

270
2 ej

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ENEP ARAGON



LAS REGLAS DE LOS CONTRATOS

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
LEODEGARIO PAEZ MADARIAGA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

LAS REGLAS DE LOS CONTRATOS

PROLOGO.

CAPITULO PRIMERO. TEORIA GENERAL DE LOS CONTRATOS.

	Pág.
1. Concepto y elementos.- a) Existencia: Consentimiento, Objeto y Solemnidad., y, b) Validez: Capacidad jurídica de ambas partes; Ausencia de vicios en la voluntad; Licitud en el objeto, motivo o fin; y, Observancia de la forma legal.	1
2. Convenio, contrato y acto jurídico.- Diferencias y Se mejanzas.	29
3. Efectos de los contratos.- Su fiel cumplimiento conforme a los principios de exactitud en cuanto a modo, tiempo y lugar.	33

CAPITULO SEGUNDO. TEORIAS EN TORNO AL TEMA CENTRAL.

1. Teoría general del acto jurídico.	38
2. Teoría de la lesión en los contratos.	52
3. Teoría del fin o motivo determinante de la voluntad.	60
4. Teoría de la autonomía de la voluntad.	66
5. Teoría de la voluntad declarada.	70
6. Teoría de los riesgos.	73

CAPITULO TERCERO. CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS.

1. Clasificación jurídica: unilaterales y bilaterales. 79
2. Clasificación económica: onerosos y gratuitos. 80
3. Clasificación práctica y útil, en opinión del maestro Ernesto Gutiérrez y González: a) nominados e innominados; b) típicos y atípicos; c) unilaterales y bilaterales o sinalagmáticos; d) onerosos y gratuitos; e) - conmutativos y aleatorios; f) reales y consensuales; g) consensuales, formales y solemnes; h) principales y accesorios; e, i) instantáneos, de efecto sucesivo y de prestaciones diferidas. 81
4. Clasificación de los contratos conforme al Código Civil del Distrito Federal, en ocho grupos: a) preparatorios, b) traslativos de dominio, c) traslativos de uso, d) de prestación de servicios, e) de realización de un fin común, f) aleatorios, g) de garantía, y, h) que previenen controversias. 89

CAPITULO CUARTO. REGLAS GENERALES Y ESPECIALES DE LOS -- CONTRATOS.

1. Estudio metódico de las reglas de los contratos. 93
2. Consensualismo: artículo 1796; y, Formalismo: artículos 1832, 1834 y 2320 del Código Civil del Distrito - Federal. 93
3. Artículo 1793, concepto legal de contrato. 97

4. Artículo 1794, elementos de existencia.	99
5. Artículo 1795, elementos de validez.	100
6. Artículo 1796, establece las cuatro cosas a que --- obliga todo contrato: a) cumplir con lo expresamen- te pactado; b) a la buena fé; c) a la costumbre; y, d) a cumplir con lo que ordena la ley.	103
7. Artículo 1824, establece el objeto de los contra--- tos.	104
8. Artículo 1839, establece las cláusulas de los con--- tratos: esenciales, naturales y accesorias.	105
9. Artículo 1840, cláusula penal.	106
10. Artículos 1851-1857, reglas de interpretación de -- los contratos.	108
11. Artículo 1858, contratos innominados o no reglamen- tados.	110
12. Artículo 1859, regla sobre actos, contratos y con--- venios.	111
 CONCLUSIONES.	 113
 BIBLIOGRAFIA.	 118

P R O L O G O

El objeto de las siguientes palabras es para presentar mi tesis profesional titulada "LAS REGLAS DE LOS CONTRATOS", expuesta a través de cuatro capítulos, empezando por la teoría general de los contratos, sabiendo que la teoría sin la práctica se convierte en mera especulación y la práctica sin el apoyo teórico se reduce a datos pragmáticos carentes de sistematización; terminando con las reglas generales y especiales más relevantes de los contratos; pasando por las teorías fundamentales en torno al tema central; y, por supuesto que siendo tantos los aspectos y manifestaciones que la consideración del contrato puede ofrecer, es tarea por demás ardua, la de presentar una clasificación única y sistemática en la que esten comprendidos en su conjunto los ocho grupos de contratos, dando como resultado un total de veinticinco actos jurídicos de esa clase, expresamente regulados por el Código Civil para el Distrito Federal.

La coexistencia de voluntades es el elemento esencial del contrato, el cuál se forma con un objeto y se perfecciona con sus requisitos de validez; consecuentemente, el contrato no solo existe sino además, produce plenos efectos jurídicos; al grado de que si las partes no cumplen con lo expresamente pactado, ni con las consecuencias según la naturaleza del contrato, a la buena fe, a la costumbre o a la ley; entonces procede la ejecución forzada de la obligación mediante embargo, la acción oblicua, la acción pauliana o la acción contra la simulación.

Lo ideal es que todos los contratos se celebren y cumplan de común acuerdo; pero gracias a los citados medios de ejecución forzada que establece la ley, la posición de la víctima no resulta ilusoria.

Substancialmente deben prevalecer los principios fundamentales de los contratos tales como la libertad, reciprocidad, igualdad, justicia, equidad y buena fe: precisamente, ésta es la obligación de pensar y actuar honradamente no solo en la formación si no también, en el cumplimiento del contrato, sin atender exclusivamente a la letra del mismo; sin embargo, ante la necesidad de cuidar de la mejor distribución de la riqueza; la protección que merecen los débiles y los ignorantes en sus relaciones convencionales con los fuertes y los ilustrados, han hecho indispensable que el Estado intervenga para regular las relaciones jurídico-económicas, relegando a segundo término al no ha mucho triunfante -- principio de que "la voluntad de las partes es la suoprema ley de los contratos"; nótese que se quebranta el principio de la libre voluntad de los contratantes por la intervención del legislador -- en defensa de los legítimos intereses de la sociedad; concretamente el citado principio se quebranta en la compraventa en abonos, en el mutuo con interés convencional excesivo, en el arrendamiento de fincas destinadas a la habitación, etc. En nombre de la libertad de contratación han sido inicuaente explotadas las clases necesitadas y con una declaración teórica de igualdad se quiso borrar las diferencias que la naturaleza, la educación, una desigual distribución de la riqueza, etc., mantienen en los componentes de la colectividad. Esencialmente la referida intervención --

del legislador se justifica por las necesidades de orden público entendiéndose por éste, el conjunto de reglas en que reposa el bienestar común y ante las cuáles cedan los derechos de los particulares, porque interesan a la sociedad, más que a los individuos aisladamente considerados.

El clásico contrato es formal, el moderno es consensual por excelencia: los actos jurídicos de ésta clase permiten que las transacciones sean dinámicas y económicas; exceptuando los casos en que para la formación de la historia de la propiedad y seguridad del régimen territorial se exige la inscripción de los actos o contratos en el Registro Público de la Propiedad; inscripciones definitivas o anotaciones preventivas que sólo producen efectos declarativos. El sistema de la declaración registral adoptado como regla general en el Código Civil para el Distrito Federal, por ser nuestra legislación consensualista, prueba plena es que la transmisión de la propiedad se verifica entre las partes por mero efecto del contrato, sin necesidad de traditio ya sea natural o simbólica, pero para que surta efectos frente a terceros, debe inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, como decía ROCA SASTRE, "el Registro no es cuna sino Palacio".

CAPITULO PRIMERO

TEORIA GENERAL DE LOS CONTRATOS

1. CONCEPTO Y ELEMENTOS DEL CONTRATO.

CONTRATO. Es el acuerdo de dos o más voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones.

El Código Civil en su artículo 1793 dispone: "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos", de donde resulta el concepto anterior.

a) **ELEMENTOS DE EXISTENCIA: CONSENTIMIENTO, OBJETO Y SOLEMNIDAD.**

CONSENTIMIENTO. Es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción de efectos de derecho y es necesario que ese acuerdo tenga una manifestación exterior.

El consentimiento tiene dos elementos fundamentales, a saber: la oferta o policitud, que viene siendo la primera declaración de voluntad del primer centro de intereses o parte, y la aceptación, que viene siendo la otra declaración de voluntad de la otra o del otro centro de intereses.

La policitud es una declaración unilateral de voluntad recepticia, expresa o tácita, hecha a persona presente o no presente, determinada o indeterminada, que contiene los elementos esenciales de un contrato cuya celebración pretende el autor de esa voluntad, sería y hecha con ánimo de cumplir en su oportunidad.

Es recepticia. Este término no se usa en la ley, pero es un vocablo jurídico-doctrinario que de manera plástica y objetiva -- denota cómo, la declaración de voluntad no surtirá sus efectos de integrar el consentimiento, hasta que no se recibe y fusiona con la aceptación.

La policitación puede ser expresa o tácita.

Quiere esto decir que la voluntad del policitante o persona que hace una oferta, debe externarse de tal manera, que el destinatario de la propuesta, sepa de manera verbal o por escrito lo -- que se le propone, o bien que por signos indubitables se entere -- cuáles son las pretenciones del oferente.

La policitación puede ser hecha a persona presente o no presente, a persona determinada o indeterminada, además debe tener -- los elementos esenciales del contrato que quiera celebrarse.

"El proponente, debe manifestar qué tipo de contrato desea -- celebrar, y determinar en su declaración todos los elementos esen -- ciales del mismo contrato, pues si no estuvieren todos los elemen -- tos, no se obligará, sino que estará haciendo una simple invita -- ción para contratar, pero no será una policitación en sentido --- técnico jurídico". (1)

(1) GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. -- Sexta edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue., Méx. 1987 pág. 269.

La p

licitaci3n debe ser hecha en forma seria y con el 3nimo de cumplir en su oportunidad.

El oferente debe tener intenci3n de que su propuesta lo obligue a cumplir en su oportunidad lo que ofrece; debe tener la intenci3n de producir efectos de derecho que 3l desee respetar.

La aceptaci3n es una declaraci3n unilateral de voluntad, expresa o t3cita, hecha a persona determinada, presente o no presente, seria, lisa y llana, mediante la cual se expresa la adhesi3n a la propuesta, y se reduce a un "s3".

As3 tenemos que la aceptaci3n es una declaraci3n unilateral de voluntad, al igual que la propuesta si se le estima en forma independiente, es en un sentido jur3dico una declaraci3n unilateral de voluntad, y produce efectos jur3dicos aut3nomos, aun cuando el oferente o p

licitante, de la aceptaci3n que integrar3 el consentimiento, no la conozca.

La aceptaci3n como una manifestaci3n unilateral de la voluntad puede externarse de las siguientes formas:

Se externa en forma expresa la propuesta por medio de palabras, de escritos o de signos inequ3vocos; y en forma t3cita cuando el aceptante realiza una serie de hechos o actos que autoricen a presuponer su aceptaci3n, hecha a persona determinada la aceptaci3n s3lo puede hacerse con la persona que hizo la p

licitaci3n

propuesta u oferta y no con persona indeterminada, pues entonces no se sabría con quién se va a celebrar el contrato; con respecto a persona presente o no presente, se puede hacer la aceptación a la persona que está de manera física enfrente del aceptante, esto es, cuando el oferente y aceptante se encuentran presentes. Pero también se puede aceptar la propuesta por medio de carta, telegrama, etc., en aquellos casos en que la propuesta haya sido por persona no presente; cuando la aceptación es seria debe llevar la intención de que su declaración de voluntad produzca efectos de derecho que desee respetar y que quiera cumplir; quiere decir que es lisa y llana la aceptación cuando contiene las mismas bases de la propuesta, de lo contrario, si lleva otras de más o de menos, ya no será aceptación, sino una nueva policitud; al ser lisa y llana la aceptación, implica que se adhiere a los términos de la propuesta; sólo se puede referir a lo que contiene la propuesta, no puede llevar ni más, ni menos, y debe ser hecha precisamente con relación a la propuesta de que se trate; de lo anteriormente dicho con respecto a la aceptación, tenemos que al no poder llevar más ni menos de lo que lleva la propuesta, se puede reducir a una afirmación, a un simple "sí".

Perfeccionamiento del consentimiento.

Para que se forme el consentimiento son necesarias una oferta o policitud y una aceptación, una vez que se hace una policitud y se recibe y se acepta, el consentimiento se integra. Cuando se forma el consentimiento entre presentes, se pueden con-

templar las siguientes hipótesis:

Oferta sin fijación de plazo. Al respecto el artículo 1805 - del citado Ordenamiento en su primer párrafo ordena que:

"Cuando la oferta se haga a una persona presente, sin fijación de plazo para aceptarla, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente".

En la oferta con plazo. El artículo 1804 del citado Ordenamiento dispone: "Toda persona que propone a otra la celebración de un contrato fijándole un plazo para aceptar, queda ligada por su oferta hasta la expiración del plazo". (2)

Oferta por teléfono. El artículo 1805 in fine dispone: ".... La misma regla se aplicará a la oferta hecha por teléfono".

Caso en que el oferente queda libre de su oferta. El artículo 1810 del aludido Ordenamiento ordena: "El proponente quedará libre de su oferta cuando la respuesta que reciba no sea una aceptación lisa y llana, sino que importe modificación de la primera. En este caso la respuesta se considerará como nueva proposición, que se regirá por lo dispuesto en los artículos anteriores".

(2) Al hacer mención de un artículo, debe entenderse que se trata del Código Civil para el D.F. salvo aclaración en su caso.

Perfeccionamiento del consentimiento entre personas no presentes: Los autores y las leyes, discrepan sobre cuál es el momento que se debe considerar para estimar perfeccionado el consentimiento respecto de personas no presentes, sea que se otorgue o no el plazo, y así hay cuatro teorías o sistemas al respecto, y que consideran un "momento" diverso, para saber que se perfeccionó:

Sistema de la declaración. Los que apoyan este sistema, afirman que el consentimiento entre personas no presentes, se perfecciona hasta el momento en que el destinatario de la propuesta, o presunto aceptante "manifiesta o declara" en cualquier forma, inclusive verbalmente, su aceptación.

Este sistema se critica sin embargo, porque presenta la grave deficiencia de que en las más de las ocasiones, no se podrá probar que la aceptación fue hecha por el destinatario y por ello éste podrá revocar su aceptación en perjuicio del proponente.

Sistema de la expedición. En este sistema se considera que el consentimiento entre personas no presentes se perfecciona cuando el destinatario de la propuesta, a más de enterarse de ésta y "declarar" su aceptación, la "expide", y sale de su control.

Para esta teoría el momento en que se "expide" la aceptación es cuando el consentimiento queda perfeccionado.

Sistema de la recepción. En el presente se sostiene que el -

consentimiento entre personas no presentes, se perfecciona hasta el momento en que la aceptación llega al oferente y la "recibe", esto es, desde que la aceptación está a su disposición.

Sistema de la información. El cual sostiene que el consentimiento entre personas no presentes, se perfecciona en el momento mismo en que el oferente se entera o "informa" de la aceptación que de su propuesta, hizo el destinatario de la misma.

Sistema adoptado por el Código Civil del Distrito Federal, - para considerar perfeccionado el contrato entre personas no presentes:

Este Ordenamiento estimó como más adecuado al sistema de la recepción, como regla general, aunque estableció un caso de excepción en donde acepta el sistema de la información. (3)

La regla general se contiene en el artículo 1807 que dispone: "El contrato se forma en el momento en que el proponente recibe la aceptación, estando ligado por su oferta según los artículos precedentes". La misma regla se aplica al caso en que se retire la aceptación.

La excepción se encuentra en el contrato de donación, pues -

(3) GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. - Ob. cit. págs. 282 a 285.

el artículo 2340 dispone: "La donación es perfecta desde que el donatario la acepta y hace saber la aceptación al donador".

El perfeccionamiento del consentimiento entre personas no presentes, sin fijación de plazo se encuentra previsto en el artículo 1806 que ordena: "Cuando la oferta se haga sin fijación de plazo a una persona no presente, el autor de la oferta quedará ligado durante tres días, además del tiempo necesario para la ida y vuelta regular del correo público, o del que se juzgue bastante, no habiendo correo público, según las distancias y la facilidad o dificultad de las comunicaciones".

Perfeccionamiento del consentimiento entre personas no presentes, fijándose plazo, al respecto el artículo 1804 establece: "Toda persona que propone a otra la celebración de un contrato -- fijándole un plazo para aceptar, queda ligada por su oferta hasta la expiración del plazo".

EL OBJETO COMO ELEMENTO DE EXISTENCIA DEL CONTRATO.

Objeto directo del contrato. Es la creación o transmisión de derechos y obligaciones, de acuerdo al concepto anterior se debe entender que el objeto directo del contrato es precisamente la -- operación que se celebre y que en realidad en su número es ilimitada, pues lo mismo podría ser de compraventa, de permuta, de -- arrendamiento, o bien de cualquier otro contrato, inclusive un -- innominado.

Objeto indirecto. Está representado por la cosa, el hecho o la abstención; es decir, la prestación positiva o negativa; de ahí que el artículo 1824 establece: "Son objeto de los contratos:

- I. La cosa que el obligado debe dar;
- II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer".

"Podemos afirmar que el objeto indirecto del contrato coincide con el objeto directo de la obligación y consiste en la prestación, que significa la actuación, o el comportamiento del deudor o de los deudores sobre el cual confía el acreedor y que puede considerarse como una exigencia de la relación obligatoria. -- Así pues, la prestación o conducta del deudor puede consistir, en un dar, en un hacer o en un no hacer y de carácter positivo o negativo. Este objeto indirecto del contrato, viene a identificarse con el objeto directo de la obligación". (4)

Requisitos del objeto en las obligaciones de dar.

Posibilidad física. A este respecto el artículo 1825 establece: "La cosa objeto del contrato debe: 1o. Existir en la naturaleza; 2o. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie; -- 3o. Estar en el comercio". Sin embargo, el legislador permite que las cosas futuras puedan ser objeto de un contrato, ya que hay --

(4) QUINTANILLA GARCIA, MIGUEL ANGEL. Derecho de las Obligaciones. E.N.E.P. Acatlán. 1979. pág. 25

la posibilidad de que lleguen a existir; no así los bienes que -- formarán una herencia, aunque el posible testador preste su consentimiento. Artículo 1826.

La posibilidad jurídica. La encontramos en el punto 3o. del artículo 1825 el cual establece: "Estar en el comercio". No obstante la ley no declara qué cosas están en el comercio, ya que -- esto sería imposible; lo que hace el legislador, en los artículos 747 a 749, es indicar las cosas que se encuentran fuera del comercio y por qué razón. De ahí se desprende que la cosa no precisada en dichas disposiciones se encuentra, obviamente en el comercio.

Artículo 747. "Pueden ser objeto de apropiación todas las -- cosas que no estén excluidas del comercio".

Artículo 748. "Las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley".

Artículo 749. "Están fuera del comercio, por su naturaleza, las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular".

LA SOLEMNIDAD COMO TERCER ELEMENTO DE EXISTENCIA DEL CONTRATO.

Todo contrato requiere de dos elementos de existencia; con--

sentimiento y objeto, pero de manera eventual la ley, en algunos contratos, establece un elemento más; la solemnidad.

El maestro Leopoldo Aguilar Carvajal, menciona al respecto - lo siguiente: "Insistimos en que en nuestro sistema legislativo - no existen contratos solemnes, aun cuando si existen actos jurídicos solemnes, como el matrimonio". (5)

Continuando con el mismo criterio antes mencionado el maestro Manuel Bejarano Sánchez, expone lo siguiente:

"Son los actos que para existir necesitan de ciertos ritos - establecidos por la ley; la manera en que se exterioriza la voluntad es requisito constitutivo del acto, el ropaje con que son cubiertos es parte esencial, y su falta motiva la inexistencia del mismo como negocio jurídico". (6) Citando como ejemplo al respecto el matrimonio; asimismo en el último punto de su clasificación de los contratos menciona: contratos consensuales, reales, formales y solemnes.

La solemnidad es el conjunto de elementos de carácter exterior, sensibles en que se plasma la voluntad de los que contractan, y que la ley exige para la existencia del acto.

- (5) AGUILAR CARVAJAL, LEOPOLDO. Contratos Civiles. Editorial Hagtam. México. 1964. 1a. Ed. pág. 40
- (6) BEJARANO SANCHEZ, MANUEL. Obligaciones Civiles. Colec. textos jurídicos universitarios. Editorial Harla. México. 1980. pág. 37 y 38.

El efecto de esta forma, es darle existencia al acto jurídico, y así por el contrario ante su falta, por ministerio de la ley, la voluntad de los que pretendan contratar no produce los efectos deseados y su voluntad no alcanza el rango de acto jurídico, y se puede decir con la teoría clásica que el "acto no existe".

Algunos de los actos solemnes son los siguientes:

1). El matrimonio para tenerlo por celebrado no basta con los elementos de existencia contemplados en el artículo 1794, la ley exige que el contrato se otorgue ante el Oficial del Registro Civil.

2). Divorcio administrativo, el cual debe ser ante determinado funcionario; Oficial del Registro Civil, que el acta se asiente en un libro específico y no en cualquier infolio. Si los divorciantes acudieran ante un Notario Público, carecería de la solemnidad requerida por lo tanto se estará en presencia de un acto inexistente.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, hace una crítica al artículo 1794 y considera que en dicho precepto es conveniente, incluir en esa norma una tercera fracción, en donde de manera expresa se determine que la solemnidad es en ciertos casos, también elemento de existencia. El artículo con ese agregado, responderá a la idea de la doctrina y de la ley, y dirá:

"Para la existencia del contrato se requiere:

- I.- Consentimiento.
- II.- Objeto que pueda ser materia de contrato.
- III.- Cumplir en su caso, con la solemnidad que la ley exige". (7)

b). ELEMENTOS DE VALIDEZ: CAPACIDAD JURIDICA DE AMBAS PARTES; AUSENCIA DE VICIOS EN LA VOLUNTAD; LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN; Y, OBSERVANCIA DE LA FORMA LEGAL.

Ahora bien, siguiendo con el estudio de los elementos que un contrato necesita para su validez, haremos mención del artículo 1795 del Código antes citado que al respecto dispone:

"El contrato puede ser invalidado:

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

Precepto que es criticado por el jurista Ernesto Gutiérrez y González, al mencionar que los elementos contenidos en dicho Ordenamiento que antecede, se exponen en sentido contrario al seguido por los elementos de existencia contemplados en el artículo 1794, estudiado en el inciso anterior, argumentando que es en sentido negativo y no positivo como se especifica al determinar cuales --

son los elementos de existencia.

Por lo tanto propone que el mencionado precepto debería de seguir un sentido positivo para continuar una secuencia lógica y así hacerlo en cuanto a los requisitos de validez, y decir:

"El contrato para ser válido requiere que:

I. Las partes que lo celebren sean capaces.

II. La voluntad de las partes no esté viciada.

III. El objeto, motivo o fin sea lícito.

IV. El consentimiento se externe en la forma que la ley establece".

Por último, consideramos que dicha crítica a la norma de referencia es digna de tomarse en cuenta por nuestra legislación y contemplar tal disposición en la forma antes mencionada, aceptando dicha propuesta como lo hace actualmente el Código Civil de Quintana Roo, en su artículo 139, y en el 1450 del Código Civil de Puebla.

A pesar, de que el precepto no se encuentra en el sentido positivo, haremos una exposición de los elementos de validez, siguiendo una secuencia diferente a la establecida por el Código de la materia y alterando el orden como lo propone el jurista antes mencionado por considerar el medio más idóneo para su estudio y tener una mejor comprensión, por lo que apoyando tal propuesta, empezaremos el desarrollo del elemento de:

OBSERVANCIA DE LA FORMA LEGAL.

FORMA. Es la manera en que debe externarse o plasmarse la -- voluntad de los que contratan, conforme lo disponga o permita la ley.

En el presente estudio tenemos como primer elemento de validez del contrato a la forma; cabe aclarar que en el capitulado de ésta tesis profesional, hacemos mención de tal punto de modo diferente al preceptuado por el Código de la materia, en su artículo 1795 fracción IV, que ordena: "Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece", y por lo tanto alterando el orden establecido en la norma jurídica, lo cual ya mencionamos en su oportunidad.

Así tenemos, que existen diferentes formas, en las que se -- puede externar la voluntad; expresa, tácita, silencio y una más -- que con ella se confunde, la ignorancia.

Es expresa cuando se manifiesta verbalmente, esto es, cuando hay una propuesta de persona a persona y por escrito cuando ésta a su vez contesta por medio de una carta o por signos inequívocos como una afirmación de cabeza que será la aceptación a la manifestación realizada, un mudo no podrá manifestar su consentimiento -- en forma verbal, quizás ni por escrito pero sí por medio de signos que es la manera más usual de estas personas. Varios tratados sostienen que esas formas de manifestar el consentimiento son con la finalidad de celebrar un contrato.

Es tácito cuando resulta de hechos o actos que lo presupon-- gan o autoricen a presumirlo, en la doctrina también se le conoce como la manifestación indirecta de la voluntad, como es el caso - de que una persona sin proferir palabra alguna aborde un tranvía y es transportado a determinado lugar, estaría celebrando tácita-- mente un contrato de transporte.

El silencio en nuestra legislación, no manifiesta nada, el - consentimiento tácito es una manifestación de voluntad; si una -- persona no manifiesta su consentimiento, no puede decirse que lo hace en sentido afirmativo, por lo tanto el silencio no tiene nin-- gún efecto en los contratos por carecer de aplicación, la única - excepción es la contemplada en el artículo 2547 párrafo segundo - que a la letra dice: "El mandato que implica el ejercicio de una profesión se presume aceptado cuando es conferido a personas que ofrecen al público el ejercicio de su profesión, por el solo he-- cho de que no lo rehusen dentro de los tres días siguientes". Por último la ignorancia, no es una forma de externar la voluntad ya que en la doctrina y legislación no está contemplada, no así para el jurista Ernesto Gutiérrez y González, él cual manifiesta que, la ignorancia puede producir efectos jurídicos de aceptación para integrar el consentimiento.

Las formalidades: Podemos decir que la forma es el medio al que tenemos que recurrir para la exteriorización del consentimien-- to, con el fin de que el acto sea válido. Ese medio puede ser la manifestación por escrito o bien, la utilización de palabras de-- terminadas.

Cuando la forma es elevada a la categoría de elemento esencial, estamos en presencia de lo que, la doctrina y la legislación denominan solemnidad. En el evento de que el acto cumpla con dicha solemnidad, ésta será inexistente.

Existen diversos sistemas respecto a la forma en el acto jurídico, los cuales enunciaremos a continuación:

"Sistema formalista; en las legislaciones en que se acepta este sistema se exige que, todos los actos, el consentimiento para su validez, se manifieste por el medio específicamente determinado.

Sistema consensualista; a la inversa de lo que sucede con el sistema anterior, en este caso se da la libertad a las partes para que manifiesten el consentimiento, por alguno de los medios -- establecidos por la ley.

Sistema ecléctico o mixto; podemos decir que se trata de una combinación de los anteriores, es decir, que, en ciertos actos, se exige determinada formalidad para su validez pero, en otros, se da la libertad para que se manifieste el consentimiento por el medio que se quiera, pero de los reconocidos por la ley". (8)

Es preciso anotar que el sistema contemplado en nuestro de--

(8) TREVIÑO GARCIA, RICARDO. Contratos Civiles y sus Generalidades. Tomo I, Cuarta edición, Editorial Pont, S.A. Guadalajara--
ra, Jal. 1982. pág. 75

recho es el ecléctico o mixto, como lo disponen los preceptos siguientes:

Artículo 1832.- "En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades, fuera de los casos expresamente designados por la ley".

Artículo 1796.- "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fé, al uso o a la ley".

La sanción por la inobservancia de la forma prescrita por la ley, se contempla en los artículos 1795 fracción IV, 1833 y 2228, que al respecto hacen referencia; el primero ordena, que cuando el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece; el segundo dispone que, cuando la ley exija determinada forma y mientras no se cumpla con dicha forma, no será válido salvo que conste de manera fehaciente, cualquiera de las partes puede exigir dicha formalidad para el contrato y el tercero establece: que la falta de forma legal origina la nulidad relativa.

Así tenemos que el Código de la materia establece en su artículo 2229, que la nulidad podrá promoverla cualquier interesado.

Asimismo, la nulidad por falta de forma establecida por la ley, se extingue por la confirmación de ese acto hecho en la forma omitida, como lo dispone el artículo 2231. Cuando el cumplimiento es voluntario por medio de pago, novación o cualquier otro modo, da origen a la ratificación tácita y extingue la acción de nulidad como lo preceptúa el artículo 2234, y dicha confirmación produce sus efectos como lo ordena el artículo 2235, mismo que al respecto establece: "La confirmación se retrotrae al día en que se verificó el acto nulo; pero ese efecto retroactivo no perjudicará a los derechos de tercero".

En el caso de que el contrato nazca viciado de nulidad la ley establece en sus artículos 2239 a 2241, que al declararse la nulidad las partes deben restituirse mutuamente lo que hayan percibido como consecuencia del acto, y si las obligaciones constaren en dinero, los intereses o frutos se compensaran entre sí a partir de la fecha que dió inicio la demanda de nulidad.

En el supuesto de que la ley exija determinada forma para la celebración de los contratos y mientras no se encuentre requisitada la forma establecida por la ley el contrato no será válido, --salvo que la voluntad de las partes conste fehacientemente de tal modo que cualquiera de las partes pueda exigir la forma establecida por la ley. Lo anterior previsto en el artículo 1833 de la materia.

Quando se exija la forma escrita para contratar, los docu---

mentos deben ser firmados por las partes interesadas. Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra persona a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital de quien no firmó. Artículo 1834 del multicitado Ordenamiento.

LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN.

La ley exige que el objeto y el motivo o fin sean lícitos, artículo 1795 fracción III. El objeto del contrato son los intereses, el contenido del deudor; ¿ a qué se obligó el deudor? El motivo o fin del contrato es el propósito para su celebración, pues debe afirmarse la identidad del sujeto del contrato y el sujeto del interés. Para que el contrato tenga validez es necesario saber a que se obligó el deudor, así como el porque de su proceder; siempre y cuando esos actos no sean contrarios a la ley, a la costumbre o al interés público, en otras palabras que tanto el objeto de la obligación como la causa sean lícitos. Por lo que, en el caso de celebrarse un contrato en contradicción a la norma legal, no tendrá validez y será nulo.

El acto jurídico debe ser lícito: Noción de licitud.

Toda persona puede crear actos jurídicos ya sea con el fin de modificar su esfera jurídico-económica o regular su conducta, gozando de cierta libertad de acción y teniendo como límite la observancia legal para el ejercicio de su voluntad autónoma.

Bien, como se apunto anteriormente el objeto de los actos, - el fin de su celebración y las condiciones impuestas a los mismos no deberán ser contrarias a las contempladas por la ley. Todo --- contrato o cualquier otro acto jurídico realizado en contradic--- ción a la norma obligatoria, carecerá de efecto alguno y no podrá prevalecer sobre el mandato de la ley, por no ser lícito.

De lo antes expuesto tenemos que la validez de todo contrato depende del contenido de la prestación del deudor, esto es, que - sean conforme al interés público y las buenas costumbres.

"Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos...", de acuerdo a lo estable cido en el artículo 80., del Código de la materia. "El fin o mo-- tivo determinante de la voluntad de los que contratan, tampoco -- debe ser contrario a las leyes del orden público ni a las buenas costumbres", así lo dispone el artículo 1831, y "Es ilícito el -- hecho que es contrario a las leyes de orden público o las buenas costumbres". Artículo 1830.

Las buenas costumbres, pueden variar de lugar y tiempo ya -- que son como el común denominador de cierta moral social y todo - acto para ser lícito debe tener congruencia al respecto.

El motivo o fin lícito. Es la razón decisiva que ha inducido a la celebración del acto, la cual es diferente en cada caso, el motivo o móvil es un elemento autónomo del contrato y distinto --

de la causa, por lo que puede ser único o plúrimo y excepcionalmente existir un motivo común a las partes contratantes.

Si el objeto, el fin o la condición del acto carecen de licitud, producen la nulidad ya sea absoluta o relativa, artículo --- 2225; en la nulidad absoluta la ley menciona que por regla general no se puede impedir la producción de efectos provisionales, - los mismos que serán destruidos al pronunciarse la nulidad y todo interesado puede valerse de ella, para que no desaparezca por --- prescripción ni por confirmación como lo dispone el artículo 2226 y cuando se reúnen todas las características del precepto anterior se está en presencia de la nulidad relativa. Artículo 2227.

El motivo o fin en el derecho comparado.

En el Derecho Francés se crean polémicas respecto de lo que sostenía el Código Napoleón, principalmente en su artículo 1108, de donde se elaboran las siguientes teorías:

Causalistas y Anticasalistas; tal polémica surge al discutir se qué es la causa y el papel que ésta juega en la formación del contrato, los autores no comparten la misma opinión al respecto. Por lo tanto entre los primeros se encuentran, Domat, Pothier, - Aubry et Rau, Demolombe, Bufnoir, Colin, Capitant, no siendo la - totalidad y los anticausalistas surgen autores como Ernts, Lau- - rent, Baudry-Lacantinerie et Barde, Dabin, Planiol, Demogue, Hé- - mard.

Teoría Clásica. Domat, basandose en los elementos del Derecho Romano formuló la presente, por lo que, es considerado el autor y se menciona que Pothier, lo único que hace es reproducir -- sus mismas ideas. Asimismo, se sostiene que el Código Napoleón es inspirado en las ideas de Domat.

El jurista Demolombe expone: "La causa es la que determina -- esencialmente al contratante a obligarse, siendo el fin directo e inmediato que se propone alcanzar obligándose y que el contratante al contraer una obligación, esto es, la causa final. La causa impulsiva es el motivo que induce a cada una de las partes a contratar.

En resumen, la causa final es un elemento intrínseco, constitutivo de una obligación; la impulsiva por el contrario es intrínseca, pero exterior y la causa final en todos los contratos es la misma; en la impulsiva es variable. Suele confundirse la causa -- con el objeto, este es la causa por la cual se obligó el contratante y la causa es el motivo que lo induce a tal obligación".(9)

Teoría Anticausalista.

Al hacer mención de esta teoría encontramos que los autores son muy breves y mencionan que, en ella se confunde la causa con el objeto y con el consentimiento.

(9) Cfr. BORJA SORIANO, MANUEL. Teoría General de las Obligaciones. Décima edición. Ed., Porrúa, S.A. México 1985 págs. 158 a 164.

Nuestro Derecho Positivo Mexicano no adopta la teoría causalista, sólo se refiere al motivo o fin de la voluntad en los términos anteriormente anotados.

La máxima "nemo auditur propriam turpitudinem" significa que no debe ser oído en justicia aquél que, en apoyo de su pretensión sólo puede alegar su propia torpeza o falta.

AUSENCIA DE VICIOS EN LA VOLUNTAD

En el estudio de los dos elementos de validez anteriores se hizo referencia que, para que el acto valga es necesario cumplir con las formas prescritas por la ley, y que el objeto, motivo o fin sean lícitos; por lo tanto, en este tercer elemento no debe ser la excepción ya que ninguna de las voluntades que intervengan en la formación del acto debe estar viciada, por ser un elemento fundamental del acto el cual debe tener una determinación real, espontáneamente decidida y ser cierta.

A continuación mencionaremos los vicios de la voluntad que son: error, dolo y mala fe, violencia y lesión.

Error. Es un concepto falso de la realidad, una creencia no conforme con la verdad, así tenemos que cuando el autor cae en el supuesto y realiza un acto jurídico, se estará en presencia de -- una voluntad viciada que provoca la nulidad, de acuerdo a los estudiosos de la materia este error puede o no producir efectos ju-

rídicos, y tener o carecer de trascendencia para el derecho.

Procediendo a su estudio tenemos que el error por sus efectos se clasifica en: error indiferente, error nulidad y error obstáculo.

El error indiferente, también conocido como de aritmética o de cálculo; recae en motivos personales o circunstancias que de acuerdo con la ley, no afecta la vida del contrato sino que "El error sólo da lugar a que se rectifique". Artículo 1814.

El error nulidad, se presenta cuando recae en un motivo determinante de la voluntad y si se prueban las circunstancias del falso supuesto que dió origen al contrato se produce la nulidad, de acuerdo a lo que ordena el artículo 1813.

El error obstáculo, se dice que como su nombre lo indica obstaculiza la integración del consentimiento; elemento de existencia del contrato, impidiendo la existencia del mismo y entonces se presenta lo que en Roma era llamado error in negotio.

En nuestra legislación se habla de error, por la materia en que recae, mencionando el error de hecho o de derecho, los cuales invalidan el contrato ya que como su nombre lo indica el error de derecho versa sobre la interpretación de la norma jurídica y cuando la equivocación consiste en circunstancias de hecho, se estará en presencia de este error. Artículo 1813.

El dolo y la mala fe.

El dolo en los contratos es cualquier sugestión o artificio empleado con la intención de inducir al error o mantenerlo en él, a cualquiera de los contratantes, la mala fe se presenta cuando una de las partes disimulando el error ya conocido por éste no lo manifiesta, asimismo el dolo o mala fe de una de las partes o si proviene de un tercero, estando enterada aquella, anulan el contrato siempre y cuando haya sido la causa determinante de ese acto y si los contratantes proceden con dolo ninguno merece la protección legal, por lo que no podrán reclamarse indemnizaciones. - Así lo disponen los siguientes preceptos legales; artículo 1815, 1816, 1817 y 2228.

La violencia. Es cuando por medio de la fuerza física o amenazas a una persona, familiares o patrimonio de ella, le es arrancada una declaración de voluntad que no desea, se estará en el supuesto de lo que el artículo 1819 establece como violencia; que no es más que el temor, elemento psicológico que vicia la voluntad la cual va a suprimir la libertad de decisión.

El temor que no vicia el acto es conocido en nuestro derecho como temor reverencial. La violencia puede venir de un contratante o de un tercero interesado o no, cuando esto ocurre el contrato es nulo, nuestra legislación no otorga el derecho de renunciar o impugnar el acto efectuado con violencia, pero si ha cesado la violencia y es ratificado el contrato, la persona no podrá exigir

en lo sucesivo o reclamar por los vicios.

La lesión es el vicio de la voluntad de una de las partes en un contrato bilateral oneroso, originado en su inexperiencia, extrema necesidad o suma miseria.

En nuestra legislación el concepto lo contempla el artículo 17 del Código, el cuál es criticado por no establecer el cómputo del plazo para pedir la nulidad y considerar como causa de lesión a la ignorancia; asimismo por no incluir la suma necesidad como causa de la lesión.

CAPACIDAD JURIDICA DE AMBAS PARTES

La capacidad es la aptitud para ser sujeto de derechos y --- obligaciones, elemento esencias para el perfeccionamiento del acto, siendo esta de dos tipos; de goce y de ejercicio.

La capacidad de goce, es la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y deberes.

La capacidad de ejercicio, es la aptitud para ejercitar o -- hacer valer por sí sus derechos.

La regla sobre capacidad en materia contractual es; que son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la -- ley, y ninguna parte podrá alegar incapacidad en provecho propio.

Los casos de incapacidad de goce en nuestra legislación; se presenta cuando el derecho concedido a la generalidad de las personas, le es negado a ellas o ha persona determinada. Al respecto mencionaremos algunas, la primera por considerar la más importante es: La facultad que le es negada a todo extranjero en lo referente a tierras y aguas, tal prohibición consiste en no poder adquirir las en una franja de 100 kilometros a lo largo de las fronteras y 50 kilometros sobre las costas; las instituciones de beneficencia no podrán adquirir más bienes que los indispensables para su objeto; y las sociedades comerciales, por acciones, no podrán adquirir o administrar fincas rústicas. Artículo 27 Constitucional.

La incapacidad de ejercicio la encontramos en las personas menores de edad, los mayores atrofiados de sus facultades, los sordomudos que no saben leer ni escribir, los ebrios o drogadictos consuetudinarios, los menores de 16 años no pueden testar, los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio, y es válido el testamento hecho por un demente en un intervalo de lucidez, siempre y cuando se observen las prescripciones que la misma ley establece.

La emancipación se adquiere con el matrimonio, él menor emancipado tiene la libertad de administrar sus bienes, pero durante su minoría de edad necesita autorización judicial o tutor para negocios, los actos que sean contrarios a estas disposiciones producen la nulidad, la cual solo puede ser invocada por sus legiti-

mos representantes y no por quienes se contrató ni por fiadores -- que se hayan dado al constituirse la obligación; y la excepción -- es que un menor no puede alegar la nulidad sobre obligaciones contraídas de las cuales es profesional o perito. Artículo 641 y --- 643.

La confirmación en los contratos carentes de capacidad se -- puede dar, cuando cesa el vicio que originó la nulidad siempre y cuando no se inválide la propia confirmación; la cual debe ser -- retroactiva a la fecha de nulidad y no perjudicar derechos de tercero. Cuando el cumplimiento es por medio de pago, novación, se -- tiene por ratificación tácita con la cuál se extingue la nulidad. Artículos 2233 a 2235.

Estas acciones prescriben en el mismo tiempo que las reales y personales o a los 60 días, a partir de la fecha en que fue conocido el error. Artículo 2236.

2. CONVENIO, CONTRATO Y ACTO JURIDICO.- DIFERENCIAS Y SEME-- JANZAS.

Al referirnos a este tema trataremos de ser claros y concretos para facilitar el estudio y comprensión de las diferencias y semejanzas de los mismos, por lo que esta exposición será lo más breve posible para después continuar con el último tema de este -- primer capítulo.

CONVENIO. Es el acuerdo de voluntades para crear, transmi---

tir, modificar, conservar o extinguir obligaciones. (latu sensu)

Convenio. (stricto sensu) Es el que modifica o extingue derechos y obligaciones.

CONTRATO. Es el acuerdo de voluntades que producen o transfieren derechos y obligaciones. Artículo 1793.

El término contrato en la práctica jurídica mexicana es conocido de diversas significaciones; como acto jurídico, norma individualizada y como documento en el cual consten los pactos o cláusulas que las partes convienen para la creación o transmisión de derechos y obligaciones.

Para el contrato como acto jurídico se entiende toda transformación de ámbito jurídico o cualquier situación que tenga como consecuencia, alguna que se califique como jurídica, siendo ésta resultado de una modificación a un supuesto jurídico. Y toda activación de un supuesto jurídico, debe de ser una actualización de un hecho jurídico.

Por lo tanto los términos "supuesto jurídico", "consecuencias de derecho", "sujetos de derecho", serán las personas a quienes se les imputen las consecuencias y "objeto de derecho", será el elemento material y objetivo que maneja la ciencia jurídica, - los cuales reciben el nombre de "Conceptos Jurídicos Fundamentales" sin los cuales, por lo tanto, no podría hablarse de situa---

ción o relación con la calificación de jurídica.

ACTO JURIDICO. Es el acontecimiento del hombre en el cual interviene su voluntad en forma directa y que por la motivación que hace de un supuesto jurídico, produce consecuencias de derecho.

Acto jurídico. "Es una manifestación exterior de voluntad, - bilateral o unilateral, cuyo fin directo consiste en engendrar, - con fundamento en la regla de derecho o en una institución jurídica, a cargo o en provecho de una o varias personas, un Estado, es decir una situación jurídica permanente y general, o por el contrario, un efecto de derecho limitado, relativo a la formación -- modificación o extinción de una relación jurídica". (10)

Ahora bien, de lo antes manifestado tenemos que el acto jurídico, es la manifestación de voluntad que se hace con el objeto de producir consecuencias jurídicas consistentes en crear, transmitir, modificar, conservar o extinguir derechos y obligaciones.

DIFERENCIAS. "Entre contrato y convenio estriba fundamentalmente en que, al contrato le corresponde la función positiva: --- crear o transmitir, y en el convenio la función negativa: modificar o extinguir". (11)

(10) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Introducción y Personas. Cuarta edición. Cárdenas editor y distribuidor. México, 1969, pág. 291.

(11) TREVIÑO GARCIA, RICARDO. Ob. cit. pág. 42.

Así tenemos que en el Derecho Positivo Mexicano, existe una diferencia entre convenio y contrato, considerando al primero como el género y al segundo como la especie, ya que ambos son a su vez, especies de actos jurídicos.

Asimismo, la legislación distingue al contrato del convenio, tal distinción a dichos preceptos puede obtenerse del convenio en sentido amplio y convenio en sentido estricto, como anotamos en las páginas anteriores.

De las diferencias anteriores entre contrato y convenio, el Código de la materia hace desaparecer toda importancia de ella al establecer que los principios relativos a los contratos se aplican a todos los convenios (1859) lo cual hace que en realidad resulte obsoleta la diferencia entre convenio y contrato.

SEMEJANZAS. "El convenio y el contrato, ambos son una especie del acto jurídico o bien del negocio jurídico. En consecuencia, el convenio es el género y el contrato la especie, pero ambos son productores o generadores de derechos y obligaciones". -- (12). De lo anterior se desprende que tanto el contrato como el convenio, son actos jurídicos bilaterales, manifestaciones exteriores de voluntad, tendientes a la producción de efectos de derecho sancionados por la ley.

3. EFECTOS DE LOS CONTRATOS.

En los anteriores puntos se estudió la estructura del contrato consistente en los elementos de existencia y validez, diferencias y semejanzas, ahora nos ocuparemos de los efectos; esto es, ¿a qué obliga el contrato respecto a las partes que lo celebran? la norma jurídica establece: "...Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley". Art. 1796.

Cada contrato produce un conjunto de derechos y obligacio---nes, las cuales pueden variar según el tipo de contrato y de las estipulaciones impuestas por los contratantes, que en uso de su libertad contractual manifiestan. Asimismo, nuestra legislación toma como fuente del derecho a los contratos ya que estos hacen posible el nacimiento de las obligaciones.

El autor o las partes que intervienen en los contratos son únicamente las personas que pueden engendrar obligaciones en todo acto jurídico, no obligando a terceros. Al respecto los Romanos elaboraron el principio conocido en la doctrina como: Res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest. ("lo hecho entre unos no puede perjudicar ni producir efectos para otros"). Es autor, el que obrando en su propio interés, por medio de re---presentante o por sí mismo realiza un acto jurídico unilateral, como sería el que hace una promesa de recompensa; y son partes --

quienes por su propio derecho o válidamente representados celebran un acto bilateral o plurilateral, como ejemplo de un acto bilateral será la compraventa porque en ella intervienen dos voluntades la del comprador y del vendedor.

Las disposiciones contenidas en un contrato o en una declaración unilateral de voluntad, son verdaderas normas de derecho, las estipulaciones efectuadas en tales actos tienen fuerza obligatoria para las partes que celebran un contrato o para el autor de una declaración unilateral de voluntad. Por lo tanto, el alcance de la fuerza obligatoria del acto jurídico no se debe limitar exclusivamente a lo dispuesto en las cláusulas contenidas en el acto, tienen el deber de observar los principios legales del acto celebrado y cumplir las reglas referentes al uso y la buena fe.

Para la integración del contrato con la ley, deben relacionarse las cláusulas del acto con las normas que regula el tipo de contrato celebrado. Así tenemos que, al darse tal relación encontramos que dichas cláusulas pueden ser de tres tipos: esenciales, naturales y accesorias.

Las cláusulas. "Según Pothier, hay que distinguir en cada contrato: 1o. Las cosas esenciales; 2o. Las cosas naturales; 3o. Las cosas accidentales. 1o. Las cosas que son de esencia del contrato son aquellas sin las cuales ese contrato no puede subsistir. Faltando una de estas cosas o no hay contrato o es otra especie de contrato... 2o. Las cosas naturales son aquellas que es-

tán sobreentendidas en el contrato, cuando las partes no se han explicado, pero que, no siendo de la esencia del contrato pueden ser suprimidas en él por una estipulación formal... 3o. Las cosas accidentales son aquellas que no estando en la naturaleza del contrato no pueden estar contenidas en él sino en virtud de una cláusula particular" (Baudry-Lacantinerie et Barde, T. XII, núm. 25). (13).

Así por ejemplo, en la compraventa cuando una cosa se vende en un precio cierto y en dinero, se tendrá por puesta una cláusula conteniendo la obligación del vendedor de transferir la propiedad de la cosa al comprador. Esta cláusula será esencial; la cláusula en la cual se estipule que los gastos de entrega de la cosa vendida serán por cuenta del vendedor se llama natural, pues el artículo 2285 in fine dispone: "... salvo convenio en contrario", y puede pactarse que la cosa comprada no se venda a determinada persona. Esta será una cláusula accesoria.

En nuestra legislación se permite pactar que la cosa comprada no se venda a determinada persona; pero es nula la cláusula en que se estipule que no puede venderse a persona alguna. Artículo 2301 del multicitado Código.

(13) BORJA SORIANO, MANUEL. Teoría General de las Obligaciones. - Décima edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1985. pág. -- 278.

SU FIEL CUMPLIMIENTO CONFORME A LOS PRINCIPIOS DE EXACTITUD EN CUANTO A MODO, TIEMPO Y LUGAR.

EL MODO. Consiste en una declaración accesoria de voluntad - que se impone a quién se concede a título gratuito un derecho patrimonial, la obligación de realizar un hecho determinado en la misma. La obligación debe ser actual, presente y cierta. En algunas ocasiones la persona que concede a otra un beneficio o liberalidad impone al beneficiario determinada carga que puede consistir: en que el adquirente o beneficiario realice alguna prestación a favor de un tercero, o bien, en usar la cosa materia del acto en determinada forma, o en darle un determinado destino. En estos casos se dice que el acto realizado está sujeto a modo. El cual se produce únicamente en actos unilaterales, como el testamento o contratos unilaterales como la donación. Ejemplo, cuando una persona dona a otra una cosa, imponiéndole la obligación de emplear parte de los productos de la misma en obras de beneficiencia.

Nuestra norma jurídica en relación al cumplimiento en cuanto a modo dispone: "El pago deberá hacerse del modo que se hubiere - pactado; y nunca podrá hacerse parcialmente sino en virtud de convenio expreso o de disposición de ley. ...". Artículo 2078 del --multicitado Ordenamiento.

EL TIEMPO. Es el lapso en el cual se dará cumplimiento a una obligación que por lo regular es de pago. El cuál se hará en el -

tiempo designado en el contrato, exceptuando aquellos casos, en que la ley permita o prevenga expresamente otra cosa. Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, o extrajudicial, ante notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para su cumplimiento. Artículos 2079 y 2080.

EL LUGAR. Al respecto nuestra norma jurídica ordena que; por regla general el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, -- salvo convenio en contrario y si se designan varios lugares, el acreedor podrá elegir cualquiera de ellos. Pero cuando el pago -- consista en prestaciones relativas a un inmueble el lugar será -- donde se encuentre éste y si consiste en una suma de dinero como precio de alguna cosa enajenada, el pago deberá ser hecho en el lugar en que se entregó la cosa, salvo que se designe otro lugar. Artículos 2083 y 2084.

El artículo 2087, dispone que: "No es válido el pago hecho con cosa ajena; ...".

C A P I T U L O S E G U N D O

T E O R I A S E N T O R N O A L T E M A C E N T R A L

1. TEORIA GENERAL DEL ACTO JURIDICO.

La palabra "acto" en la terminología jurídica tiene dos sentidos diferentes: el primero designa en ocasiones una operación jurídica, correspondiendo entonces a la palabra latina negotium y la segunda, designa un documento probatorio destinado a demostrar alguna cosa, respondiendo en este caso el término latino instrumentum. Una venta, una donación, un pago, una remisión de deuda, considerados en sí mismos y si hay abstracción de su prueba son actos jurídicos; los documentos materiales o probatorios en que se hacen constar tales operaciones son llamados actos instrumentales.

El jurista Bonnacase define el acto jurídico diciendo que -- "es una manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho y que produce el efecto deseado por el autor, porque el derecho sanciona esa voluntad". Este jurisconsulto, apoyándose en las ideas de Jhering, Pothier, Toullier, Demolombe y Marcadé, formula con gran claridad su teoría de la función inmediata del acto y del hecho jurídico, cuyos conceptos fundamentales son los siguientes: "El acto y el hecho jurídico tienen ambos por función poner en movimiento, en contra o en provecho de una o varias personas, una regla de derecho o una institución jurídica. Solamente que mientras el autor del acto jurídico tiende directamente y de una manera reflexiva a este resultado, el autor del hecho jurídi-

co lo sufre. es una de las razones que han conducido a la doctrina clásica a asimilar la función del acto jurídico a la de la ley; tal ha sido el caso en materia de fuentes de las obligaciones. Semejante asimilación es falsa; el acto jurídico no es por sí mismo generador de efectos de derecho de la misma manera que la ley. Considerada en sí misma la voluntad humana, es impotente en el dominio del derecho; no desempeña un papel, sino sobre el fundamento y en los límites de la ley". La función así considerada del acto jurídico y del hecho jurídico no es sino su función inmediata e invariable. (14)

La función mediata es dar nacimiento a situaciones jurídicas concretas, las cuales se traducen por la aparición de derechos de familia, de derechos reales y de obligaciones. "Un derecho nace cuando concurren todos los supuestos a los cuales el ordenamiento jurídico condiciona el nacimiento de aquél". (15)

El acto y el hecho jurídico constituyen las formas de realización de los supuestos de derecho. Tal supuesto en el proceso normativo desempeña un papel semejante al de la causa en el proceso de causalidad, sin embargo las diferencias son notorias pues en el principio de causalidad es sustituido en el orden jurídico por el de imputación.

(14) BORJA SORIANO, MANUEL. Ob. cit. págs. 84, 85 y 88.

(15) ENNECCERUS, KIPP Y WOLFF. Tratado de Derecho Civil, 5 Tomos en 10 volúmenes (el T.I. en 2 vols.

En sentido general, la doctrina Francesa habla de hechos jurídicos comprendiendo a todos aquellos acontecimientos naturales o del hombre que originan consecuencias de derecho, de esta manera distingue los hechos jurídicos en sentido estricto de los actos jurídicos. Por lo tanto se considera que hay hecho jurídico -- cuando por acontecimiento natural o por un hecho del hombre en el que no interviene la intención de originar consecuencias de derecho se originan, no obstante estas. Por otra parte, estima que -- hay acto jurídico en aquellos hechos voluntarios ejecutados con -- la intención de realizar consecuencias de derecho y lo define como una manifestación de voluntad que se hace con la intención de originarlas.

Los actos humanos no jurídicos son aquellos que por su naturaleza no son materia de relaciones jurídicas y aquellos que tienen por sustrato un interés no merecedor de protección jurídica.

Para la doctrina francesa, la diferencia entre el hecho y -- acto jurídico no está en la intervención del hombre toda vez que los hechos jurídicos pueden ser naturales y del hombre y en estos últimos existen los voluntarios, involuntarios y los ejecutados -- en contra de la voluntad. Por lo tanto, los hechos jurídicos voluntarios es decir; ejecutados por el hombre pero sin la intención de producir consecuencias de derecho, pueden ser lícitos o -- ilícitos.

Por regla general, el acto en sentido jurídico se define co-

mo la exteriorización o actuación de voluntad humana, distinguiéndose de los actos positivos que también se llaman actos en sentido estricto y las manifestaciones de voluntad consistentes en hacer o no hacer son conocidas como omisiones. Por manifestaciones de voluntad se entienden las exteriorizaciones de dicha voluntad del particular dirigidas a un efecto jurídico.

Los hechos ilícitos son los delitos y los cuasidelitos, en los primeros existe la intención de dañar pero no la de originar consecuencias jurídicas; por esto no son actos jurídicos. El conjunto de requisitos a que el ordenamiento condiciona un efecto jurídico o sea el nacimiento, la extinción o la modificación de una relación jurídica se llama supuesto de hecho de éste efecto jurídico. Entre el supuesto de hecho y el efecto jurídico media la -- relación lógica de fundamento a consecuencia. La expresión supuesto de hecho ha sido creada por el derecho penal y recogida por la doctrina del derecho privado.

"El elemento principal del supuesto de hecho es el hecho jurídico. Calificamos de hecho jurídico, o sea un hecho que tiene importancia o eficacia jurídica, a aquél que por sí o junto con otros, determina un efecto jurídico". (16) En oposición de los hechos jurídicos en estricto sentido, la doctrina francesa habla de los actos jurídicos los cuales constituyen los conceptos fundamentales de derecho, en virtud de que a través de él, se pueden estudiar las características principales de derecho y del derecho público.

(16) ENNECCERUS. Ob. cit. págs. 5 y 6

El negocio jurídico o acto jurídico en la terminología mexicana o francesa exige como parte esencial una declaración de voluntad, esto es, una exteriorización de la voluntad privada dirigida a -- provocar una consecuencia jurídica que puede consistir también en una pluralidad de exteriorizaciones de la voluntad. Analizando lo anterior, el Código de la materia distingue las declaraciones de voluntad que tienen que emitirse hacia una persona a quien afectan y aquellas en que falta un destinatario determinado, las primeras se llaman declaraciones recepticias. Por ejemplo la promesa pública, la ocupación de una cosa sin dueño, la derelicción.

La importancia del acto jurídico en el estudio del derecho; al respecto el maestro Rafael Rojina Villega, dice: "El acto jurídico es uno de los conceptos fundamentales del derecho, pues realiza los principales supuestos jurídicos. Se le define como una -- manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuales son reconocidas por el -- ordenamiento jurídico". (17)

Los actos jurídicos son la causa de la mayor parte de las -- relaciones de derecho existentes entre los hombres. Se da el nombre de actos jurídicos a los realizados únicamente con el objeto de producir una o varias consecuencias de derecho; se llaman actos jurídicos en razón de la naturaleza de sus efectos. Asimismo en el Derecho Civil o Mercantil, es la fuente de la personalidad

(17) ROJINA VILLEGAS RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. Tomo V. De -- las Obligaciones. Vol. II. 2a. Ed. pág. 167. 1962.

colectiva, ya que en el contrato se constituyen las sociedades y las asociaciones civiles; también por el contrato se da nacimiento a las sociedades mercantiles.

Uno de los jurisconsultos que más ha insistido sobre la importancia que tiene una definición correcta del acto jurídico, -- así como el precisar sus elementos es: En nuestro particular punto de vista; Bonnecase, por lo qué, de acuerdo a su definición la cuál mencionamos al inicio del estudio de esta teoría, se desprende que el acto jurídico está integrado por dos elementos: uno --- psicológico, voluntario, personal y otro representado por el derecho subjetivo. Tomando en cuenta los elementos anteriores tenemos qué, si falta la voluntad, no se puede producir el efecto por el solo derecho objetivo y por el contrario si falta éste, aunque se dé la voluntad, tampoco se producirá el acto, porque en este caso el derecho no le reconoce efectos jurídicos. Dicho acto se clasifica en unilateral y bilateral o plurilateral, siendo el primero aquel en que interviene para su formación una sola voluntad, o -- varias pero concurrentes a un mismo fin idéntico y el bilateral -- requiere dos o más voluntades que buscan efectos jurídicos diversos entre sí.

Elemento de existencia del acto jurídico.

El acto jurídico ha sido el tema central de esta teoría, --- la cuál es sustentada por muchos autores los cuales han aportado diferentes criterios al respecto, pero todos llegando a la conclu

sión de qué; todo acto necesita esencialmente para su existencia de una o más voluntades jurídicas y que esa o esas voluntades tengan como finalidad producir una consecuencia sancionada por el -- derecho, esto es, que se persiga un objeto. Si no se dan estos -- dos elementos: la voluntad o voluntades y el objeto, no se podrá crear un acto jurídico.

Elementos de validez del acto jurídico.

Una vez señalados los requisitos de existencia del acto jurídico, es necesario hacer mención de otros elementos para que el - acto valga. Así, la ley ha establecido que no basta la creación - de un acto, sino que se requiere además de los siguientes requisitos para que un acto valga: voluntad o voluntades capaces; que di- chas voluntades se expresen libremente; las cuales se propongan - alcanzar un objeto, motivo o fin lícitos y por último que las vo- luntades se externen en la forma prescrita por la ley. Por lo tanto, si no se cumple con esos requisitos, el acto existirá, pero - no surtirá su plenitud y eficacia jurídica.

Los actos jurídicos válidos tienen eficacia plena, producen todos los efectos de que son susceptibles. No sucede lo mismo con los actos jurídicos afectados de invalidez. Sin embargo, la suerte de estos actos no puede determinarse con una palabra como la - de los actos válidos. Hay en efecto grados en la invalidez. La -- doctrina ha elaborado sobre esta materia una teoría llamada clá- sica o tradicional, que es la adoptada por los más reconocidos --

jurisconsultos Franceses.

Teoría Clásica, sostenida por Aubry et Rau, Planiol, Baudry-Lacantinerie y Colin et Capitant; juristas que al respecto establecen: Acto inexistente es el "que no reúne los elementos de hecho que supone su naturaleza o su objeto, y en ausencia de los cuales es lógicamente imposible concebir su existencia". O en otros términos: "El acto inexistente es aquel que no ha podido formarse en razón de la ausencia de un elemento esencial para su existencia. Falta al acto alguna cosa le fundamental, alguna cosa que es, si se puede hablar así, de definición. Semejante acto carece de existencia a los ojos de la ley; es una apariencia sin realidad, la nada. La ley no se ocupa de él. No había, en efecto, por qué organizar la teoría de la nada". (18) En esta tesis clásica el acto no produce efecto jurídico alguno.

Nulidad es otra de las conductas humanas que no pueden producir la plenitud de sus consecuencias jurídicas, lo cual es sostenido por la teoría anterior, que al respecto establece: El acto nulo es aquel en el que sí se dan los elementos de existencia, pero de un modo imperfecto. Por este motivo, es que, o no producen ningún efecto jurídico, al igual que el inexistente, o produce sus efectos provisionalmente, pues serán destruidos de manera retroactiva cuando se determine la nulidad por autoridad.

(18) PLANIOL, MARCELO. Tratado Elemental de Derecho Civil. Traducción de la 12a. edición francesa por el Lic. José M. Cajica Jr. Editorial José M. Cajica Jr., S.A. Puebla, Pue. México - 1945. Pág. 404, No. 287 y sigtes.

Asimismo, para la teoría clásica la nulidad a diferencia del acto inexistente, consiste en que el acto nulo reúne las condiciones esenciales para la existencia de todo acto jurídico, pero se encuentra privado de efectos por la ley. Dicha nulidad se subdivide en nulidad absoluta y nulidad relativa: La nulidad absoluta es la que ataca a los actos que se ejecutan materialmente en contravención a un mandato o a una prohibición de una ley imperativa o prohibitiva, es decir, de orden público y la nulidad relativa es una medida de protección que la ley establece a favor de personas determinadas.

La teoría objeto del presente estudio hace una comparación entre los actos inexistentes, nulos y anulables. De acuerdo a los efectos e intervención del juez.

El acto inexistente es el que no reúne los elementos de hecho, no produciendo ningún efecto, ¿Cómo de la nada podría salir alguna cosa? Así es aun antes de toda intervención de la justicia para comprobar la existencia del acto.

En el acto nulo no hay momento alguno en que los efectos del acto nulo de pleno derecho puedan producirse, y no hay necesidad de ejercitar propiamente hablando, una acción de nulidad. Sin embargo, si una controversia se suscita sobre la validez del acto, de manera que la nulidad se ponga en duda, será necesario litigar, porque ninguno puede hacerse justicia a sí mismo; pero el juez se limitará a comprobar la nulidad, no tendrá que decretarla.

El acto jurídico anulable, en tanto que no haya sido anulado por una decisión judicial, produce sus efectos y sin embargo, --- esos efectos no se producen sino provisionalmente, porque la sentencia judicial que pronuncie la nulidad obrará con efecto retroactivo al día del acto y por consiguiente, todos los efectos producidos se considerarán como no efectuados. Así pues, el juez debe necesariamente intervenir para pronunciar la nulidad del acto anulable.

Las personas que pueden prevalerse del estado del acto, cuando presenta las siguientes características son: En la nulidad relativa, sólo la pueden invocar las personas en cuyo interés la establece la ley; no estando obligado ninguno a reconocer la nada, toda persona tiene derecho de prevalerse cuando lo necesite de la inexistencia de un acto jurídico que se le opone, y la nulidad -- absoluta al igual que en la inexistencia, se puede invocar por -- cualquier interesado.

Confirmación y prescripción. De acuerdo a la teoría de referencia, los actos inexistentes no pueden hacerse válidos por una confirmación ni por la prescripción; tampoco puede borrarse la nulidad absoluta por estos preceptos; y la nulidad relativa es susceptible de borrarse retroactivamente por la confirmación del acto, emanada de aquel o de aquellos que tenga la acción de nulidad, es decir, por la renuncia de esta acción y por la prescripción.

Tesis de Japiot. Como reacción contra la teoría clásica Japiot, se rebeló y manifestó que esa concepción jurídica no funciona de manera integral y eficiente porque: "1.- Establece una oposición entre inexistencia y nulidad que no corresponde a la naturaleza de las cosas, a su realidad; 2.- Porque resuelve en bloque o de conjunto, diversos efectos que deben ser objeto de soluciones mucho menos generales, tales como los efectos y papel de la intervención del juez, personas que pueden prevalecerse del estado del acto, y posibilidad de confirmación y prescripción de los actos inexistentes o nulos; 3.- Porque además, se establece entre esos diversos efectos, una solidaridad que no se justifica; así por ejemplo, se liga la materia de la no producción de efectos jurídicos, no ratificación y no prescripción, con la del número más o menos considerable de personas que puedan prevalecerse de la nulidad; y 4.- Porque, finalmente, ha formado grupos cerrados de nulidades e inexistencias, "tipos" pudiera decirse, y se olvidó de gran número de variedades o matices que no es posible agrupar bajo las características clásicas de inexistencia y nulidad, absoluta o relativa." (19)

En la segunda parte de su tesis, Japiot, sentó los principios básicos de su teoría, los cuales son:

La idea del fin. Este principio persigue la sanción del acto. Pero esa sanción debe ser proporcionada al fin perseguido por

(19) GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. - Ob. cit. págs. 174 y 175.

el legislador con la norma que se ataca. Ese fin varía, y por lo mismo la nulidad como sanción, debe variar también en cuanto a su alcance y a sus características. Aunque desde luego, puede asentarse que en toda hipótesis la nulidad como sanción a aplicarse, debe ser el medio eficaz para prevenir la violación a las normas jurídicas.

El Medio. De acuerdo a la idea del fin es suficiente para determinar la naturaleza, clases y efectos de la nulidad que se debe aplicar al acto violatorio de la norma, pues hay que atender además al medio social en que los actos jurídicos, sean válidos o ineficaces. Para determinar la sanción, debe entenderse lo que Japiot llama "principio de equilibrio de los intereses en presencia", pues no siempre los actos que se podrían sancionar con una misma categoría de nulidad, al realizarse, producirán las mismas consecuencias.

Las causas de nulidad. "Nuestra conclusión es doble: por una parte, la oposición de la inexistencia y de la nulidad no es un hecho objetivo; no se impone a priori; la teoría no puede escogerla como punto de partida y debe tener otra base; por otra parte, es posible, para precisar los detalles y la aplicación de la teoría general de las nulidades, establecer ciertas clasificaciones de los vicios según el punto de vista de la opinión tradicional". (20)

Naturaleza de la nulidad. La doctrina clásica, ha considerado la existencia de los actos nulos, ya absolutos, ya relativos. Se piensa en la nulidad como si fuera un estado permanente de --- ciertos actos y eso es un error, pues no hay nulidades sino actos nulos.

Tesis de Piedelievre. Ideas principales, es importante esta tesis porque revela preciosas cualidades y examina en su primera parte casos en que la conocida máxima "quod nullum est nullum pro ducit effectum", "lo que es nulo no produce efectos", deja de tener realización y encuentra diversas hipótesis: 1.- Cuando un acto afectado de nulidad no produce sus efectos principales, pero produce ciertos efectos secundarios y 2.- Cuando un acto afectado de nulidad produce todos sus efectos durante cierto tiempo, e inclusive algunos de ellos subsisten aunque lo destruya una sentencia judicial. Por lo que el jurista Piedelievre, busca precisar y examinar el medio en el cual los actos nulos pueden sobrevivir -- más fácilmente en algunos de sus efectos. Este terreno de cultura más favorable, lo descubre ahí donde hay decadencia del formalismo, donde el principio de la autonomía de la voluntad tiene una gran aceptación, donde se admite que un acto puede ser complejo por su naturaleza, y en donde se considera que la nulidad se dirige no contra el acto mismo, sino contra las consecuencias del acto. Con mucho espíritu de observación profunda, nos muestra esta serie de circunstancias favorables al mantenimiento de los efectos del acto.

Teoría de Bonnecase.

El jurisconsulto Bonnecase, en principio se adhiere a la tesis clásica, pero establece respecto de ésta algunas objeciones. No acepta en su totalidad las tesis que critican a la clásica, -- cuando concluyen que no debe hablarse de división entre nulidades e inexistencia, sino sólo hablar de ineficacias, pues con ello dice, se abandonarían al arbitrio del juez, a sus impresiones personales, a las impresiones de las audiencias, los intereses que deben salvaguardarse y que no son los intereses de las partes en el juicio. Por lo que la inexistencia se presenta cuando al acto jurídico le faltan uno o todos sus elementos orgánicos o específicos, o sean los elementos esenciales, de definición. Estos elementos son de dos clases, el primero es psicológico, que se representa por la manifestación de voluntad del autor del acto o el acuerdo de voluntades las cuales forman el consentimiento, si son dos o más los autores, y el segundo de orden material, el cual puede ser de dos formas, objeto y forma.

Una vez que determinó qué es la inexistencia, Bonnecase da - las características de ésta, las cuales coinciden con las que da la tesis clásica, y así apunta: "El acto jurídico inexistente no engendra, en su calidad de acto jurídico, ningún efecto cualquiera que sea: No es susceptible de convalidarse por confirmación ni por prescripción; todo interesado, cualquiera que sea, tiene derecho para invocarla; y no es necesaria una declaración judicial de inexistencia del acto; no será necesario, preciso comparecer an--

te la autoridad a pedirle que así lo declare; no se ejercitará -- una acción para obtener esa declaración, sino que, llegado el caso de que una persona invocara ese acto en juicio, el juzgador -- sólo constatará la inexistencia y el demandado opondrá la correspondiente excepción". (21)

Al respecto de esta última teoría, el legislador inspirado -- en los conceptos de Bonnecase, al referirse a la inexistencia la contempla en el mismo sentido que la clásica y el propio Juris--- consulto antes mencionado, quedando preceptuado en el artículo -- 2224 del Código de la Materia.

2. TEORIA DE LA LESION EN LOS CONTRATOS.

La lesión en los contratos plantea un serio problema en el -- derecho, porque para su solución entra en conflicto aparente dos de los valores fundamentales que debe realizar todo ordenamiento jurídico: La justicia y la equidad.

En efecto, el principio de justicia conmutativa exige que -- las prestaciones en los contratos bilaterales-onerosos, guarden -- cierta equivalencia. Todo desequilibrio notable entre el valor de esas prestaciones, va por consiguiente en contra del valor justicia. La equidad como actos de justicia, exige que se mantenga ese equilibrio patrimonial a travez de cierta equivalencia en las --- prestaciones que reciprocamente se transmitan los contratantes.

(21) BONNECASE, JULIEN. Elementos de Derecho Civil. Trad. Lic. Jo sé M. Cajica Jr. 3 Tomos. México. 1946. Edit. José M. Cajica Jr., S.A. Puebla, Pue., Méx.

Los principios de justicia, de equidad y de buena fe, entran en juego en el problema de la lesión, con otro postulado no menos importante en los contratos o sea, el que consagra la obligatoriedad de los mismos, dando lugar al principio *pacta sunt servanda*. Ahora bién, el que los pactos sean puntualmente cumplidos, es tan importante como el que sean justos. De aquí el conflicto que origina la lesión; pues se tiene que admitir que no obstante el contrato celebrado, no debe ser cumplido porque es injusto. La obligatoriedad del pacto tiene que subordinarse al principio de justicia, si admitimos que la roptura en la equivalencia de las prestaciones es causa suficiente para que el contratante perjudicado no esté obligado a cumplir.

En cambio si consideramos, que la obligatoriedad del contrato es de más importancia que la justicia en el mismo habrá que -- concluir en el sentido de que bastará que el contrato se haya celebrado para que deba ser puntualmente cumplido.

El principio *pacta sunt servanda*, realiza el valor seguridad jurídica y el principio del equilibrio patrimonial o equivalencia de prestaciones en los contratos, realiza el valor justicia. Por esto, una vez más, en el derecho positivo nos encontramos con un conflicto entre seguridad y justicia.

Antecedentes históricos. En el antiguo derecho Romano, la -- protección del instituto sólo alcanzaba a los menores de 25 años; únicamente ellos podían invalidar el contrato que les fuera lesivo. En la época del Bajo Imperio se concedió la acción a los ven-

dedores de inmuebles que se habían visto en la necesidad de enajenar sus propiedades en un precio inferior al cincuenta por ciento de su valor real. "Una constitución atribuida por Justiniano a Diocleciano, pero quizás interpolada, admite la rescisión por lesión de más de la mitad en las ventas de inmuebles". (22)

En la edad media, el derecho Canónico desarrolló el principio de la lesión, extendiendo su radio de acción a todos los contratos bilaterales onerosos en los cuales hubiera gran desproporción entre las prestaciones recíprocas creadas por el acto: la protección que merece el vendedor de un inmueble, que hubiere sido sorprendido y lesionado, debe ser concedida a cualquier contratante víctima del abuso de los demás. La moral rectora y guía de las ideas de los canonistas condena toda especie de usura e impone la invalidación o la adecuación de cualquier acto en que se manifieste.

Así tenemos que el Código Napoleón, en su primer proyecto no la acepta, la admite en su último análisis, gracias a la defensa que de ella hizo Portalis, él cuál hace valer el razonamiento que la desproporción de las prestaciones privaba de causa al negocio y que por lo tanto existía un error; posteriormente fue aceptada, pero en forma muy restringida para el contrato de compraventa favoreciendo exclusivamente al vendedor, cuando el valor real de la cosa hubiera sido inferior a los siete doceavos, incluyendo en éste supuesto a las particiones hereditarias.

(22) GAUDEMET EUGENE. Teoría General de las Obligaciones. Editorial Porrúa, S.A. México, 1974. Pág. 97.

Asimismo el Código Civil Alemán, considera que la lesión ataca a las buenas costumbres y por lo tanto origina la nulidad del contrato afectado por éste vicio.

Para el Código Suizo, al referirse a la lesión habla de las prestaciones, las cuales no deben ser desproporcionadas para ambas partes por lo que, la parte perjudicada cuenta con el término de un año para declarar que rescinde el contrato y pedir la restitución de lo pagado siempre y cuando hubiese sido determinada por la explotación de su penuria, de su ligereza o de su inexperiencia; dicho término de un año empezará a contarse desde la conclusión del contrato.

Por lo que respecta al Derecho Civil Mexicano, en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 no fué consagrada la lesión como un remedio de la desproporción de todo contrato, sino como un recurso que aseguraba el equilibrio de las prestaciones en la compraventa según el artículo 1772 del Código Civil de 1870 y el 1658 del Código Civil de 1884, y además, la nulidad del acto solamente era posible cuando la desproporción de las prestaciones de ambos contratantes era excesiva y rebasaba la tasa legal, sea porque el comprador pagará dos tantos más del valor real de la cosa vendida o el vendedor obtuviera dos tercios menos del mismo.

Así tenemos que el Código Civil vigente, inspirado en los Códigos Alemán y Suizo caracteriza a la lesión como una desproporción evidente entre el valor de las prestaciones de las partes, -

la cual arroja un lucro excesivo en favor de una de ellas, causado por la explotación de la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otra: al respecto el artículo 17 de la materia establece que hay lesión: "Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios. El derecho concedido en este artículo dura un año".

Autores como Ripert et Boulanger dicen que la lesión es el perjuicio material que resulta para una de las partes de la falta de equivalencia entre las prestaciones impuestas por el contrato. Consistente en la suma, en que un contratante recibe menos de lo que da (23). Gaudemet Eugene por su parte dice que es un perjuicio que experimenta una de las partes en su contrato a título one rosa, cuando hay desigualdad de valor entre las prestaciones que recíprocamente se deben los contratantes. (24)

Por lo tanto al tratar de explicar cómo opera la lesión tenemos que, existen tres teorías al respecto: La primera es llamada subjetiva; la segunda objetiva y la tercera teoría mixta. A continuación analizaremos a cada una de ellas.

(23) RIPERT et BOULANGER. Tratado de Derecho Civil (Obligaciones primera parte) Editorial la ley Buenos Aires T.IV Argentina. 1964, Pág. 172.

(24) GAUDEMET EUGENE. Ob. Cit. Pág. 94

En la teoría subjetiva de la lesión, no le interesa el elemento de la desproporción evidente entre las prestaciones sino -- que lo básico, lo fundamental para ella es saber si la voluntad -- fue libremente expresada, o si, por el contrario hubo algún vicio que influyera sobre su manifestación y exteriorización. Así tenemos que el maestro Ernesto Gutiérrez y González, al ocuparse de esta teoría dice: "que una persona acepta en un contrato conmutativo recibir una prestación notoriamente desproporcionada a lo -- que ella por su parte se obliga, obedece sin duda a que su voluntad ésta viciada, pues nadie, en pleno uso de conciencia y libremente, acepta una prestación muy inferior a la que da, a menos -- que desee realizar una liberalidad y así lo diga... Es igual que hubiera un vicio como el error o la violencia". (25)

De lo anterior expuesto tenemos que; la teoría no hace llamamiento a ningún elemento de desproporción material entre las prestaciones y que se considera a la lesión como un vicio del consentimiento al mismo título que el error, el dolo o la violencia. -- Las legislaciones que han seguido este sistema y que son principalmente las de los países anglosajones, la tratan como un vicio del consentimiento llegando a la conclusión de que así como el -- error, el dolo y el temor son vicios del consentimiento, también lo es la lesión, pues la voluntad se encontrará viciada, cuando -- un contratante explote a otro que se encuentre atravesando por un estado de necesidad, en extrema miseria, suma ignorancia o noto--

(25) GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. Derecho de las Obligaciones -- Edit. Cajica, S.A. Puebla, Pue., Méx. 4a. Ed. Pág. 262.

ria inexperiencia, otorgándole como sanción la nulidad relativa - y sin tomar en cuenta para nada la desproporción en las prestaciones.

La teoría objetiva de la lesión; en contradicción a la anterior, no le interesa que la voluntad haya estado o no viciada al integrar el consentimiento en un contrato, lo que repugna es la notoria desproporción en las prestaciones, de donde resulta que la lesión consiste en el perjuicio patrimonial que experimenta un contratante por el hecho de recibir a cambio de una prestación, otra de valor inferior, esto es, falta de equivalencia entre las prestaciones. Este tipo de sistema fue seguido por las legislaciones de Derecho Romano, el Derecho Francés en la etapa del Código Napoleón, la Italiana, nuestra legislación de 1870 y 1884 entre otras.

En la teoría mixta de la lesión; para que se produzca la lesión se necesita que haya una desproporción manifiesta entre la prestación y la contra prestación, como pueden ser intereses excesivos, si se trata de un préstamo, el precio exagerado o insignificante si se trata de una compra-venta; pero además de esa desproporción objetiva debe darse un elemento subjetivo, a saber, la explotación de la penuria, la inexperiencia o ligereza de la otra parte o suma necesidad. A este sistema pertenecen las legislaciones Suiza y Alemán, que a su vez inspiraron el Código de 1928 y de donde en su artículo 17 se establece lo que se debe entender por lesión.

Del estudio anterior se desprende la siguiente pregunta: ¿Es la lesión un vicio de la voluntad? Para algunos juristas la encuadran entre los vicios de la voluntad, porque la existencia misma de la desproporción en las prestaciones es evidencia de que uno - de los contratantes consintió en el acto por estar bajo el influjo de motivos extraños que desviaron su voluntad: el perjudicado por la lesión obró por ignorancia, por inexperiencia, por un estado de necesidad, por el temor de sufrir peores consecuencias. Sin embargo, no puede perderse de vista que la lesión, en sí, es una inequivalencia de prestaciones que, si bien puede provenir de un vicio de la voluntad, no es vicio de la voluntad por sí misma. -- Es la consecuencia de la voluntad viciada y no del vicio mismo. -- Podría tratarse de un vicio o defecto del contrato; sólo de aquél que engendra prestaciones recíprocas, ciertas y que deben guardar un nivel de equivalencia: o sea, del contrato bilateral, oneroso y comutativo.

La lesión no se estima vicio en derecho mercantil; no existe protección legal para los débiles por causa de lesión, conforme - al artículo 365 del Código de Comercio, "Las ventas mercantiles - no se rescindirán por causa de lesión". En contra de este lineamiento jurídico encontramos que, el Código Penal en auxilio del - multicitado Código materia de la presente investigación, para hacer más efectiva la sanción de nulidad del acto y multiplicar sus efectos para que no se abuse de los ignorantes y débiles, dispone en su artículo 387 fracción VIII que:

"Las mismas penas señaladas en el artículo anterior, se im--

pondrán:

VIII.- Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de una persona, obtenga de ésta ventajas usuarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulan réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado".

De acuerdo con las consideraciones doctrinales y legales expuestas, la sanción prevista por el acto viciado por lesión, es una nulidad relativa y así en el propio artículo 17 del Código -- de la materia se aprecia cómo el acto se puede convalidar por caducidad al no ejercitar la acción respectiva dentro del término -- de un año, este criterio se confirma además por el texto de los -- artículos 2228 y 2230 del Código Civil.

3. TEORIA DEL FIN O MOTIVO DETERMINANTE DE LA VOLUNTAD.

EL MOTIVO O FIN. Es la razón contingente, subjetiva, y por lo mismo variable de individuo a individuo, que lo induce a la -- celebración del acto jurídico. Así que, todo acto de voluntad --- va dirigido a lograr fines determinados con la intención de consumir el acto y que constituyen los móviles del mismo.

El motivo o fin del contrato es el propósito que induce a su celebración y que para todo contrato válido, es indispensable --- que su proceder sea lícito, es decir, que no sean contrarios a -- lo dispuesto por las leyes del interés público. Por lo tanto, --- ninguna conducta o finalidad en contra de una ley prohibitiva ---

o norma imperativa no tendrá la protección del orden jurídico, -- y la paz social; por ello, un contrato que contradice lo establecido en las leyes, no habrá de tener validez, será nulo.

Así, tenemos que el motivo o fin es la razón decisiva que ha inducido a la celebración del acto, la cual es diferente en cada caso.

Cabe aclarar que en el primer capítulo, inciso b) se estudió al motivo o fin como elemento de validez del contrato; el cual -- se encuentra estipulado en el artículo 1795 de la materia y ahora que ha quedado anotado lo que se entiende por tal precepto, -- continuaremos con un estudio de las diferentes teorías que dieron origen a la creación de tal precepto normativo. Por lo que, -- empezaremos con:

El Código Napoleón. Al referirse de la causa lícita en las obligaciones el artículo 1108, enumera entre las condiciones esenciales para la validez del convenio a "una causa lícita en la obligación", y en su artículo 1131, agrega que, la obligación sin causa, o sobre una falsa causa o ilícita, no puede tener efecto alguno. Así tenemos que la falta de causa vicia el contrato, de donde surge la pregunta ¿que cosa es la causa? ¿por qué es una condición esencial para la existencia del convenio?.

Al respecto Toullier dice: "Se entiende el motivo que determina a hacer la promesa que contiene: es decir, el porqué ha si--

do hecha. ¿Por qué se necesita una causa para que haya una obligación? el mismo Toullier responde que nadie se obliga sin un -- motivo cualquiera". (26)

Teoría clásica de la causa.

Diseñada en su esquema esencial por el Jurisconsulto Francés Jean Domat y seguida por infinidad de juristas, entre los que ha de mencionarse a Pothier, Aubry et Rau, Demolombe, Bufnoir, Col-- lin, Capitan, la teoría afirma: la obligación que se forma en -- los convenios, tienen siempre su causa de parte del otro, pues -- la obligación sería nula si no tuviese causa. Por lo que, cuál -- es la causa en los contratos a título gratuito, para Domat es: -- "La obligación del que da tiene su fundamento en algún motivo ra cional y justo, como un servicio prestado, algún otro mérito del donatario, ó el único placer de hacer el bien, y este motivo vie ne a ser la causa de la parte de quien recibe y no la da". (27)

Por lo que, según esto, es indudable que la causa no consis-- te en el motivo que obliga a una de las partes a contratar, por que ese motivo varía de persona a persona, en tanto que la causa siempre es la misma, y no puede haber más que una, puesto que -- consiste en el hecho que produce el contrato unilateral, ó en la promesa recíproca que constituye el contrato sinalagmático.

(26) LAURENT, F. Principios de Derecho Civil Francés. T. XVI. -- Barroso Hermano y Comp. Editores. México 1987. Pág. 166.

(27) Idem. Pág. 168.

En la doctrina clásica es indispensable distinguir la causa final, que es la reseñada de los simples motivos o causa impulsiva, los cuales varían de persona a persona y de un acto a otro. - Por lo que la causa impulsiva es el motivo que induce a cada una de las partes a contratar.

"Para Domat, en los contratos reales la causa de la obligación del que debe entregar la cosa es el hecho de haberla recibido. Si el depositario, el comodatario, el acreedor prendario o -- el mutuario deben devolver la cosa, esta obligación tiene como -- causa la entrega previa de la misma y, por lo tanto, en todos los contratos reales la causa de la obligación de devolver es la entrega de la cosa: la entrega es así un elemento en la formación de los contratos reales". (28)

Así, tenemos que en la doctrina causalista que la causa es elemento esencial, pues cuando falta, falta también el negocio -- por ser elemento de validez y cuando es ilícita o errónea o falsa, el negocio existirá, pero viciado de nulidad.

Teoría Anticausalista.

La teoría clásica fue objeto de vivos ataques por parte de diversos autores como, Ernts, Laurent, Baudry-Lacantinerie et --- Barde, Dabin, Planiol, Demogue, Hérmard, entre otros. Pero hay -- que advertir que estos autores atacaron duramente a la teoría ---

(28) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Compendio de Derecho Civil. Tomo. - III. Teoría General de las Obligaciones. 12a. Ed. Editorial Porrúa, S.A. México. 1982. Pág. 78

clásica.

Esta teoría fue criticada por Ernst, el cual pidió que se -- suprimiera por ser inútil y fuente de errores, confusiones. Por -- lo que respecta a Laurent, en los contratos a título oneroso la -- causa se confunde con el objeto; para Beudant, siendó causalis-- ta reconoce que la causa se confunde, con el consentimiento, ob-- jeto y con los motivos. Planiol, la teoría de la causa es falsa -- e inútil, ya que los causalistas no aplican la idea de la nuli--- dad por ausencia de causa a todos los contratos, sólo la aplican a los sinalagmáticos.

Teoría de Josserand, define a la causa en los siguientes tér-- minos: "Así ha nacido y se ha desarrollado, al lado y más alto -- que la teoría clásica de la causa, un sistema más amplio y más -- psicológico, que da importancia no ya solamente a los móviles --- abstractos y permanentes que han integrado en el contrato, sino -- también a los móviles concretos, individuales y variables, que -- en un caso determinado, en la especie, han incitado a las partes a contratar y han sido, pues, determinantes. El acto se aprecia -- en función de los móviles que lo han inspirado, y del fin al ---- cual tiende: el móvil-fin influye sobre él y fija su valor jurí-- dico, con la moralidad; el derecho contractual no puede ponerse -- al servicio de la inmoralidad; a cada uno según sus intenciones -- y según el fin que persigue". (29)

(29) BORJA SORIANO, MANUEL. Ob. Cit. Pág. 164.

Teoría de Bonnacase, para este jurista hay una identidad de la noción de causa y del motivo determinante, no adoptando ninguna de las dos teorías anteriores, y dice que la voluntad es inseparable de los móviles de toda especie a los que obedece, que la causa es un aspecto de la voluntad dotado de un efecto propio, -- es el fin concreto que los autores del acto jurídico se esfuerzan por alcanzar, es un objetivo concreto, mediato, susceptible de ser diferente en los actos jurídicos de la misma categoría, es el móvil determinante.

Teoría de Duguit, la declaración de voluntad, que es el acto jurídico, está forzosamente, como todo acto de voluntad, determinado por un motivo y ese motivo determinante debe tener forzosamente consecuencias sobre el valor y sobre los efectos de esta -- declaración.

El Código Civil vigente adopta la teoría del fin o motivo determinante de la voluntad. Por lo que, el artículo 1795, establece que: "El contrato puede ser invalidado ... III. Porque su objeto, o su motivo o fin sea ilícito", y el artículo 1831, dispone que: "El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan, tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público -- ni a las buenas costumbres".

Así tenemos que, el Código de la materia también contempla -- la sanción correspondiente, en el artículo 2225, el cual establece que: "La ilicitud... en el fin... del acto produce su nulidad

ya absoluta, ya relativa según lo disponga la ley". Por último - el artículo 1813, ordena: "El error de derecho o de hecho invalida al contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa".

4.- TEORIA DE LA AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD.

La declaración unilateral de la voluntad constituye la segunda fuente de las obligaciones. La cuál se encuentra consagrada en los artículos 1860 a 1881, del Código de la materia y al respecto el maestro Ernesto Gutiérrez y González, dice que por ella se entiende: "La exteriorización de voluntad que crea en su autor la necesidad jurídica de conservarse en aptitud de cumplir por sí o por otro, voluntariamente, una prestación de carácter patrimonial, pecuniario o moral, en favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir, o si existe, aceptar". (30)

La doctrina jurídica señala como antecedentes de las promesas unilaterales las hechas en Roma a la ciudad *policitatio* o la divinidad, el *votum*; la promesa a *salman* del antiguo Derecho Germánico; y las promesas o "mandas religiosas", del Derecho Canónico. Pero el derecho laico se había resistido a reconocerla: el Código Napoleón de 1804, lo mismo que la doctrina francesa, descartan la declaración unilateral de voluntad como fuente de obli

(30) GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. Ob. cit. Págs. 514 y 515.

zaciones.

El principio de la autonomía de la voluntad. El concepto de la noción de libertad individual se expresa habitualmente diciendo que todo lo que no está prohibido, está permitido. Esto es lo que en el dominio del derecho se llama: el principio de la autonomía de la voluntad.

"El concepto de la autonomía equivale, en el ámbito individual, al de soberanía y libre decisión en la propia esfera de actuación del hombre. La facultad humana que permite al individuo trazarse una norma a la que se sujeta su independiente actividad (la *selbstgesetzgebung* de la terminología germánica) es reconocida en la técnica filosófico-jurídica bajo el concepto general de la autonomía de la voluntad. Tras esa idea se ha venido significando en la o en el campo del Derecho Privado en el que todo individuo tiene la posibilidad de crear cualquier clase de relaciones jurídicas, con tal que estas no se hallen prohibidas por la ley, y establecer los límites, forma, naturaleza y contenido de las mismas, siendo la voluntad humana la suprema ley que rija dichas relaciones. Hasta tal punto es, esto así, que ha habido autores para quienes derecho y autonomía son casi conceptos sinónimos. Así, Beaudant afirma: El derecho es la autonomía del ser humano. La facultad inherente a su naturaleza de no depender sino de sí mismo en la dirección de su pensamiento y de sus actos". (31)

(31) ROCAMORA VALLS, PEDRO. Libertad y Voluntad en el Derecho. - Madrid. 1947, Págs. 23 y 24.

Así, tenemos que de acuerdo con el principio de la autonomía de la voluntad las partes son libres para celebrar o no celebrar contratos, y al celebrarlos obran libremente y sobre un pie de igualdad poniéndose de acuerdo unos contratantes con otros, fijando los términos del contrato, determinando su objeto, sin más limitación que el orden público. Esta limitación se encuentra prevista en el artículo 60. de la materia que textualmente establece: "La voluntad de los particulares no pueden eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero". Esto quiere decir que los particulares pueden estipular en sus contratos todo lo que no sea contrario a una ley, y aun pueden convenir en lo que sea contrario a una ley, si ésta no es de interés público.

El jurista Raúl Ortiz-Urquidí, al hacer referencia al tema motivo de la presente teoría expone: En el Derecho Privado es tradicional el principio de la autonomía de la voluntad, conforme al cual toda persona es libre para obligarse por su voluntad en la forma y términos que le convengan, sin más limitaciones que las señaladas por la ley. Por lo que, se ha acostumbrado expresar en materia contractual que la voluntad de las partes, es la suprema ley en los contratos, olvidando que esa voluntad tiene un límite que es el orden público, ya que ante él se restringen los deseos de los particulares; así también dice el Dr. Raúl

Ortiz-Urquidi, "El principio de la autonomía de la voluntad, es la consecuencia de otro principio de alcances más amplios como es el principio de la libertad de acción, conforme al cual los particulares pueden hacer todo lo que la ley no les prohíbe". -- (32)

Por último este autor indica que la voluntad solo producirá efectos jurídicos siempre y cuando sea manifestada por persona capaz y que dicha voluntad no esté viciada, y que las formas para manifestar la voluntad son dos: la expresa y la tácita: Será expresa cuando se haga en forma verbal, escrita, ó por signos -- inequívocos, y será tácita cuando resulte de actos que lo presuman.

La teoría de la autonomía de la voluntad también se le conoce con el nombre de teoría de la voluntad real o interna, pues en ella se afirma que si la voluntad de las partes es el alma -- del contrato, habrá sin duda que atender a ella, y por lo mismo el interprete de un contrato, deberá desarrollar la labor de un psicólogo, para desentrañar la verdadera intención de los que -- otorgan el acto.

De lo anterior anotado o expuesto surge el problema de la -- interpretación de la voluntad de los contratantes, en aquellos -- casos en que al celebrarse un contrato, discrepan la voluntad -- real o interna de los contratantes con la que aparece externada, esto es, en aquellos casos en los que no se traduce fielmente la

(32) ORTIZ-URQUIDI, RAUL. Derecho Civil. parte gral. 1a. Edic. -- Editorial Porrúa, S.A. México. 1977. Pág. 450.

voluntad de las partes.

La solución al problema de la interpretación de la voluntad de los contratantes, se encuentra establecida por nuestra legislación en diversas normas, para desentrañar el alcance de las -- voluntades, cuando hay discrepancia con lo declarado y esas reglas, se encuentran en sus artículos 1851 al 1857, de los cuales nos ocuparemos en su capítulo correspondientes.

5.- TEORIA DE LA VOLUNTAD DECLARADA.

La teoría de la voluntad declarada surge en Alemania y es -- postulada por la escuela Histórica, la cuál mantiene el punto de vista antitético al afirmar que en cada caso de divergencia entre la voluntad real y la que ha sido exteriorizada, es esta última la que debe predominar, puesto que ha sido la única que ha podido ser conocida, pues la voluntad interna está fuera del campo del derecho. La tesis tiende a proteger a los terceros que -- confiaron en la declaración de la voluntad y se atuvieron a sus términos conocidos.

Ninguna tesis ha sido adoptada por las legislaciones: El Có digo Civil Francés, nació en pleno auge del individualismo liberal, siendo inspirado por la teoría de la voluntad interna o externa y sin embargo, ha tenido que reconocer la necesidad de una declaración de voluntad por su parte el Código Civil Alemán, en su artículo 116, donde se afirma "una declaración de voluntad no

sólo por que el autor de la declaración se reserve secretamente no querer lo que ha sido declarado". Por lo que, se ve precisado a hacer concesiones a la voluntad real y no atenerse al sentido literal de la expresión.

La teoría de la voluntad declarada surge, de acuerdo con la anterior teoría en el momento de la interpretación de la voluntad de los contratantes de donde al no ser traducida fielmente la voluntad de las partes, ya que se descubre una discrepancia entre la voluntad real o interna de los contratantes con la que aparece externada. Dando como resultado otro problema planteado de la siguiente forma: ¿cual de las dos situaciones puede considerarse? ¿debe prevalecer lo que se pensó decir, sobre lo que aparece externado? ¿debe estarse a lo que aparece estipulado aunque ello discrepe de lo que realmente se penso y no se supo decir? en concreto ¿debe entenderse a la voluntad real o interna, o bien a la voluntad declarada de los contratantes?

Teoría de la declaración de voluntad o de la voluntad declarada: "Según la teoría de la declaración el fundamento del acto jurídico o negocio, como diríamos en la teoría que de éste exponemos lo que preside a su nacimiento y da la medida de su alcance, es la declaración del agente y no la voluntad que esta declaración debe traducir. No se tiene en cuenta la voluntad sino en tanto que se traduce al exterior bajo la apariencia de una declaración; de esta declaración es lógico inferir siempre la existencia de la voluntad y darle los mismos efectos, ya que la vo-

luntad que debe encarnar sea existente o no, realmente". (33)

En efecto, si se trata de interpretar un contrato, y uno de los elementos esenciales de éste es el consentimiento el que se forma de voluntades, para interpretarlo hay que saber lo que las partes pensaban y así descubrir la esencia misma del acto.

Por lo que, si todos los contratos fueran solemnes, entonces como la voluntad se debe externar exactamente como lo ordena la ley, no podrá tener más alcance que el fijado por ella, y no habría en ese supuesto problema de interpretación en esta materia.

Pero los contratos solemnes son excepcionales y de ahí que científicamente se deba atender a la voluntad real para desentrañarla y no lo que se expresó. Así, tenemos que se considera que la teoría de la voluntad real o interna es la que prevalece en cuanto a las discrepancias con la teoría de la voluntad declarada pero con las siguientes excepciones:

I.- Cuando el contrato se celebra en atención a los intereses de terceros. En este tipo de contrato la voluntad de los que lo celebran se está dirigiendo precisamente para beneficio de otras personas, y debe por lo mismo estarse a lo que expresaron y no lo que pensaron decir.

II.- El caso previsto en el artículo 1813, que dispone lo siguiente: "El error de derecho o de hecho invalida el contrato ---

cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad...".

III.- En los contratos solemnes. En estos casos tampoco puede regir la voluntad interna, puesto que la misma se debe externalizar precisamente en la forma solemne prevista por la ley.

Como ya expusimos en la teoría anterior nuestra legislación adopta la autonomía de la voluntad, no así a la voluntad declarada salvo las excepciones anteriores. Y así, da solución al problema de la interpretación en la misma forma que en la teoría de la autonomía de la voluntad.

6.- TEORIA DE LOS RIESGOS

Al concluir el estudio de la presente teoría, daremos por terminado el segundo capítulo de nuestra tesis profesional. Por lo que continuaremos con:

EL ORIGEN Y EVOLUCION DOCTRINARIA DE LA TEORIA DEL RIESGO.

"Esta concepción se abrió camino al encontrarse al jurista de Derecho Civil con casos donde la tradicional explicación por la vía subjetiva de la culpa era difícilmente aplicable y su sentimiento de justicia le obligaba a estudiar el fundamento de la reparación del perjuicio causado". (34)

(34) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEGA VOL. 26 Pág. 98.

Las aludidas dificultades que encontraba el jurista de la materia le movieron a una especial concepción de la culpa o a la adopción de otras teorías, entre las cuales se encuentra la del riesgo.

Las ideas positivas del campo penal, influyeron en buena medida para que naciera la idea de responsabilidad sin culpa en su versión moderna, la situación de la víctima y la necesidad de acreditar la culpa del agente transgresor, a veces poco menos -- que imposible, y la cantidad de accidentes que trajera el maquinismo, hicieron que naciera la idea de la responsabilidad sin culpa en la versión moderna. Ello dió origen al nacimiento del Derecho Laboral y las revolucionarias ideas de los jurisconsultos de la materia civil a finales del siglo pasado.

Para los autores franceses como los españoles, la cuestión de los riesgos se formula así: "Dadas dos obligaciones nacidas del mismo contrato las cuales sean recíprocas, si una de ellas se extingue porque una causa fortuita ha hecho imposible su ejecución, ¿la otra parte queda obligada a ejecutar su obligación? ... Si se decide que esta persona queda ligada por su obligación cuya ejecución es posible, la pérdida será para ella, porque hará o dará alguna cosa sin recibir nada en cambio; si se decide que está liberada, la pérdida será para la otra parte. Esta alternativa, que permite arrojar la pérdida sobre uno u otro de los dos contratantes, es lo que se llama la cuestión de los riesgos". (35)

En los actos jurídicos creadores de obligaciones recíprocas tienen algunos efectos característicos que se explican por el enlace y la interdependencia de las obligaciones que asumen ambas partes. La obligación de cada una de las partes se explica y justifica por la obligación de la otra. Por lo tanto, si una de las prestaciones falta, la otra no tiene razón de subsistir. Por lo que, al estudiar el caso fortuito o la fuerza mayor como excluyente de responsabilidad, se llega a la conclusión de que la imposibilidad de ejecución de una obligación proveniente de un acontecimiento ajeno al deudor e irresistible, lo libertaba del cumplimiento y lo exoneraba de toda responsabilidad. Este problema se presenta a propósito en los contratos bilaterales, cuando una de las obligaciones generadas por el contrato devino de ejecución imposible por caso fortuito, y en cambio la obligación recíproca, la del co-contratante, sí tiene posibilidad de ser ejecutada.

Como resultado al planteamiento anterior, da como consecuencia el surgimiento de las reglas legales que han sido creadas respecto de las obligaciones de dar. Resulta imposible entregar la cosa objeto del contrato por su pérdida. ¿Quién soporta esa pérdida? ¿Quién corrió el riesgo y sufre la consecuencia? por caso se llama teoría de los riesgos. Y los problemas creados por la imposibilidad de cumplimiento en un contrato bilateral, se resuelven mediante las "Reglas de solución". (36)

(36) BEJARANO SANCHEZ, MANUEL. Ob. Cit. Págs. 366 y 367

El principio general se aplica a todos los contratos, con excepción de los traslativos de dominio como por ejemplo la compraventa, permuta, entre otros, los cuales tienen como efecto el transmitir la propiedad. Si en un contrato bilateral una de las partes no puede cumplir su prestación, a causa de un caso fortuito o de fuerza mayor, quedará eximida de hacerlo, lo mismo -- que su co-contratante y el contrato se extingue sin responsabilidad para ninguna de las partes, perdiendo cada una sus propios gastos. Por consiguiente, "Nadie está obligado a lo imposible", dice un conocido principio jurídico y esa impotencia, deriva -- de causa ajena e irresistible, producida sin culpa del deudor, -- le exime de toda responsabilidad, libertándole de su obligación. Pero en reciprocidad, también queda exonerada de cumplir la otra parte, y el contrato se ve extinguido.

Regla particular para los contratos traslativos de propiedad. Este principio sufre un cambio en comparación con el anterior, en esta regla tomaremos como ejemplos los expuestos en el párrafo que antecede y en el supuesto de que una de las partes -- es el dueño, el cual sufre la pérdida fortuita o el demérito de la cosa objeto del contrato, por aplicación del principio "res perit domino" (la cosa se pierde para su dueño). El riesgo es a cargo del que sea dueño de la cosa en el momento en que ocurra -- la pérdida.

El derecho no hace en este caso sino reconocer un efecto -- natural: ¿quién resiste la pérdida accidental, o la depreciación

de la cosa, sino el mismo dueño de ella? Para resolver el problema bastará determinar quién era el dueño al acaser el merecimiento. ¿Quién es el dueño de una cosa que haya sido objeto de un contrato traslativo de propiedad?, por ejemplo en la compraventa, ¿el vendedor o el comprador? Ello depende del momento en que se produce la transmisión de la propiedad.

Cuando la cosa enajenada es específica, esto es, cierta y determinada el artículo 2014 establece: "... la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes por el mere efecto del contrato, sin dependencia de tradición..." de acuerdo a este precepto el comprador es dueño desde la celebración del contrato y la transferencia de la propiedad se produce por el mere efecto del contrato.

Por el contrario si el bien transmitido es cosa genérica, esto es, especie indeterminada, "... la propiedad no se transferirá sino hasta el momento en que la cosa se hace cierta y determinada con conocimiento del acreedor" artículo 2015.

El Código de la materia regula la teoría de los riesgos sólo respecto de las obligaciones de dar en su artículo 2017, y a la pérdida de la cosa en los preceptos 2018 y 2021. El principio particular para los contratos traslativos de propiedad, está contemplado en el artículo 2017, fracción V. Y la regla para todo contrato no traslativo de dominio se encuentra previsto en el artículo 2024.

Las partes pueden derogar los principios estudiados y convenir que una de ellas asuma los riesgos. Sería un convenio de responsabilidad con renuncia a la exoneración proveniente del caso fortuito. La parte final de la fracción V del artículo 2017 autoriza expresamente a hacerlo, lo mismo que el 2111 que dispone: "Nadie está obligado al caso fortuito, sino cuando ha dado causa o contribuido a él, cuando ha aceptado expresamente esa responsabilidad o cuando la ley se la impone".

Al iniciar el estudio de la presente teoría, omitimos dar el concepto respecto al riesgo.

EL RIESGO. Es la posibilidad de un acontecimiento futuro -- que amenaza a toda persona de sufrir un daño o un perjuicio.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, al tratar el tema del riesgo formula el siguiente:

RIESGO JURIDICO: "Es la positividad contingente de que se realice un acontecimiento, que amenaza a una persona de sufrir un daño o un perjuicio, por la violación ilícita de un deber jurídico stricto sensu o una obligación lato sensu, o por un acto aunque lícito dañoso". (37)

(37) GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. Ob. Cit. Págs. 627 y 628.

CAPITULO TERCERO

CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS

1. CLASIFICACION JURIDICA: UNILATERALES Y BILATERALES.

UNILATERALES. El contrato es unilateral cuando los derechos son para una parte y las obligaciones para la otra. Nuestra legislación contempla en su artículo 1835, el concepto que al respecto establece: "El contrato es unilateral cuando una sola de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta le quede obligada". Un ejemplo de esta clasificación se presenta en la donación porque en este contrato él único que queda obligado es el donante.

Al referirnos a esta clasificación, varios autores comparan la misma opinión de que no hay que confundir el acto unilateral con el contrato unilateral; el primero es aquél cuya existencia se determina por la declaración de una voluntad. Por lo tanto, desde este punto de vista, el contrato es un acto bilateral, ya que su existencia requiere la declaración de dos o más voluntades; pero del acuerdo de voluntades pueden resultar derechos para una parte y obligaciones para la otra, que es lo que sucede en un contrato unilateral.

BILATERALES. Un contrato es bilateral cuando se originan derechos y obligaciones para ambas partes. El artículo 1836 dispone: "El contrato es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente". Como ejemplo de este tipo de contrato tenemos la compraventa, el arrendamiento, el comodato.

Se habla que para determinar la clasificación de un contrato en unilateral o en bilateral, la doctrina afirma que se debe analizar el contrato en el momento de su celebración; "hay contratos que en el momento de su celebración sólo producen obligaciones a cargo de uno de los contratantes; aunque por hechos posteriores, durante la vigencia de ese contrato, pueden nacer obligaciones a cargo de la otra parte. Estos contratos, llamados por algunos autores sinalagmáticos imperfectos (denominación que no consta en nuestros Códigos), son en realidad unilaterales; ya -- que a los contratos bilaterales también se les llama doctrinalmente contratos sinalagmáticos". (38)

2. CLASIFICACION ECONOMICA: ONEROSOS Y GRATUITOS.

ONEROSOS. "El contrato oneroso es aquél en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos ...". Artículo 1837. Cabe mencionar que no se debe confundir el contrato bilateral con el oneroso, porque una cosa son los derechos y obligaciones y otra los provechos y los gravámenes. Ya que es posible que exista un contrato bilateral que sea, a la vez, gratuito como por ejemplo el comodato en el cual la obligación principal del comodante es ceder el uso, y para el comodatario la de restituir la cosa; pero la obligación del comodatario no es un gravamen o carga, ya -- que cuando cumple restituyendo la cosa objeto del contrato no --

(38) BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE. T. XII, núm. 11, citado por -- el maestro Manuel Borja Soriano, Ob. cit, pág. 116, núm. 95

experimenta ninguna disminución en su patrimonio, pues está devolviendo la cosa que no le pertenece.

GRATUITOS. El contrato es gratuito cuando los provechos son para una parte y los gravámenes para la otra. Al respecto el artículo 1837 in fine dispone: "... y gratuito aquel en que el provecho es solamente de una de las partes". Como ejemplos de este tipo de contratos tenemos al comodato, donación, el mutuo simple.

El interés de la clasificación radica en que sólo los contratos onerosos pueden tener una naturaleza Mercantil, pues la especulación comercial y el propósito de lucro que le es consustancial no pueden conciliarse con los contratos gratuitos. Además, los contratos gratuitos son intuitu personae; la consideración del beneficiario es determinante para su celebración. Por lo que el ejercicio de la acción pauliana o en el fraude de acreedores es más fácil y expedito en los contratos gratuitos. - Artículo 2165.

3. CLASIFICACION PRACTICA Y UTIL, EN OPINION DEL MAESTRO ERNERTO GUTIERREZ Y GONZALEZ: a) NOMINADOS E INNOMINADOS; b) TIPICOS Y ATIPICOS; c) UNILATERALES Y BILATERALES O SINALAGMATICOS; d) ONEROSOS Y GRATUITOS; e) COMUTATIVOS Y ALEATORIOS; f) REALES Y CONSENSUALES; g) CONSENSUALES, FORMALES Y SOLEMNES; h) PRINCIPALES Y ACCESORIOS; E, i) INSTANTANEOS, DE EFECTO SUCESIVO Y DE PRESTACIONES DIFERIDAS.

a) NOMINADOS E INNOMINADOS.

NOMINADOS. Los contratos nominados son aquéllos que están instituidos en las leyes. Son contratos reglamentados en el Código Civil u otros Ordenamientos legales y sus consecuencias están prefijadas en tales normas generales.

INNOMINADOS. Los contratos innominados son aquéllos que ni el Código Civil ni otras leyes, sean especiales o complementarias, han estructurado una disciplina específica o especial para él. Por ejemplo el contrato de suministro de energía eléctrica, de servicio telefónico, entre otros muchos más, que si bien tienen nombre, carecen de una reglamentación específica.

b) TIPICOS Y ATIPICOS.

TIPICOS. El contrato típico es el que se encuentra regulado en el Código o en otras leyes, y es coincidente en su esencia, con el contrato nominado mencionado en el inciso anterior. Así, tenemos que los Alemanes en la doctrina los llaman con mayor propiedad, típicos.

ATIPICOS. Los contratos atípicos son los que teniendo o no una denominación especial, carecen al igual que los innominados de una reglamentación particular y específica. Por lo que, los contratos innominados son reconocidos en la doctrina Alemana como, atípicos.

c) UNILATERALES Y BILATERALES O SINALAGMATICOS.

UNILATERALES. El contrato es unilateral, si sólo genera --- obligaciones para una de las partes y derechos para la otra. Cabe mencionar que la presente clasificación fue objeto de estudio en el primer punto de este capítulo, al referirnos a la clasificación jurídica y encontrando su fundamento en el artículo 1835, que al respecto dispone: "El contrato es unilateral cuando una sola de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta le quede obligada".

BILATERALES O SINALAGMATICOS. El contrato bilateral o sinalagmático es el que hace nacer obligaciones recíprocas para ambas partes que en él intervienen. Y como ya mencionamos en el -- primer punto de este capítulo su fundamento lo encontramos en el artículo 1836, teniendo como ejemplo de estos contratos a la compraventa, arrendamiento, comodato, etc.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González, al respecto menciona la distinción entre acto unilateral y contrato unilateral, -- compartiendo el mismo punto de vista mencionado en el primer punto de este capítulo; además dice que el interés práctico de la -- presente clasificación, es la utilidad que reporta distinguir al contrato unilateral del bilateral, y anota tres aspectos de mayor interés para él, siendo los siguientes: "1.- El bilateral se interpreta atendiendo a la mayor equidad y reciprocidad de intereses, en tanto que el unilateral se interpreta atendiendo a la

menor transmisión de derechos; 2.- Sólo a propósito del contrato bilateral se presenta el problema del "siniestro" (mal llamado, fuera de mí, por todos los autores, "problemas de riesgo"), pues no es posible que ello suceda con relación al unilateral; y, 3.- Así mismo, mi tesis personal de que el contrato se rescinde ipso jure, sin necesidad de declaración judicial, con la sola constatación fehaciente del incumplimiento por una de las partes, es sólo aplicable al bilateral y no al unilateral". (39)

d) ONEROSOS Y GRATUITOS.

ONEROSOS. El concepto de este contrato lo contempla el artículo 1837 en su primera parte que dispone: "Es contrato oneroso aquél en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; --- ...". Los ejemplos más comunes de este tipo de contratos son, la compraventa al igual que el arrendamiento.

GRATUITOS. El mismo artículo 1837 in fine ordena: "... y gratuito aquel en que el provecho es solamente de una de las partes". Por ejemplo la donación, citado como ejemplo también en el punto dos de este capítulo.

e) COMMUTATIVOS Y ALEATORIOS.

(39) GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. Ob. cit. págs. 236 y 237.

COMUTATIVOS. El contrato oneroso se denomina conmutativo -- 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 cause éste. Artículo 1838 primera parte.

ALEATORIOS. El contrato 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. Artículo 1838 segunda parte.

"Esta es una subclasificación de los contratos onerosos. -- Los contratos, desde el punto de vista de la certeza de los provechos y gravámenes que generan se clasifican en conmutativos y aleatorios. Si los provechos y gravámenes que genera para las -- partes son ciertos y conocidos desde la celebración misma del -- contrato, será conmutativo; si esos provechos y gravámenes no -- son ciertos y conocidos al momento de celebrarse el contrato, si no que dependen de circunstancias o condiciones posteriores a su celebración, será aleatorio". (40)

f) FORMALES Y CONSENSUALES.

REALES. Los contratos reales son aquellos que para el perfeccionamiento precisan, además del consentimiento, la tradición

(40) ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL. Contratos Civiles. 1a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1981. pág. 49.

o la entrega de la cosa. Este contrato toma su nombre de la palabra latina "res" que significa cosa. El único contrato real que regula el Código es la prenda.

CONSENSUALES. El contrato es consensual cuando se perfecciona por el sólo consentimiento. Como ejemplos tenemos a la compra, venta, la permuta, etc. (Consensual en oposición a real).

g) CONSENSUALES, FORMALES Y SOLEMNES.

CONSENSUALES. El contrato consensual en oposición a formal, es el que se perfecciona y para surtir efectos entre las partes y frente a terceros basta el solo acuerdo de voluntades, sin necesidad de que éstas revistan forma alguna hablada o escrita específica, prevista por la ley. Este tipo de contrato se presenta en el caso de la compraventa de muebles cuando la ley por regla general no requiere de una forma especial para que el acto valga.

FORMALES. Contrato formal es aquel donde la voluntad de las partes, no es suficiente como acuerdo de voluntades para el perfeccionamiento del contrato, sino que ese consentimiento debe expresarse mediante determinada forma. Así, tenemos que el artículo 1833 dispone: "Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras que éste no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; ...". Y en relación a este precepto el artículo 1834 ordena: "Cuando se exija la forma escrita

para el contrato, los documentos relativos deben ser firmados -- por todas las personas a las cuales se imponga esa obligación. -- ...".

SOLENNES. Son los actos que para existir necesitan de ciertos ritos establecidos por la ley; la manera en que se exterioriza la voluntad es requisito constitutivo del acto, el ropaje con que son cubiertos es parte esencial, y su falta motiva la inexistencia del mismo como negocio jurídico. Es importante mencionar que en el primer capítulo estudiamos a la solemnidad como elemento de existencia del contrato y en esta clasificación nos referimos a los contratos solemnes. El maestro Leopoldo Aguilar Carabajal, al referirse a este tipo de contratos dice: "Son los contratos que la técnica jurídica, por razones especiales, eleva la -- forma a requisito de existencia, de tal manera que sin ella, aun cuando existiera el consentimiento y el objeto, sería la nada -- jurídica, estaríamos frente a una inexistencia, prevista en los artículos 2224 y 2228 del Código Civil. Y continúa diciendo que en el Código actual no existen contratos solemnes, sino actos -- jurídicos solemnes, como los relativos al matrimonio y en general al estado civil. Por lo que, actualmente el Ordenamiento jurídico tuvo que definir y reglamentar la inexistencia". (41)

h) PRINCIPALES Y ACCESORIOS.

(41) AGUILAR CARBAJAL, LEOPOLDO. Contratos Civiles. Segunda edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1977. págs. 43 y 44.

PRINCIPALES. Un contrato es principal cuando existe por sí mismo, es decir, que tiene existencia propia, que no depende de ningún otro contrato. Así, tenemos como ejemplo de este tipo de contratos a la compraventa, arrendamiento, comodato, donación, -permuta, entre otros.

ACCESORIOS. El contrato accesorio es el que no tiene existencia propia, o sea, aquél que depende de otro y que, por lo -- tanto, corre la misma suerte del principal. Este tipo de contrato se presenta cuando las partes celebran un determinado acto, - en el cual cuenta con la fuerza que la ley le da, buscan un contrato accesorio o de refuerzo para mayor cumplimiento de las --- prestaciones a que ambas partes tienen derecho. En nuestro Código encontramos que al respecto reglamenta numerosos ejemplos de contratos accesorios, como de garantía, prenda, hipoteca y la -- fianza.

i) INSTANTANEOS, DE EFECTO SUCESIVO Y DE PRESTACIONES DIFE-
RIDAS.

INSTANTANEOS. Son instantáneos los contratos que producen - sus efectos en un solo acto. Un ejemplo típico de este contrato es la compraventa de contado.

DE EFECTO SUCESIVO. El contrato de tracto sucesivo es en el que nace y ya perfeccionado el acto, el contrato no concluye, -- sino que las partes se siguen haciendo prestaciones continuas --

o periódicas. Como por ejemplo en el contrato de arrendamiento.

DE PRESTACIONES DIFERIDAS. Para el maestro Ernesto Gutiérrez y González, el contrato de prestaciones diferidas o de tracto doble es el que nace y se perfecciona en un momento y se ejecuta y se extingue en otro posterior. "No es instantáneo, porque no se perfecciona y se agota en un solo momento; tampoco es de tracto sucesivo, porque no se agota en prestaciones periódicas, sino que se cumple sólo en dos momentos diversos". Citando como ejemplo el mutuo y el comodato.

4. CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS CONFORME AL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, EN OCHO GRUPOS: a) PREPARATORIOS, b) TRASLATIVOS DE DOMINIO, c) TRASLATIVOS DE USO, d) DE PRESTACION DE SERVICIOS, e) DE REALIZACION DE UN FIN COMUN, f) ALEATORIOS, g) DE GARANTIA, Y, h) QUE PREVIENEN CONTROVERSIAS.

a) PREPARATORIOS. El único contrato preparatorio contemplado en nuestro Código es el de promesa de contrato, el cual se encuentra regulado por los artículos 2243 al 2247.

b) TRASLATIVOS DE DOMINIO. Los contratos traslativos de dominio regulados por el Código son cuatro y son los siguientes: - la compraventa (2248-2326), la permuta (2327-2331), la donación (2332-2383) y el mutuo (2384- 2397).

c) TRASLATIVOS DE USO. Los contratos traslativos de uso y -

disfrute regulados por la norma jurídica son los siguientes; --- arrendamiento (2398-2496) y comodato (2497-2515).

d) DE PRESTACION DE SERVICIOS. Los contratos de prestación de servicios que nuestra legislación a tenido a bién regular --- son; el depósito (2516-2538), secuestro (2539-2545), el mandato (2546-2604), la prestación de servicios profesionales (2606 al - 2615), las obras a precio alzado (2616-2645), el transporte (--- 2646-2665), y el hospedaje (2666- 2669).

e) DE REALIZACION DE UN FIN COMUN. Los contratos de realizaci_on de un fin común son la asociaci_on (2670-2687), sociedad --- (2688-2738), la aparcería agrícola (2739-2751), y la aparcería - de ganados (2752-2763).

f) ALEATORIOS. Los contratos aleatorios regulados en el Código son el juego y apuesta (2764-2773), la compra de esperanza (2792-2793) y el último que es la renta vitalicia (2774-2791).

g) DE GARANTIA. Los contratos de garantía son la fianza --- (2794-2855), la prenda (2856-2892), y la hipoteca (2893-2943).

h) QUE PREVIENEN CONTROVERSIAS. En el Código el único contrato que previene controversias es la transacci_on (2944-2963).

Al estudiar este capítulo nos referimos a la clasificación de los contratos en cuatro grupos diferentes; en el primero hicimos referencia a la clasificación jurídica la cual los divide en contratos unilaterales y bilaterales, en el segundo, a la clasificación económica como son onerosos y gratuitos, en el tercer grupo fue la clasificación práctica y útil, en opinión del maestro Ernesto Gutiérrez y González, los cuales constan de diez incisos como ya quedo anotado en su oportunidad, y en el cuarto y último grupo la clasificación fue conforme al Código Civil para el Distrito Federal, el cual los divide en ocho grupos. En las anteriores clasificaciones hicimos mención de los contratos de acuerdo a cada punto de referencia, pero no de su clasificación individualizada como sería lo ideal para una mejor comprensión, ya que por no tratarse del tema central de nuestro trabajo de tesis profesional, dichas clasificaciones fueron restringidas y no se estudiaron a fondo como sería lo adecuado. Por lo que, creemos pertinente anexar el cuadro sobre la clasificación de los -- contratos, según el jurista Ricardo Treviño Garcia. (42)

(42) TREVINO GARCIA, RICARDO. Contratos Civiles y sus Generalidades. Segunda Edición. Librería Font, S.A. Guadalajara, Jal. Méx., 1975. pág. 792.

"CUADRO SOBRE LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS"

CUADRO IDEADO POR --
RICARDO A. CHAPA S.
REVISADO Y ADICIONA-
DO POR EL AUTOR.

	Principal	Accesorio	Unilateral	Bilateral	Oneroso	Gratuito	Commutativo	Alcatorio	Real	Consensual en oposi- ción a real	Formal	Consensual en oposi- ción a formal	Instantáneo	De tracto sucesivo	Intuitu personae	De garantía	De organización	Nominados.	
Promesa de contrato			X	X															
Compraventa	X		X	X	X		X	X		X	X	X	X	X			X		X
Permuta	X		X	X	X		X	X		X	X	X	X	X					X
Donación	X		X	X	X	X				X	X	X	X	X					X
Mutuo	X		X	X	X	X				X	X	X	X	X					X
Arrendamiento	X		X	X	X		X			X	X	X	X	X					X
Comodato	X		X	X	X	X				X	X	X	X	X					X
Depósito	X		X	X	X	X				X	X	X	X	X		X			X
Mandato	X	X	X	X	X	X					X	X	X	X	X	X			X
Prestación de servi- cios profesionales.	X		X	X	X							X	X	X	X	X			X
Contrato de obras a precio alzado.	X		X	X	X						X	X	X	X	X	X			X
Contrato de transpor- te.	X		X	X	X						X	X	X	X	X	X			X
Contrato de hospedaje.	X		X	X	X		X				X	X	X	X	X	X			X
Contrato de asocia- ción.			X	X	X		X				X	X	X	X	X	X		X	X
Contrato de sociedad	X		X	X	X		X						X	X	X	X		X	X
Aparcería Agrícola	X		X	X	X			X			X	X	X	X	X	X			X
Aparcería de ganados	X		X	X	X			X			X	X	X	X	X	X			X
Juego y apuesta	X		X	X	X	X					X	X	X	X	X	X			X
Renta vitalicia	X	X	X	X	X	X		X			X	X	X	X	X	X			X
Compra de esperanza								X											X
Contrato de fianza			X	X	X	X						X	X	X	X	X			X
Contrato de prenda			X	X	X	X			X		X	X	X	X	X	X			X
Contrato de hipoteca			X	X	X	X				X	X	X	X	X	X	X			X
Contrato de transac- ción.	X		X	X	X	X		X		X	X	X	X	X	X	X			X
Contrato de compromi- so.		X	X	X	X	X		X		X	X	X	X	X	X	X			X

CAPITULO CUARTO

REGLAS GENERALES Y ESPECIALES

DE LOS CONTRATOS

1. ESTUDIO METODICO DE LAS REGLAS DE LOS CONTRATOS.

Las reglas generales de los contratos se encuentran comprendidas en la teoría general de los contratos, tema que fué objeto de estudio en el primer capítulo del presente trabajo, las cuales se encuentran formadas por todos los elementos necesarios -- para su formación, cumplimiento y extinción de todo contrato. -- Algunos autores las denominan como teoría general del contrato, doctrina, principios generales o fundamentales de los contratos, generalidades, epitome de los contratos. Las reglas particulares o especiales son las que distinguen a un contrato de otro, porque un contrato no está sometido solamente a las reglas generales aplicables a todos los contratos o a los contratos de su categoría, ya que estas se caracterizan en cada contrato por, las reglas que le son propias y los distinguen de los demás. Por lo tanto, tenemos que las obligaciones del vendedor, por ejemplo, se determinan de manera diferente a las del depositario. Así tenemos que, corresponden a este último capítulo, el estudio metódico de las reglas de los contratos, encontrando como primera -- regla al consensualismo.

2. CONSENSUALISMO: ARTICULO 1796; Y, FORMALISMO: ARTICULOS 1832, 1834 y 2320 DEL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

CONSENSUALISMO. Se le ha denominado así a la norma jurídica

que pretende que todo acto jurídico exista y valga por el mero acuerdo de voluntades, sin necesidad de que consten en una forma fehaciente y que sólo es suficiente el consentimiento para que el contrato se perfeccione y surta sus efectos jurídicos plenos.

Es necesario hacer mención que el Código de 1870 adoptó el sistema consensualista, el de 1884 adopta el sistema del formalismo moderno, claro sin olvidar el consensualismo, y el Código Civil vigente consagra en un principio al consensualismo, y al formalismo moderno. El consensualismo en nuestra norma jurídica lo contempla el artículo 1796 que al respecto establece: "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley".

Esto quiere decir que efectivamente algunos contratos se perfeccionan por el mero acuerdo de voluntades y surten sus efectos siempre y cuando no se exija forma alguna. Y que sus estipulaciones no sean contrarias al orden público, al uso o a la ley, además obligarse en los términos que ellos mismos acordaron.

FORMALISMO. El formalismo en oposición al consensualismo busca que todo contrato se fije en un documento como prueba de -

dicho acuerdo de voluntades o con la forma que marca la ley y -- sin la cual el contrato no exista y por lo tanto, carezca de validez. El Código contempla al formalismo en los siguientes artículos:

El artículo 1832, en su primera parte parece ser consensualista; pero en su segunda parte opta por el principio de seguridad, esto es, el formalismo y al respecto ordena: "En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente designados por la ley".

De lo anterior se desprende que mientras la norma jurídica de la materia no exija determinada forma para un contrato, este será consensual.

Así tenemos que, el artículo 1834, contempla el sistema formalista al establecer que: "Cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deben ser firmados por todas las personas a las cuales se imponga esa obligación.

Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmó".

Asimismo tenemos que, el artículo 2316 siguiendo el sistema formalista ordena que: "El contrato de compraventa no requiere -- para su válidez formalidad alguna especial, sino cuando recae -- sobre algún inmueble". Precepto que ha sostenido la Suprema Corte de Justicia en los siguientes términos:

COMPRA-VENTA DE INMUEBLES. FALTA DE ESCRITURA.- El contrato de compraventa de inmuebles es consensual respecto de las partes, a tal grado que si una de ellas no quiere cumplir con la -- formalidad de elevar el contrato a escritura pública o privada -- (según el caso), la otra parte tiene la acción para exigir judicialmente que se extienda la formalidad escrita, porque, según -- el criterio reiterado de esta Suprema Corte de Justicia, esa formalidad no es esencial para la válidez y existencia de un contrato entre las partes, sino que es ad probationem, de suerte que, independientemente de dicha formalidad, la compraventa existe -- entre las partes sin embargo, no acontece lo mismo respecto de -- terceros pues mientras el contrato no revista la forma exigida -- por la ley, aquél no produce efectos contra dichos terceros, según se desprende así de los artículos 2316, 2317, 2320, 2322, -- 3002 fracción I, y 3003 del Código Civil del Distrito Federal. -- Amparo directo 2167-74. Miguel Angel Ramos Guzmán. 28 de julio -- de 1975. 5 votos. Ponente: Arturo Serrano Robles. Apéndice de -- Jurisprudencia del Seminario Judicial de la Federación 1917-1975 Tesis 313. Cuarta Parte. Pág. 399 Semanario Judicial de la Federación Séptima Época. Volumen 79. Cuarta parte. Julio 1975. Tercera Sala. Pág. 33.

Por último tenemos que, el artículo 2320 del multicitado Ordenamiento es formalista al disponer que: "Si el valor de avalúo del inmueble excede de trescientos sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la operación, su venta se hará en escritura pública, - salvo lo dispuesto por el artículo 2317". Este artículo al ser -- consultado, encontramos que el primer párrafo del precepto es el único de interés para el presente trabajo, ya que los demás párrafos no son acordes al tema y, así tenemos que, el párrafo de interés establece que cuando la cantidad de la operación no rebase la cantidad resultante de trescientos sesenta y cinco veces el salario mínimo vigente, podrán otorgarse en documento privado firmado por los interesados en presencia de dos testigos y cuyas firmas - se ratifiquen ante Notario, Juez competente ó Registrador Público de la Propiedad.

3. ARTICULO 1793. CONCEPTO LEGAL DE CONTRATO.

El concepto legal de contrato lo establece el artículo 1793, del Código Civil al ordenar "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos".

De donde resulta que, en el Derecho Positivo Mexicano el contrato es el acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones.

Así tenemos que, la expresión contrato tiene en la práctica Jurídica Mexicana diversas significaciones: "como acto jurídico,

como norma individualizada y como documento en el cual se contienen los pactos, o cláusulas convenidas por las partes, que crean o transmiten derechos y obligaciones". (43)

Al iniciar el presente trabajo en el punto dos de nuestro -- primer capítulo se estableció la diferencia entre contrato y convenio la cual estriba fundamentalmente en que, al contrato le corresponde la función positiva: Crear o transmitir, y en el convenio la función negativa: Modificar o extinguir. Reiterando asimismo que en el mismo punto de referencia se establecieron las semejanzas entre dichos preceptos ya que ambos son una especie del -- acto jurídico o bien del negocio jurídico. En consecuencia, el -- convenio es el género y el contrato la especie, pero ambos productores o generadores de derechos y obligaciones.

El maestro Ramón Sánchez Meda, al tratar el tema en relación a la diferencia apuntada entre convenio y contrato, señala que: "... La mencionada distinción no es ya reconocida en la actualidad, pues el vigente Código Civil Italiano la ha eliminado - (art. 1321) y nuestro mismo Código Civil hace desaparecer toda -- importancia de ella al establecer que los principios relativos a los contratos se aplican a todos los convenios (1859) lo cual hace que en realidad resulte ya bizantina la diferencia entre convenio y contrato". (44)

(43) ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL. Ob. Cit. Pág. 15

(44) SANCHEZ MEDA, RAMON. De los Contratos Civiles. Segunda edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1973. Pág. 4.

4. ARTICULO 1794, ELEMENTOS DE EXISTENCIA.

El artículo 1794 ordena que: "Para la existencia del contrato se requiere:

I. Consentimiento;

II. Objeto que pueda ser materia de contrato.

En el primer capítulo del presente trabajo fué objeto de estudio en el primer punto los elementos de existencia mismos que en este capítulo trataremos pero ahora comprendidos en las reglas generales y especiales de los contratos.

CONSENTIMIENTO. Como ya digimos anteriormente en su oportunidad consentimiento significa acuerdo o coincidencia de dos o más voluntades sobre un mismo punto y proviene del latín "Consensus", reiterando que el consentimiento supone la presencia de dos distintas declaraciones de voluntad que emanan de dos diversos centros de intereses, que son precisamente las partes en el contrato y que consta de dos elementos fundamentales que son la oferta o policitud que no es otra cosa que la declaración de voluntad del primer centro de intereses y la aceptación que es la otra declaración de voluntad de la otra parte o del otro centro de intereses.

OBJETO QUE PUEDA SER MATERIA DE CONTRATO.

El objeto como elemento de existencia del contrato se contempla desde dos puntos de vista diferentes el primero, como objeto directo del contrato que es la operación que se celebre y que -- en realidad su número es ilimitado, pues lo mismo podría ser de compraventa, permuta, etc., o bien de cualquier otro contrato -- indirecto que está representado por la cosa, el hecho o la abstención; es decir, la prestación positiva o negativa; de ahí que el artículo 1824 establece: "Son objeto de los contratos:

I. La cosa que el obligado debe dar;

II. El hecho que el obligado debe hacer ó no hacer".

De donde resulta que los requisitos del objeto en las obligaciones de dar son:

Posibilidad física y posibilidad jurídica las cuales se encuentran comprendidas en el precepto 1825, siendo los dos primeros puntos para la primera y el tercero para la segunda, esto es:

- 1o. existir en la naturaleza;
- 2o. ser determinada o determinable en cuanto a su especie y
- 3o. estar en el comercio.

5. ARTICULO 1795, ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Como anteriormente mencionamos todo contrato necesita para su existencia del consentimiento, objeto y en algunas excepciones

nes de la solemnidad. Una vez que el contrato existe, es necesario que para su validez reuna con lo establecido por el artículo 1795 mismo que a contrario sensu ordena: "El contrato para ser - válido requiere que:

- I. Las partes que lo celebran sean capaces.
- II. La voluntad de las partes no esté viciada.
- III. El objeto, motivo o fin sea lícito.
- IV. El consentimiento se externe en la forma que la ley - establece".

I. La capacidad es la aptitud de ser sujeto de derechos y - obligaciones, elemento esencial para el perfeccionamiento del ac to, siendo ésta de dos tipos: de goce y de ejercicio. La primera es la aptitud jurídica de ser sujeto de derechos y deberes y la segunda es la aptitud para ejercitar o hacer valer por sí sus -- derechos.

La regla sobre capacidad en materia contractual es: que son hábiles para contratar todas las personas no exep tuadas por la - ley, y ninguna parte podrá alegar incapacidad en provecho pro--- pio.

II. Se estipula que la voluntad de las partes no debe estar viciada para que el contrato sea válido. Los vicios de la volun- tad que nuestra legislación contempla son: error, dolo y mala fé violencia y lesión. Error, es el concepto falso de la realidad,

una creencia no conforme con la verdad, así tenemos que cuando el autor cae en el supuesto y realiza un acto jurídico, estará en presencia de una voluntad viciada que provoca la nulidad y -- que de acuerdo con los estudiosos de la materia este error puede o no producir efectos jurídicos y tener o carecer de trascendencia para el derecho. Encontrando que el error por sus efectos se clasifica en error indiferente, también conocido como de aritmética o cálculo.

Dolo y mala fe, el dolo en los contratos es cualquier sujeción o artificio empleado con la intención de inducir al error o mantenerlo en él, a cualquiera de los contratantes, la mala fé -- se presenta cuando una de las partes disimulando el error ya conocido por este no lo manifiesta, asimismo el dolo o mala fé de una parte o sí proviene de un tercero, estando enterada aquella, anulan el contrato siempre y cuando haya sido la causa determinante de ese acto y si los contratantes proceden con dolo ninguno merece la protección legal, por lo que no podrán reclamarse indemnizaciones. Artículos 1815, 1816, 1817 y 2228; violencia, -- es cuando por medio de la fuerza física o amenazas a una persona familiares o patrimonio de ella, le es arrancada una declaración de voluntad que no desea. Artículo 1819; la lesión consiste en la desproporción exagerada de las prestaciones que las partes se deban recíprocamente por el acto jurídico. Artículo 17.

III. Reiterando lo manifestado en el primer capítulo, la -- ley exige que el objeto y el motivo o fin sean lícitos. Artículo

1795, fracción III. El objeto del contrato son intereses, el contenido del deudor; a qué se obligó el deudor. El motivo o fin del contrato es el propósito para su celebración, pues debe afirmarse la identidad del sujeto del contrato y el sujeto de interés.

Para que el contrato tenga validez, es necesario saber a que se obligó el deudor, así como el porque de su proceder; siempre - y cuando esos actos no sean contrarios a la ley, a la costumbre o al interés público, en otras palabras que tanto el objeto de la - obligación como de la causa sean lícitos. En el caso de celebrarse un contrato en contradicción a la norma legal, no tendrá validez y será nulo.

IV. El consentimiento se externe en la forma que la ley establece: Esto quiere decir que, mientras no se cumpla con la forma que exige la ley, el contrato carecerá de validez. Por lo tanto - se deberá cumplir con las formalidades que la ley establece.

Cabe mencionar que existen tres sistemas respecto a la forma que son: Sistema formalista, Consensualista y Ecléctico o Mixto; siendo este último el adoptado por el Código Civil, como en su -- oportunidad lo mencionamos.

6. ARTICULO 1796, ESTABLECE LAS CUATRO COSAS A QUE OBLIGA TO DO CONTRATO: a) CUMPLIR CON LO EXPRESAMENTE PACTADO; b) A LA BUENA FE; c) A LA COSTUMBRE; y, d) A CUMPLIR CON LO QUE ORDENA LA --

LEY.

El artículo 1796 a la letra dice: "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fé, al uso o a la ley".

En el primer inciso dice cumplir con lo expresamente pactado: quiere esto decir, que los contratantes se obligan al cumplimiento de lo que ellos mismos se comprometen, de donde resulta -- el principio contractual que establece, que la voluntad de las -- partes es la ley suprema de todo contrato. Principio jurídico sostenido por los estudiosos de la materia, pero el cual en la actualidad es restringido más cada día; a la buena fé; quiere esto decir que no deben emplearse ninguna sujestión o artificio que conduzca al error o a mantenerlo en él, ya que la mala fé se manifiesta cuando una de las partes disimulando el error ya conocido por éste no lo manifiesta. En este caso el contrato existirá pero estará viciado; a la costumbre; todo contrato deberá realizarse -- de acuerdo a los principios que la misma sociedad imponga; y, a -- cumplir con lo que ordena la ley, esto es, cumplir con las formalidades que la misma establece y por consiguiente no deberán ser contrarias a la norma jurídica y al interés público.

7. ARTICULO 1824, ESTABLECE EL OBJETO DE LOS CONTRATOS.

El artículo 1824, establece: "Son objeto de los contratos:

I. La cosa que el obligado debe dar:

II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer".

El objeto es lo que el deudor debe dar, hacer o no hacer. Es el contenido de la conducta del deudor.

El objeto directo del contrato es la creación o transmisión - de derechos y obligaciones reales o personales. Objeto indirecto: está representado por la cosa, el hecho o la abstención; es decir, la prestación positiva o negativa.

Asimismo para un mejor entendimiento mencionaremos que la cosa que el obligado debe dar, es el objeto indirecto y el hecho -- que el obligado debe hacer o no hacer es el objeto también indirecto.

8. ARTICULO 1839, ESTABLECE LAS CLAUSULAS DE LOS CONTRATOS: ESENCIALES, NATURALES Y ACCESORIAS.

El precepto anterior a la letra dice: "Los contratantes pueden poner las cláusulas que crean convenientes; pero las que se refieren a requisitos esenciales del contrato, o sean consecuencias de su naturaleza ordinaria, se tendrán por puestas aunque no se expresen, a no ser que las segundas sean renunciadas en los -- casos y términos permitidos por la ley".

Del anterior precepto se desprende que las cláusulas esenciales se tendrán por insertadas en el texto del contrato aún cuando no se especifique, no pudiendo renunciar a ellas por ser esenciales de todo contrato, las naturales podrán ser renunciadas por las partes siempre y cuando no sean contrarias al orden público o al interés social, y las accesorias son las que pueden o no estar en el contrato como su propio nombre lo estipula, por no ser fundamentales en el contrato.

9. ARTICULO 1840, CLAUSULA PENAL.

Este precepto ordena: "Pueden los contratantes estipular cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla o no se cumpla de la manera convenida. Si tal estipulación se hace, no podrán reclamarse además, daños y perjuicios".

En el punto anterior mencionamos que las cláusulas que pueden o no estar en el contrato se llaman accesorias, ya que como su nombre lo indica no son fundamentales para el contrato. En este punto nos corresponde el estudio de la cláusula penal, siendo ésta accesoria ya que el precepto de referencia no impone como obligación el insertar dicha cláusula: sino que por el contrario faculta a los contratantes para estipular ciertas prestaciones como pena, en el caso de incumplimiento de la obligación contratada. La cual es producto del acuerdo de los contratantes y con el propósito de tratar de que haya una mayor seguridad en el cumplimiento del acto, misma que ha sentado precedente en jurisprudencia.

cia de la Suprema Corte de Justicia y que a continuación transcribiremos.

CONTRATOS, CLAUSULA PENAL DE LOS. Los contratos y convenios, por disposición de la ley y por su naturaleza propia, son el producto del acuerdo de dos o más voluntades para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones, y en consecuencia, la operancia de la voluntad en la formulación y creación de obligaciones - puede ejercerse bajo las modalidades que las personas contratantes estiman convenientes. Por lo tanto, en un contrato o convenio pueden los partícipes establecer o no cláusulas penales o de pago de intereses según sea su voluntad, toda vez que estas cláusulas constituyen accesorios a la naturaleza y objeto del contrato principal cuya omisión en nada afecta ni desvirtúa la esencia de dicho convenio, y en defecto del pacto expreso con respecto a estas prestaciones, la responsabilidad civil la establece la ley substituyéndose a la voluntad de las partes.- Amparo directo 276/74. Félix Morales Castillo y Flavia del Angel Reyna de Morales.- 15 de enero de 1975. Unanimidad de 5 votos.- Ponente: Enrique Martínez Ulloa.- Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. - Volumen 73. Cuarta Parte. Enero, 1975. Tercera Sala. Pág. 18.

10. ARTICULOS 1851-1857, REGLAS DE INTERPRETACION DE LOS CONTRATOS.

En este conjunto de artículos se establecen las reglas de interpretación de los contratos en general, así tenemos que en el artículo 1851, ordena que: "Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas.

Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas".

Quiere esto decir que si los términos son claros y no dejan duda alguna se estará en sentido literal de sus cláusulas y en el caso de parecer contrarias, la intención de los contratantes prevalecerá sobre aquellas que no lo son:

El artículo 1852, ordena: "Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquéllos sobre los que los interesados se propusieron contratar".

Asimismo tenemos que los términos deberán entenderse de acuerdo a la finalidad del contrato y no en forma diferente que los contratantes se propusieron contratar.

El artículo 1853, a la letra dice: Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el -

más adecuado para que produzca efecto.

Esto es, que si una cláusula tiene diversos sentidos, se debe rá interpretar al más adecuado para la producción de su efecto.

Asimismo tenemos que, el artículo 1854, ordena: Las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas por las otras, --- atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.

Eso es, las cláusulas se interpretarán en una forma que tenga sentido a la finalidad del contrato aún cuando algunas parecieran dudosas.

El artículo 1855, establece: "Las palabras que pueden tener -- distintas acepciones serán entendidas en aquella que sea más conforme a la naturaleza y objeto del contrato".

Para el caso de encontrar palabras con distinto significado -- se atenderá a las que sean más acordes a la naturaleza y objeto del contrato en el cual se encuentren estipuladas.

El artículo 1856, menciona que en el caso de encontrar ambigüedades en los contratos prevalecerá el uso o la costumbre del lugar en el cual se realice el acto.

Por último tenemos que, el artículo 1857 ordena: Cuando abso-

lutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquéllas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán en favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso se resolverá la duda en favor de la mayor reciprocidad de intereses.

Si las dudas de cuya resolución se trata en este artículo recayesen sobre el objeto principal del contrato, de suerte que no pueda venirse el conocimiento de cuál fue la intención o la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.

En este contexto, en el caso de ser imposible la interpretación del contrato, con los preceptos anteriores y si la duda recae en el objeto principal del mismo, de suerte que no sea posible conocer la intención de las partes, entonces el contrato será inexistente.

11. ARTICULO 1858, CONTRATOS INIOMINADOS O NO REGLAMENTADOS.

El artículo 1858, ordena: "Los contratos que no estén especialmente reglamentados en este Código, se regirán por las reglas generales de los contratos; por las estipulaciones de las partes, y en lo que fueren omisas, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía, de los reglamentados en este Ordenamiento".

Así tenemos que, este artículo es claro al establecer que -

los contratos innominados, esto es, los que no están reglamentados, se regirán por las reglas generales de los contratos o en su caso con los que tengan mayor analogía, de los reglamentados en el Ordenamiento legal.

Reiterando lo mencionado en el segundo capítulo cuando nos referimos a la clasificación de los contratos y nos ocupamos de los innominados dijimos que son conocidos también como atípicos; los cuales por necesidad social no han sido abarcados por el legislador y como ejemplo tenemos a los siguientes: Portería, Pensión, Estacionamiento de Vehículos, Mudanza, Publicidad, Escuelas de Baile, Inserción de Anuncios en los diarios y revistas, etc.

12. ARTICULO 1959, REGLA SOBRE ACTOS, CONTRATOS Y CONVENIOS.

Artículo 1959, establece: "Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se oponga a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos".

Con este artículo concluimos nuestro trabajo de investigación, esperando sea de utilidad para una mejor comprensión de los contratos y al respecto el presente precepto unifique el criterio de que los convenios y los actos se rigen por las disposiciones de los contratos, siempre y cuando no se oponga a la naturaleza de éstos o disposiciones especiales de la ley sobre los

mismos.

Cabe mencionar al respecto, que en el presente artículo hace desaparecer toda diferencia entre convenio y contrato. Lo anterior fué objeto de referencia en la hoja noventa y ocho de este trabajo en el cual se menciona "que ya resulta bizantina tal diferencia por aplicar el precepto tanto al contrato como al mismo convenio", también reiterado en el primer capítulo en el punto -- de referencia.

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

PRIMERA.- Lo ideal es el acuerdo de voluntades en todos los aspectos de la vida. Este es el verdadero mundo -- feliz.

SEGUNDA.- La suprema ley de los contratos ya no es la voluntad de las partes, sino el Orden Público; éste es el conjunto de reglas en que reposa el bienestar común y ante las cuales ceden los derechos de los particulares porque interesan a la sociedad, más -- que a los individuos aisladamente considerados.

TERCERA.- Los preceptos de Orden Público, concretamente los artículos 2311 de la compraventa en abonos, 2396 -- sobre el mutuo con interés más alto que el legal, 2448 respecto del arrendamiento sobre habitación, entre otros preceptos del Código Civil donde se -- quebranta la citada máxima jurídica, constituyen -- los principios fundamentales que cada Nación ha -- adoptado para la organización y funcionamiento de sus más importantes instituciones jurídicas y sociales. Un Código debe contener normas generales, no puede volverse casuístico y trate de enumerar todos los casos. En ese contexto y concretamente -- en materia de contratos destaca la importancia y --

modernidad de los Códigos Alemán, Suizo e Italiano entre otros.

Esencialmente procuré aportar innovaciones doctrinales y reformas jurídicas.

CUARTA.- Regla general de los elementos esenciales de los contratos, artículo 1794 del Código Civil para el Distrito Federal.

QUINTA.- Regla general para los elementos de validez de los contratos, artículo 1795.

SEXTA.- Regla general para los elementos especiales de los contratos, artículo 2246, por extensión limitada.

SEPTIMA.- Regla general para contratos innominados o no reglamentados, artículo 1858 del Código Civil para el Distrito Federal.

OCTAVA.- Regla general para toda clase de actos, contratos o convenios, artículo 1859.

NOVENA.- La autonomía de la voluntad es uno de los principios fundamentales de los contratos y también, es la regla de interpretación más importante plasmada en el artículo 1851 del Código Civil. Los principios generales son fuente del derecho para llenar

las llamadas "lagunas de la ley", a ellas debe recurrir el juzgador, únicamente en el caso de que la ley sea omisa, es decir, cuando falte el texto aplicable y no sea posible resolver la controversia mediante métodos de interpretación.

DECIMA.- La excepción confirma la regla, establece el principio; la excepción es de interpretación estrictísima; en efecto, la regla general comprende infinidad de casos; la excepción sólo el supuesto para el cual fue instituída; si el caso no encuadra --- holgadamente en la excepción cae en la regla general.

DECIMA PRIMERA.- En la esfera del derecho la regla especial, deroga a la regla general. Establece el artículo - 1797 la Pacta Sum Servanda, de que los contratos - legalmente celebrados deben ser fielmente cumplidos, salvo el Orden Público.

DECIMA SEGUNDA.- Nuestra legislación es esencialmente consensual en materia contractual, por disposición expresa del artículo 2014 del Código Civil para el Distrito Federal.

DECIMA TERCERA.- Substancialmente en materia de contratos -- prevalece el sistema ecléctico o mixto de consen--

sualismo y formalismo en el sentido de que las operaciones contractuales tengan celeridad, sin menoscabo de la seguridad jurídica, artículo 1796 y --- 2320.

DECIMA CUARTA.- Por disposición expresa del artículo 3008 -- del Código Civil, la inscripción de los actos o -- contratos en el Registro Público de la Propiedad, sólo tiene efectos declarativos considerando que -- nuestra legislación es esencialmente consensualista.

DECIMA QUINTA.- Precisamente, de los cuatro cursos en que se divide el Derecho Civil --el de los contratos--, es a no dudarlo la materia sino más importante, pero sí la más útil jurídica y económicamente; pues --- ningún profesional de la abogacía, que se precie -- de serlo, puede prescindir del manejo de los contratos; no en balde los aristócratas del derecho -- como son los notarios--, llaman a los contratos -- "el pan de cada día".

DECIMA SEXTA.- En este mundo que se torna más crítico cada día, es indispensable poner toda nuestra diligencia y empeño en el ejercicio profesional del derecho, procurando que las relaciones contractuales -- se celebren y cumplan en un ambiente de reciproci-

dad y buena fe; sencillamente por la conciencia -- del deber y por lealtad a la buena fe.

DECIMA SEPTIMA.- La transacción es la clave de la fama y la fortuna, puesto que gracias a este contrato que es el último de los reglamentados en el Código Civil (2944-2963), los juristas aprendemos a ser prácticos en el derecho, independientemente de preveer -- los múltiples riesgos que un juicio implica -- prolongados y conflictivos, esto aunado a la ignorancia y corrucción del medio Judicial-; por eso "más vale un mal arreglo que un buen pleito" remata el aforismo.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- AGUILAR CARBAJAL, LEOPOLDO. Contratos Civiles. Editorial Hagtman. México. 1964.
- 2.- AGUILAR CARBAJAL, LEOPOLDO. Contratos Civiles. Segunda - Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1977.
- 3.- BEJARANO SANCHEZ, MANUEL. Obligaciones Civiles. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Harla. - México. 1980.
- 4.- BORJA SORIANO, MANUEL. Teoría General de las Obligaciones. Décima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1985
- 5.- BONNOCASE, JULIEN. Elementos de Derecho Civil. Trad. --- Lic. José M. Cajica Jr. 3 Tomos. México. 1946. Editorial José M. Cajica Jr., S.A. Puebla. Pue. México.
- 6.- ENNECCERUS, KIPP Y WOLFF. Tratado de Derecho Civil. 5 -- Tomos en 10 volúmenes (el T. I. en 2 vols.).
- 7.- GAUDEME, EUGENE. Teoría General de las Obligaciones. Editorial Porrúa, S.A. México. 1974.
- 8.- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. Sexta Edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. México. 1987.
- 9.- LAURENT, F. Principios de Derecho Civil Francés. Tomo -- XVI. Barroso Hermano y Comp. Editores. México. 1977.
- 10.- PLANIOL, MARCELO. Tratado Elemental de Derecho Civil. -- Traducción de la 12a. Edición Francesa por el Lic. José M. Cajica Jr. Editorial José M. Jr., S.A. Puebla, Pue. - México. 1945.
- 11.- QUINTANILLA GARCIA, MIGUEL ANGEL. Derecho de las Obligaciones. E.N.E.P. Acatlán. 1979.
- 12.- RIPERT et BOULANGER. Tratado de Derecho Civil. (Obligaciones primera parte) Editorial la Ley Buenos Aires. Tomo IV. Argentina. 1964.

- 13.- ROCAMORA VALLS, PEDRO. Libertad y Voluntad en el Dere--- cho. Madrid. 1947.
- 14.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. T. I. - Introducción y Personas. Cuarta Edición. Cárdenas editor y distribuidor. México. 1969.
- 15.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. T. V. - De las Obligaciones. Vol. II 2a. Edición. Idem. México. 1962.
- 16.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Compendio de Derecho Civil. T. III. Teoría General de las Obligaciones. 12a. Edición. - Editorial Porrúa, S.A. México. 1982.
- 17.- SANCHEZ MEDAL, RAMON. De los Contratos Civiles. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1973.
- 18.- TREVIÑO GARCIA, RICARDO. Contratos Civiles y sus Generalidades. Segunda Edición. Editorial Font. Guadalajara, - Jal. México. 1975.
- 19.- TREVIÑO GARCIA, RICARDO. Contratos Civiles y sus Generalidades. T. I. Cuarta Edición. Editorial Font. Guadala- jara, Jal. México. 1982.
- 20.- ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL. Contratos Civiles. Edi- torial Porrúa, S.A. México. 1981.

L E G I S L A C I O N

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, - Leyes y Códigos de México. Editorial Porrúa, S.A. Méxi- co. 1984.
- 2.- Código Civil. Para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Editorial - Porrúa, S.A. México. 1988.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Vol. 26.