley señala que la enajenación - onerosa a tercero de buena fé es la única excepción a la indemni- zación en especie mediante la representación legal del demandado - por el Juez, se produce necesariamente una doble interpretación, - la determinación de la correcta será la solución a la interrogan- te. Las dos posibilidades son:

- a.- La enajenación a tercero de mala fé gratuita u onerosa, o a tercero de buena fé, gratuita, ofrece la posibili- dad de obtener la reparación perfecta, o;
- b.- La enajenación que llena los requisitos señalados, no - hace factible la reparación en especie.

Creemos que el precepto comentado debe de interpretarse en el sentido de que sí es posible la obtención de la indemnización - en especie, cuando el bien objeto del contrato futuro ha pasado - al patrimonio de un tercero, sin llenar los requisitos que en el -

se señalan, puesto que, en el caso contrario saldría sobrando la excepción que se señala en el Art. 2247, y hubiera bastado con señalar lo referente a la actuación del Juez para la celebración -- del acto omitido, y remitirse a las reglas generales de las obligaciones de hacer, cuando no fuere posible la primera solución.

En otras palabras, al ser imposible la celebración del acto concertado por medio de la ejecución forzada de la obligación incumplida, la única otra solución es la indemnización en equivalente.

Vista la realidad lógica de la hipótesis que hemos expuesto, restamos ahora explicar la interpretación que hemos dado y el procedimiento a seguir para lograr la reparación perfecta en el caso que nos ocupa.

Estimamos que la operación de enajenación cuyo objeto sea el mismo del contrato prometido, cuando no reuna los requisitos que señalan en el Art. 2247 (onerosa y de buena fé) deberá nulificarse por fin ilícito. Es decir, enajenación cuyo fin es defraudar al promitente acreedor.

La anterior afirmación encierra dos hipótesis; la que se contempla desde el punto de vista del adquirente y la que se contempla desde el punto de vista del enajenante.

A.- Para acreditar la mala fé del tercero adquirente debe de probarse el que éste tuvo conocimiento de la existencia del contrato de promesa y que por lo tanto, al-

adquirir, impidió que el promitente deudor cumpliera - con su obligación.

B.- El segundo requisito se vierte sobre el enajenante, y es cuando la operación se realiza en forma gratuita, - la ley finca la presunción jure et de jure de que se ha realizado con la única finalidad de defraudar al promi-  
tente acreedor, puesto que al no recibir ningún prove-  
cho de la operación, se entiende que, el motivo que lo  
impulsa a contratar es incumplir su promesa.

Pensámos que con la posición adoptada se obtienen los si--  
guientes resultados:

- a) Nulidad de la enajenación (Artículos 1795 fracc. III, -  
1831, 2225 y 2226 del Código Civil.)
- b) Reversión del bien al patrimonio del deudor (Art. 2239-  
del Código Civil).
- c) Posibilidad de lograr la indemnización en especie (Art.  
2247 del Código Civil en relación con el 517 Fracc. III  
del Código de Procedimientos Civiles.)

Es conveniente hacer resaltar que, no es aplicable restric-  
tivamente la fórmula que se ha planteado, sólo para cuando el ---  
bien ha pasado a poder del tercero, sino en todo caso en el que -  
por virtud de un acto jurídico se haga imposible el cumplimiento-  
de la promesa, siempre y cuando no se llenen los requisitos, de -  
buena fé para el tercero y oneroso para el acto, y la representa-

ción legal sea factible.

Ahora bien, para lograr la solución en la forma apuntada - es necesario, como hemos visto, que el acreedor promitente pruebe cualquiera de los dos elementos de la hipótesis propuesta (que la operación sea gratuita o de mala fé), situación generalmente muy-difícil por lo que toca a la conducta del tercero. Es por esto -- que hemos decidido buscar la forma en que objetivamente queden -- comprendidos, en algunos de los supuestos mencionados el tercero-contratante, para que exista siempre la posibilidad de reparar -- los daños y los perjuicios causados mediante la ejecución específica de la obligación incumplida. Pero esta inquietud será objeto del apartado siguiente.

Por último analizaremos una situación de incumplimiento, - que no se contempla en el artículo criticado, y es aquella en la- que el bien no llevo a entrar en el patrimonio del deudor. Para - esclarecer esta hipótesis nos es preciso analizar las obligacio-- nes asumidas, con base en lo expuesto en líneas precedentes.

Cuando se celebra un contrato de promesa por virtud de un- obstáculo que de momento impide la celebración del pacto definiti- vo, las partes o una de ellas puede limitar su obligación, que co- mo hemos visto es de resultado, este supuesto puede adquirir diver- sos aspectos:

- a.- Si el promitente deudor no señala ninguna limitación - se encuentra obligado, a un resultado y por tanto si - salva el obstáculo es responsable de los daños y per--

juicios producidos a su contraparte.

b.- Si el promitente deudor asume una obligación de medios pero obró prudente y diligentemente para tratar de eludir el obstáculo, y no lo logra, no es responsable.

c.- Por fin, si la eliminación del obstáculo se asumió como una condición para la exigibilidad de la promesa, - sólo será responsable si no cumple despues de haberse-llenado la condición.

En el caso que nos ocupa, si el bien no entró en el patrimonio del deudor y por ende éste no encontrábase en posibilidad - de cumplir, será responsable en la medida en que haya pactado, según se ha visto en los incisos anteriores.

## 2.- Inscripción del contrato de promesa en el Registro Público.

La promesa de contrato, como se desprende del contenido -- del artículo 2245 del Código Civil, crea una obligación de hacer, consistente en otorgar en una oportunidad dada un contrato. Este vínculo jurídico que nace, examinado desde el punto de vista del respectivo beneficiario, es un derecho.

Los autores que se han preocupado por el estudio de los -- problemas que presenta la especial naturaleza del contrato, principalmente en lo que hace el incumplimiento, han tratado de determinar el tipo de derecho que surge de la relación jurídica contemplada, para fundamentar con ello una prerrogativa que le permita al perjudicado oponer su pacto a terceros.

De la diversidad de pensamientos que en pro y en contra se han pronunciado, podemos deslindar tres corrientes ideológicas diferentes, a saber:

- a).- Que es un Derecho Real.
- b).- Que es un Derecho Eventual.
- c).- Que es un Derecho Personal.

### a).- La Naturaleza Real del Contrato de Promesa:

Esta teoría que se fundamenta en el Art. 1589 del Código -- de Napoleón ha sido defendida principalmente por Theophile Huc -- (9) al decir: "¿Pero por qué, si meramente nacía de la promesa -- una obligación de hacer que se resolvía en caso de incumplimiento en daños y perjuicios, los sostenedores de esta posición recurri-

rán al juez? , ¿Para crear una obligación de entrega? No, simplemente para suplir lo que faltaba, esto es la cláusula traslativa de propiedad. Por ello el artículo 1589 que reglamentó la promesa bilateral hace a ésta traslativa de propiedad y por consiguiente debe ser transcrita, impidiendo al promitente gravar la cosa con derechos reales y traspasando los riesgos al beneficiario.

Con respecto a la promesa unilateral la obligación del beneficiario consistía en la entrega de cuerpo cierto a título de venta, si la condición se consideraba realizada, según Huc, cuando el beneficiario pide el cumplimiento. Y por efecto de la retroactividad se hace propietario desde el día de la promesa. De lo que se concluye que el fundamento de esta teoría es que, en este caso, la promesa de compra-venta es una venta traslativa de propiedad bajo condición.

b).- La Naturaleza Eventual del Derecho que nace de la Promesa.

Esta segunda posición ha sido defendida por Demogue (10) y es la que se ha considerado como ecléctica. Hemos alterado intencionalmente el orden de exposición, pues pensamos que por ser la teoría del Derecho Personal la que adopta nuestro ordenamiento positivo, es mejor estudiarla al final.

Demogue es a quien se debe la construcción del concepto -- del Derecho Eventual al decir "Cuando un derecho resulta de una promesa sometida a la necesidad de una aceptación, de una habilitación, de una solemnidad, o de un contrato principal se parece a



un derecho condicional en el que la existencia depende de un acontecimiento futuro e incierto; pero existe una diferencia, en éste caso el acontecimiento es esencial para la existencia del contrato, sin el cual no puede existir, y es preferible hablar ahí de - un Derecho Eventual". (11)

Este autor se plantea, frente a la situación de la promesa de venta, la defensa que tiene el beneficiario de la promesa cuando hay enajenación de la cosa que se le había prometido en venta "¿Cómo admitir - se pregunta - que una persona que ha hecho una -- promesa de venta no pueda vender un inmueble sin perjudicar al beneficiario de la promesa?

En la promesa para que su violación pueda entrañar algo -- más que una condenación a los daños y perjuicios, es necesario -- sostener que, como en el caso de la condición propiamente dicha, - el adquirente ha adquirido ya desde el día de la promesa un derecho real, pero no todo el derecho de propiedad del vendedor.

El vendedor -agrega- se mantiene como titular del derecho de propiedad por todo el tiempo que ha de correr hasta que la promesa pueda transformarse en venta.

Con arreglo a esta noción de Derecho Emergente a la promesa, Derecho Eventual, el beneficiario de la promesa quedará asistido de un instrumento jurídico con el que podrá oponerse, incluso, a que el promitente transforme o deteriore la cosa que ha prometido; le podrá prohibir la demolición de las construcciones". (12)

Estas teorías no han sido aceptadas, principalmente por -- los autores franceses, que en su mayoría la han combatido. Entre las principales objeciones se encuentran las que hacen Jacques -- Deschamps y Etienne Leduc.

El primero de los autores nombrados, rechaza la concepción presentada por Demogue, referente al caso en que el promitente -- vendedor haya enajenado la cosa, en razón de que la apreciación -- se deriva de la peculiar forma de observar lo que es la promesa -- de contrato. (Demogue considera exclusivamente el caso de promesa de venta) "En efecto, dice el autor, Demogue afirma que se puede decir que la promesa de venta es simplemente un contrato de venta. Las dos partes han consentido, el contrato mismo de venta está -- concluido, pero él dependerá aún de un acontecimiento, este puede ser la voluntad de un tercero, en lugar de lo que ocurre en la -- promesa, que depende de un nuevo acto de voluntad de parte de uno de los contratantes, nuevo acto de voluntad que será motivado por los acontecimientos que después del acto inicial han podido producirse". (13)

Atacando igualmente la postura de Demogue, Leduc, sostiene que la teoría criticada es una casi total asimilación de los derechos condicionales, que tampoco considera como posibilidad de ser aplicados a la promesa de contratar. Y rechaza la posibilidad de la aplicación de que el derecho sea condicional, pues si es cierto que cuando las partes supeditan el nacimiento de un derecho al

cumplimiento de una condición, generalmente independiente de voluntad de los contratantes, consienten desde ese momento, situación que no es aplicable a la promesa de contrato, en que existen dos consentimientos, uno que forma la promesa y el otro que será el cumplimiento de una obligación asumida en aquel. (14)

c).- La Naturaleza Personal del Derecho que surge de la -- Promesa.

Como hemos repetido a lo largo de este trabajo, la opinión generalizada respecto a los derechos y obligaciones que surgen -- del precontrato, misma que acepta el Código Civil que nos rige, -- es que es un Derecho Personal, un Derecho de Crédito, que en caso de incumplimiento sólo da pauta a una indemnización compensatoria, en virtud de que el deber a que se obligaron las partes es de hacer; y en consecuencia no es oponible a tercero y menos inscribible en el Registro Público. A pesar de esta conclusión queda como interrogante el camino que ha seguido nuestra ley con relación a los terceros de mala fé que han contratado a título oneroso y a todos los terceros que han contratado a título gratuito.

Con toda la exposición que antecede debemos llegar a la -- conclusión de que existe una preocupación para lograr la constitución de un derecho que garantice al perjudicado por el incumplimiento, la indemnización perfecta, visto que en ocasiones la reparación por equivalente no es suficiente para redimir el daño causado. En esta virtud, se hace necesario el obtener un justifi . -

te al derecho que nace de la promesa, para lograr que, en los casos en que el contrato futuro tenga por objeto la transmisión o el gravámen de un bien, éste quede señalado con un derecho preferencial, por parte del beneficiario de la promesa, y como tal pue- de inscribirse en el Registro Público, para los efectos de su publicidad y oponibilidad a terceros.

Para obtener la satisfacción de la necesidad que apuntamos, es posible escoger dos caminos; uno, de acuerdo con la sistemática del Código Civil y con los elementos que él mismo nos proporciona; y otro mediante una modificación legislativa.

A la primera solución apuntada, es posible llegar mediante la utilización de los derechos reales de garantía que nuestra legislación nos menciona, en forma accesoria a la promesa. Esto es, el promitente acreedor puede obtener que su contratante le garantice el cumplimiento de su obligación, mediante el otorgamiento de un contrato accesorio inscribible.

Pudiera pensarse que no es esta la solución al problema, - pues en el caso de incumplimiento lo único que obtendrá el perjudicado es la posibilidad de sacar a remate el bien, para que con su producto se le indemnice en forma compensatoria, y solo en el mejor de los casos adjudicárselo, único supuesto en que se lograría el fin perseguido.

Pero, la interpretación señalada no es la que se busca con la celebración del contrato de garantía, sino otra diferente, --

aquella que se deriva de la transcripción del acto jurídico accesorio, por virtud de la cual la promesa se da a la publicidad y es oponible a terceros. En otros terminos, en el supuesto que -- contemplamos, todo tercero, que desea contratar respecto del --- bien objeto del contrato futuro, conocerá la existencia del contrato de promesa al enterarse que el gravámen que reporta la cosa garantiza la obligación de hacer del precontrato, y por lo -- tanto si contrata sera tercero de mala fé.

Esta última conclusión nos pone necesariamente en el camino buscado, pues proporciona la posibilidad de obtener la indemnización en especie, al llenarse uno de los requisitos que la ley exige para lograr la reparación perfecta, mediante el procedimiento que hemos dejado anotado en líneas precedentes.

La solución descrita aún cuando util, presupone la existencia de requisitos que en ocasiones no llena los casos particulares, como son: la capacidad, o la titularidad de los derechos. - Tomando en consideración esta realidad hemos ideado una solución que nos permite obtener la resolución del problema que nos ocupa.

Esta segunda ruta que podemos utilizar para llegar al fin perseguido, elimina la utilización de los derechos reales en forma accesoria del contrato de promesa con todos los problemas --- inherentes a la doble operación y consiste en una modificación a la Ley, por medio de la cual se consigna la obligación de inscribir el precontrato en el Registro Público, cuando aquél tenga co

no objeto del contrato futuro un bien sujeto a transcripción.

Con la interpretación que tradicionalmente se ha dado al antecontrato, la anterior afirmación no encuentra una base jurídica que la sostenga, sea en Derecho de las Obligaciones o en Derecho Registral; pero, si analizamos con detenimiento las causas, - intenciones y finalidades de los contratantes, creemos que es posible fundamentar una argumentación, que sin desvirtuar la naturaleza de la obligación que nace, nos conduce a estimar como posible la reforma que proponemos.

Es indudable que la intención que induce a los individuos a celebrar la Promesa, puede ser de muy variada índole, pero, generalmente tiene como común denominador a los siguientes argumentos: formalización de un compromiso, determinación de las obligaciones, y buscar la protección del orden jurídico, mediante un medio idóneo, como lo es el contrato.

Las causas que motivan a los contratantes a celebrar esta convención son muchas, pero ordinariamente se refieren a la imposibilidad de celebrar el contrato definitivo en esa oportunidad.

Y por último, las finalidades que se buscan al contratar - son, necesariamente, la intención de cumplir sus obligaciones, lograr un resultado; y en el caso de incumplimiento de sus deberes - obtener las consecuencias que para estos casos prevee el orden jurídico, en especial la reparación del daño.

Analizando los tres anteriores elementos, y que se contig

nen en la voluntad de todo promitente, es lógico considerar que el deseo de éste al contratar es obtener un resultado. Con esta conclusión, bien puede decirse que su conducta debe ser durante la vigencia del pacto, una actitud que no comprometa el resultado querido, ya que el caso contrario colocaría al fin deseado como algo eventual.

En consecuencia, salvo pacto expreso en contrario, es preciso interpretar como correcto corolario, el que, en la especie, las partes al celebrar la Promesa de Contratar, según la posición que adopten, están limitando sus facultades de dominio respecto del bien que va a ser objeto del contrato futuro; pues solo así es posible evitar cualquier acto de disposición que pudiera comprometer el cumplimiento de su obligación de hacer, y conseguir el resultado.

La limitación que proponemos, es susceptible de tres interpretaciones distintas:

- 1.- La que quiere hacer la cosa inalienable.
- 2.- La que quiere crear una incapacidad.
- 3.- La que solo pretende crear una obligación.

El primer sentido anotado, no debe tenerse como correcto, pues una interpretación así va en contrar de las normas del orden público que prohíbe el que la voluntad de las partes imponga a las cosas la calidad de inalienables, facultad reservada exclusivamente a la Ley (Art. 27 de la Constitución General de la República y 830 del Código Civil vigente.)

Tampoco debe considerarse nuestra interpretación como una -- incapacidad, pues la limitación de esta aptitud, también se encuentra conferida en forma singular a la ley (Art. 1798 del Código Civil: Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley).

Finalmente, hemos pensado que lo que se ha creado, es una obligación, "pues no hay que confundir las cláusulas de inalienabilidad propiamente dichas, en las que hay el pensamiento de hacer inalienable un bien o incapaz a su dueño, con la cláusula que simplemente contiene una prohibición de enajenar, sin más pretensión que la de crear una obligación de no enajenar, que tiene por objeto una prestación negativa, la abstención de hacer actos de disposición". (15) Su incumplimiento produce el efecto normal de las -- obligaciones de no hacer.

En el sentido propuesto el maestro Borja Soriano nos dice - "Porque el mismo Código (1928), como el anterior, considera como -- válida la promesa temporal de vender a cierta persona, y tal promesa implica la obligación de no enajenar la cosa a tercero mientras dure la promesa" (16).

Y bien, tomando como referencia esta última conclusión solo resta justificar la posibilidad de inscripción de la limitación -- propuesta, en el Registro Público.

Las instituciones del Derecho Positivo deben responder necesariamente al principio de la seguridad jurídica. En el campo del Derecho Privado la seriedad de los compromisos debe de garantizarse



mediante una adecuada reglamentación que proporcione los medios para obtener la finalidad perseguida por los contratantes y evite los abusos y burlas a las convenciones.

El Registro Público es esencialmente un valuarte de la seguridad jurídica, sus inscripciones deben de servir para reflejar el estado de los bienes y derechos inscritos y producir en los terceros la convicción de que sus pactos sobre esos bienes, perdurarán en el tiempo.

Para lograr que, el promitente deudor cumpla con su obligación y no enajene el bien objeto del contrato futuro, es conveniente la inscripción de la cláusula de inalienabilidad temporal que hemos señalado, pues se obtiene la presunción de que los terceros que contraten con aquél serán de mala fé.

Esta posibilidad de inscripción debe fundamentarse en la necesidad de que los terceros conozcan la situación exacta de los bienes sobre los que contratan, y en que su omisión ocasiona grandes dificultades pues produce en el tercero una inseguridad de su derecho, y facilita la evasión de las obligaciones, actitudes contrarias al espíritu del Derecho.

El Derecho francés ya ha adoptado estas modificaciones, con las reformas a su sistema registral consignadas en la ley del cuatro de enero de 1955; ha permitido por una parte la inscripción de las cláusulas de inalienabilidad temporal, y por otra la posibilidad facultativa de inscribir las promesas unilaterales de compraventa, soluciones dignas de elogio y que por lo que respecta -

al segundo aspecto marcan la pauta a seguir para la modificación-  
que hemos propuesto.

CITAS DEL CUARTO CAPITULO

- (1) Mazeaud y Tunc. Op. Cit. Parte III, Tomo II, pag. 480
- (2) Oliver Willy Frank. Tesis Profesional "Reparación en especie" México, 1967. UNAM. pag. 72.
- (3) De Gasperi Luis. "Tratado de Derecho Civil" Tipográfica Ed. Argentina. Buenos Aires. 1964. Tomo II, pag. 713.
- (4) Barbero Doménico "Sistema del Derecho Privado" Ed. E.J.E.A. Buenos Aires 1967. Tomo III. 166
- (5) De Gasperi Luis. Op. Cit. Pag. 714.
- (6) Borja Soriano Manuel. Op. Cit. Tomo II, pag. 83.  
La Ley Romana "Paetelia Papiria", prohibió la coacción sobre la persona del deudor, para reservar los derechos del acreedor solo sobre el patrimonio de aquel. El Art. 17 de la -- Constitución General de la República Mexicana, prohíbe la prisión por deudas civiles.
- (7) Barbero Domenico Op. Cit. pag. 168
- (8) Solorzano Castañeda Raul. Tesis Profesional. " La promesa de Contrato y los efectos de su incumplimiento en el Derecho Positivo Mexicano". 1965 pag. 81.
- (9) Theophile Huc. Citado por Arcadi Cerruti Hector. "La promesa de Contratar" Montevideo. 1962 pag. 243.
- (10) Demogue René Op. Cit, Tomo II No. 506.
- (11) Ibidem pag. 74.
- (12) Demogue René Citado por Arcadi Cerruti. Op. Cit. pag. 244

- (13) Deschamps Jaques, citado por Arcadi Cerruti Op. Cit.  
pag. 246.
- (14) Leduc Etienne. Citado por Arcadi Cerruti, Op. Cit. pag.  
246.
- (15) Borja Soriano Manuel. Op. Cit. Nos. 190-192.
- (16) Ibidem No. 192.

## C O N C L U S I O N E S

- 1.- Consideramos conveniente la reforma del artículo 2246 del Co  
digo Civil en el sentido de que la indeterminación de los elementos  
característicos del contrato futuro produce la inexistencia-  
del contrato de promesa, y no su nulidad.
- 2.- Juzgamos conveniente una reforma legislativa que consigne la  
posibilidad de que el juez, al pedido de alguno de los contratan  
tes de la promesa, pueda reducir el plazo convenido por las partes,  
cuando su extensión no sea conforme a la naturaleza de la -  
operación que será objeto del contrato definitivo, el tiempo ne-  
cesario para su cumplimiento o las particulares circunstancias -  
del caso.
- 3.- La promesa de contratar, en nuestro derecho, no es inscribi-  
ble en el Registro Público de la Propiedad; sin embargo, conside  
ramos conveniente se reglamente su registro, pues creemos que el  
acuerdo de voluntades que integra el consentimiento de este con-  
trato, produce una obligación de no hacer consistente en una li-  
mitación de dominio respecto del bien objeto del contrato futuro  
(salvo pacto en contrario), limitación que debe ser conocida por  
los terceros, en bien del principio de la Seguridad Jurídica.

**BIBLIOGRAFIA.**

Arcadi Cerruti Héctor. "La Promesa de Contratar", Montevideo, 1962.

Barbero Domenico "Sistema del Derecho Privado", Edit. EJEA. Buenos Aires, 1967. T. III.

Borja Soriano Manuel. "Teoría General de las Obligaciones", Edit. Porrúa, México, 1964. 4a. edición.

Castán Tobeñas J. "Derecho Civil Español y Común y Foral", Instituto Editorial REUS, Madrid, 1958. T. III.

De Gasperi Luis. "Tratado de Derecho Civil". Edit. TEA. Buenos Aires, 1964. T. II.

Damoque René. "Traité des Obligaciones en General" Edit. ROUSSEAU París, 1923.

Díaz Ferreira J. "Monografía, La Causa de los Contratos" Biblioteca Jurídica REUS, Madrid, 1949.

Diego y Gutiérrez Felipe Clemente. "Instituciones de Derecho Civil Español", Imprenta de Juan Pueyo, Madrid, 1930.

Ennecerus Kipp y Wolf. "Tratado de Derecho Civil", Traducción de la 35a. edición Alemana por Blas Pérez González y José Alguer, -- Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1935. T. I, V. II.

Gutiérrez y González E. "Derecho de las Obligaciones," Edit. Cajica, Puebla, 3a. edición. 1967.

Lozano Noriega F. "Cuarto Curso de Derecho Civil., Contratos " -- Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., México, 1962.

Massineo F. "Manual del Derecho Civil y Comercial", Traducción de Santiago Sentís Melendo, Edit. EJEA. Buenos Aires, 1955. T. IV.

Mazeau Henry, León y Jean. "Lecciones de Derecho Civil", Tradució

ción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Edit. EJE. Buenos Aires, -  
1962.

Mazeau Henry, León y André Tunc. "Tratado Teórico y Práctico de -  
la Responsabilidad Civil, Delictual y Contractual", Edit. EJE. -  
Buenos Aires, 1961.

Monier Raymond. Manuel "Complementaire de Droit Romain", Edition  
Domat Montchrestein, París, 1948.

Oliver Willy Frank. Tesis profesional "Reparación en Especie" o la  
Ejecución Específica de las Obligaciones" UNAM. México, 1967.

Patifio García Horacio, "La Promesa de Contrato" Tesis profesional-  
UNAM, México, 1967.

Petif Eugene. "Tratado Elemental de Derecho Romano". Traducción --  
de José Fernández González. Edit. Nacional. México, 1961.

Planiol M. y George Ripert. "Tratado Práctico de Derecho Civil - -  
Francés". Traducción de Mario Díaz Cruz. Edit. Cultural, S. A. --  
Habana, Cuba. 1946.

Planiol M. y George Ripert. "Tratado Elemental de Derecho Civil" -  
Traducción a la 11a. edición Francesa, de Juan M. Cajica. Edit. --  
Juan M. Cajica. Puebla, Pueb. 1961.

Ripert G. y Jean Boulanger. "Tratado de Derecho Civil" Edit. La --  
Ley. Buenos Aires, 1964.

Rojina Villegas R. "Derecho Civil Mexicano" T. VI, V. I. Edit. An-  
tigua Librería Robredo. México, 1954.

Salvat Raymundo. "Tratado de Derecho Civil Argentino". 6a. Edición.  
Edit. TEA. Buenos Aires. 1962.



Sánchez Román Correa Felipe. "Estudios de Derecho Civil". Estudios  
Tipográficos Sucesores de Rivadeneyra. 2a. Edición. Madrid. 1910.  
Solórzano Castañeda Raúl. "La Promesa de Contrato y los Efectos --  
de su Incumplimiento en el Derecho Positivo Mexicano". UNAM. Méxi-  
co, 1965.