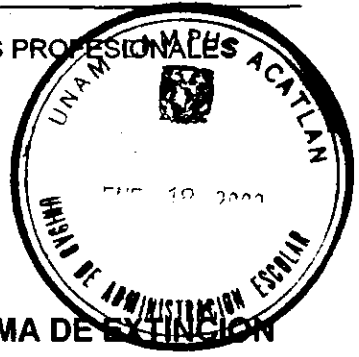


292



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"



"LA TRANSACCION COMO FORMA DE EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES Y COMO CONTRATO".

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADA EN DERECHO PRESENTA: VERONICA JACQUELINE SERRANO OLVERA

ASESOR: LIC. JORGE SERVIN BECERRA.

213440

SANTA CRUZ ACATLAN, EDO. DE MEXICO. 2000.





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DJOS MJO

Gracias te doy señor por todo lo que me has brindado, gracias por mi familia, amigos y maestros a quienes tu has puesto en mi camino, señor soy cera en tus sabias manos moldéame a tu manera señor y encamina mis pasos siempre, para que nunca falle en el destino que has trazado para mí, dame la fuerza necesaria para actuar con justicia y humildad en todos los aspectos de mi vida.

Mama

Como agradecerte todo lo que has hecho por mí, toda esa fe que siempre has depositado en mí aun cuando me encontraba tan lejos de las expectativas de los demás, fuiste la única que encontró la fuerza suficiente, para apoyarme, y fijar las bases que me han motivado a ser todo lo que soy, y el hecho de encontrarme al principio de una carrera me hace ver con claridad que no te equivocaste, sino que por el contrario no te defraude ni defraude tu fe en mí, mama te quiero mucchísimo, y quiero brindarte este trabajo con el cual concluyo una etapa importante y transcendental en mi vida profesional, pondré lo mejor de mí para servir a mis semejantes, con amor y dedicación tal y como me lo has enseñado, por todo lo que Soy Gracias mama.

Fernando

Quiera darte las gracias en especial a ti, ya que te has portado como un padre para mí, y me has demostrado que tienes fe en mi, sin tu ayuda y comprensión, tal vez no lo habría conseguido, me siento orgullosa de ser tu hermana, y espero no defraudarte, porque te quiero.

A mis hermanos

José, Alejandra y Martín

Gracias por todo el apoyo que me han brindado a lo largo de mi vida, y en especial a ti Martín aun cuando no he sido la hermana más comprensiva del mundo, te agradezco la ayuda que me brindaste en la realización de este trabajo.

A mi asesor de tesis

Lic. Jorge Serwin Becerra

Profesor le agradezco profundamente todo el apoyo que me brinda durante toda mi carrera, y en el desarrollo de este trabajo, pero sobre todo le agradezco, esas ocasiones en que actúa con mano firme, ya que esto me centro nuevamente para continuar y no darme por vencida, ya que verdaderamente esta carrera es de entrega y de un aprendizaje continuo, pero realmente satisfactorio. Por los fines que persigue, y usted me brinda la oportunidad de ser mi asesor de tesis, para poder aspirar a obtener mi título profesional, por lo cual le estaré eternamente agradecida.

A los profesores miembros de mi jurado

Quiero darles las gracias, por su tiempo y dedicación para la revisión de este trabajo, quiero agradecer especialmente a dos excelentes profesoras Lic. León Ortiz María Marta y la Lic. Gloria Luz Delgado Larios, de quienes me siento afortunada y orgullosa, por haberlas conocido, ya que son dos seres humanos extraordinarios, y a quienes tendré siempre presentes.

También quiero agradecer a todos aquellos profesores que intervinieron en mi formación profesional.

A mis amigos y compañeros

Gracias fue un placer estar con ustedes, en las buenas y en las malas, en los tiempos de abundancia y escasez, en los días de escuela y en los laborales Erica Perez, Marina, Fabiola, Rosalía, Perla, Marina Hinojosa, Miguel Angel, Antonio, Edgar, Pablo, Eduardo, Edmundo, Guillermo, y en especial a ti J.M.S.C.

A ti padre

Solo quiero agradecer tu ausencia

LA TRANSACCION COMO FORMA DE EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES Y COMO
CONTRATO.

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I DE LAS OBLIGACIONES.

1.1	CONCEPTO	3
1.2	ELEMENTOS	4
1.3	FUENTES DE LAS OBLIGACIONES	8
1.4	FORMAS DE EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES	11

CAPITULO II DE LA TRANSACCION

2.1.	CONCEPTO	14
2.2.	ELEMENTOS	17
2.3.	NATURALEZA JURIDICA	19
2.4.	FIN QUE PERSIGUE	21
2.5.	FORMAS DE EXTINCION	22

CAPITULO III ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA TRANSACCION

3.1.	EN EL DERECHO ROMANO	24
3.2.	EN EL DERECHO CANONICO	26
3.3.	EN EL CODIGO CIVIL NAPOLEONICO	27
3.4.	EN EL CODIGO CIVIL ITALIANO	28
3.5.	EN EL CODIGO CIVIL ALEMAN	29
3.6.	EN EL CODIGO CIVIL DE MEXICO DE 1928	30
3.7.	EN EL CODIGO CIVIL ACTUAL PARA EL D.F.	30

CAPITULO IV DE LOS CONTRATOS

4.1.	CONCEPTO	33
4.2.	TEORIA GENERAL DE LOS CONTRATOS	34
4.3.	ELEMENTOS DE EXISTENCIA	39
4.4.	DE LA FORMA DE LOS CONTRATOS	42
4.5.	DE LAS CLAUSULAS DE LOS CONTRATOS	43
4.6.	DE LA CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS	48
4.7.	DE LA FORMA DE TERMINACION DE LOS CONTRATOS	52

CAPITULO V DEL CONTRATO DE TRANSACCION

5.1.	DEFINICION	57
5.2.	CLASIFICACION DEL CONTRATO	59
5.3.	FIGURAS AFINES Y SU DIFERENCIACION	60
5.3.1	DESISTIMIENTO	62
5.3.2	ALLANAMIENTO	62
5.3.3	LA RENUNCIA	63
5.3.4	EL COMPROMISO ARBITRAL	64
5.4.	ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRANSACCION	66
5.5.	EFFECTOS JURIDICOS DEL CONTRATO	67
5.6.	CONTENIDO OBLIGACIONAL	68
5.7.	FORMA DE TERMINACION	69

CAPITULO VI DE LA NULIDAD DE LAS TRANSACCIONES

6.1.	DEFINICION	72
6.2.	CASOS DE NULIDAD	73
6.3.	LOS VICIOS DEL CONSENTIMIENTO	76
6.4.	EL ERROR	78
6.5.	LA VIOLENCIA	82
6.6.	EL DOLO	83
6.7.	LA MALA FE	85

CONCLUSIONES	87
--------------	----

BLOGRAFIA	89
-----------	----

DEBIDO A QUE EL CONTRATO DE TRANSACCION ES EN LA ACTUALIDAD DE UNA FRECUENTE CELEBRACION, Y SIENDO ADEMAS, UN MEDIO RAPIDO Y ECONOMICO DE TERMINAR CONTROVERSIAS, ES POR ELLO QUE EL MOTIVO DE LA PRESENTE TESIS ES DAR A CONOCER A QUIENES LES AGRADA EL DERECHO, LOS FUNDAMENTOS ESENCIALES DE ESTA FIGURA JURIDICA Y CONTRIBUIR ASÍ A SU DESARROLLO SOCIO-ECONOMICO Y CULTURAL INCITÁNDOLA AL PROGRESO Y A LA APERTURA DE UNA VIDA SUPERADA PARA QUE AL APLICARSE NO EXISTAN DUDAS, ERRORES O CONFUSIONES.

POR LO CUAL PRESENTO ESTA TESIS PROFESIONAL A MIS RESPETABLES PROFESORES, ACEPTANDO SU OPINION CRITICA Y SU DISTINGUIDA CONSIDERACION; NO OLVIDANDO QUE SU SERVIDORA SE INICIA APENAS EN LA ARDUA TAREA DEL ESTUDIO DEL DERECHO.

INTRODUCCION

Al concluir la carrera de derecho y salir fuera a conocer y empezar con la difícil tarea de desempeñarme en aquello para lo que fui instruida durante estos años, me di cuenta que sí bien tenía los fundamentos teóricos, no los tenía prácticos; Ya que como bien sabemos una cosa es la teoría y otra la práctica, pues bien me di cuenta que afuera las cosas no son tan fáciles; es decir enfrentarme a un cliente desesperado por tener una rápida solución a su problema, y a la vez enfrentarme a la inmensa carga de trabajo en los tribunales, en donde un asunto a veces se lleva meses, cuando no años en resolverse. Esto aunado a otras circunstancias; me llevo al estudio de la figura jurídica de la transacción, en la cual encontré que no solo me ofrecía una forma rápida para la terminación del conflicto, sino que también era sumamente interesante por los aspectos fundamentales que presentaba.

Como lo son entre otros; que es una forma de extinguir a las obligaciones así que iniciamos precisamente con un breve capítulo recordando lo más fundamental de estas, y donde es probable que se nos hayan escapado algunos aspectos por ser este un tema por demás extenso.

De manera que dentro del capítulo de las obligaciones abarcamos lo más indispensable como lo sería: El concepto, los elementos, las fuentes creadoras de las obligaciones y la forma de extinción de estas. No olvidando que precisamente la intención de nuestro trabajo es realizar un estudio de la transacción como forma de extinción de las obligaciones y como contrato así que una vez visto el tema de las obligaciones nos enfocamos en el siguiente capítulo a tratar a la figura de la transacción destacando sus aspectos más trascendentes como lo son: El concepto, los elementos, su naturaleza jurídica, los fines que persigue, y por último su forma de extinción. Posteriormente nos remontamos hasta sus orígenes; es decir como surge y como va evolucionando a través de diferentes épocas y legislaciones; así iniciamos por el derecho romano, en el derecho canónico de gran importancia aun en nuestros días, en el código

civil napoleónico, en el código civil italiano, en el código civil alemán, en el código civil de 1928 para el distrito federal, y en el código actual.

Ahora bien como nuestro tema no solo abarca a la transacción como forma de extinción de las obligaciones sino que también lo hacemos como contrato era pues necesario incluir un capítulo dedicado a los contratos; que al igual que el tema de las obligaciones es también muy extenso, por lo que solo tocamos lo más indispensable de estos así encontramos en nuestro capítulo IV El concepto, la teoría general del contrato, los elementos de existencia, la forma de estos, las cláusulas, la clasificación general que de ellos se hace, y su forma de terminación.

Así una vez concluido este nos adentramos a lo que es el contrato de transacción donde veremos de manera más explícita al mal llamado contrato de transacción primeramente veremos su definición, clasificación, cuales son las figuras que se asemejan a la transacción; Y cuales son las principales diferencias existentes entre estas y la transacción, así como también veremos cuales son los elementos de este contrato, cuales son sus efectos jurídicos, el contenido obligacional de este, y en que forma termina.

Por ultimo quisimos dedicar un capítulo para estudiar en que casos y como operaba la nulidad en las transacciones, empezando por la definición de nulidad para después abordar cuales eran los casos específicos de la nulidad y que era lo que las motivaba; Así pues también estudiaremos lo que son los vicios del consentimiento, empezando por el error, continuando con la violencia, el dolo, y la mala fe.

Para así después de haber realizado este tema poder llegar a nuestras conclusiones. En torno a LA TRANSACCION COMO FORMA DE EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES Y COMO CONTRATO.

CAPITULO I

DE LAS OBLIGACIONES.

A fin de iniciar nuestro estudio acerca de las obligaciones es preciso, hacer un pequeño paréntesis para recordar que son los derechos reales y los derechos personales o de crédito. Así como las diferencias existentes entre uno y otro.

Primeramente tenemos que son derechos personales aquellos en los cuales la relación jurídica que se otorga al a creedor lo faculta para exigir del deudor una prestación de carácter patrimonial o moral, de donde desprendemos que son elementos de los derechos personales:

Una relación jurídica entre un sujeto activo y un sujeto pasivo.- La facultad que nace de la relación jurídica en favor del acreedor para exigir cierta conducta del deudor, el objeto de la relación jurídica el cual consiste en una prestación o bien en una abstención de carácter patrimonial o simplemente de carácter moral

En tanto que los derechos reales los definimos como el poder jurídico que se ejerce en forma directa e inmediata sobre un bien para su aprovechamiento total o parcial, siendo este poder jurídico oponible a terceros; por lo tanto son elementos de los derechos reales:

* La existencia del poder jurídico

* La forma de ejercicio de este poder en una relación directa e inmediata entre el titular y la cosa.

* La naturaleza económica del poder jurídico que permite un aprovechamiento total o parcial de la misma.

- La oponibilidad respecto de terceros para que el derecho se caracterice como absoluto.

Ahora bien siendo como lo es una breve reseña, pasaremos a enunciar las principales diferencias existentes entre los derechos reales y los derechos personales:

- * "El derecho personal es relativo; en tanto que el derecho real es absoluto.

- * El derecho real es la facultad o poder de aprovechar autónoma y directamente una cosa; el derecho personal o de crédito consiste en la facultad de obtener de otra persona una conducta que puede consistir en hacer algo, en no hacer o bien en dar alguna cosa.

- * En el derecho personal el sujeto pasivo está determinado en tanto que en el derecho real el sujeto pasivo es múltiple o universal.

- En el derecho personal se generan obligaciones de dar, hacer, o no hacer; y en el derecho real solo se generan obligaciones de no hacer.
- En el derecho personal o de crédito si existen varios créditos alegados ante un mismo deudor, hay de ordinario concurso; o sea participación, mientras que en el derecho real hay exclusividad.
- En los derechos personales hay relaciones de colaboración y cooperación; y en los derechos reales se disciplinan derechos de exclusión¹

¹ Miguel Angel Quintanilla García "Derecho de las obligaciones" 3ª edición Cárdenas Editor México 1991 pag 4

1.1. Concepto.

Del latín obligatio.² Proviene de la preposición acústica ob y del verbo transitivo ligare, ligo, ligatum, que significa atar amarrar sujetar”.¹

La etimología de la palabra coincide ampliamente con el concepto antiguo de la obligación romana que entrañaba una atadura de la persona del deudor, un sometimiento personal al poder “Manus” del acreedor.

Ahora bien, “obligación en sentido amplio es una relación jurídica en virtud de la cual una persona, denominada acreedor (Creditor), tiene derecho a exigir de otra, el deudor (Debitor), un determinado comportamiento positivo o negativo, la responsabilidad, de cuyo comportamiento afectara en definitiva a su patrimonio”³.

De acuerdo al derecho romano según la instituta de Justiniano (libro III, titulo XIII obligatio est loris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura) “ la obligación es un vinculo de derecho , por medio del cual somos constreñidos con la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad.

De acuerdo a este derecho que en el periodo clásico o aun preclasico la obligación en stricto sensu: es una relación jurídica, por la cual una persona llamada acreedor tiene derecho a exigir de otra denominado deudor una determinada prestación. Hallando amparado este derecho por un actio in personam.⁴

Algunos autores modernos definen a la obligación como: “La obligación es un vinculo jurídico entre dos o más personas determinadas, en virtud del cual, una o varias

²Luis Rodolfo Arguello *Manual de Derecho Romano.* 3ª Edición. Edita. Astrea Buenos Aires 1993.

³ Ibidem

⁴ Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo XVII. Dir Por Buenaventura Pellise Prats Edita Francisco Seix

de ellas (deudor o deudores) quedan sujetos, respecto a otro u otras (acreedor o acreedores) a hacer o no hacer alguna cosa. (Giorgi).

La obligación o derecho de crédito es un vínculo de derecho entre dos personas en virtud del cual, el acreedor puede constreñir al deudor; Sea a pagarle una suma de dinero o a entregarle una cosa, sea a ejecutar una prestación que puede consistir en hacer alguna cosa o abstenerse de un acto determinado. (Colín et capitant)

Así como estos la lista sería interminable, no obstante el maestro: Manuel Bejarano Sánchez; nos ofrece un concepto completo, claro y sencillo, al definir a las obligaciones como:

“ La obligación es la necesidad jurídica que tiene la persona llamada deudor de conceder a otra denominada acreedor una prestación de dar hacer o no hacer “.”

Por lo tanto definiremos a la obligación como:

El vínculo jurídico por medio del cual somos constreñidos a otorgar una prestación que puede consistir en un dar, hacer, o dejar de hacer, por parte del sujeto pasivo (deudor) en favor de otro denominado sujeto activo o (acreedor).

Cabe destacar que todos los autores antes mencionados y aun nosotros señalamos dentro del concepto de obligación a los elementos que la conforman pues; si faltare alguno de ellos, no estaríamos frente a una obligación perfecta, recordando que son perfectas cuando no le falta ningún elemento; los cuales veremos mas adelante, baste decir entonces que las obligaciones imperfectas son aquellas que carecen de alguno de ellos.

1.2. Los elementos.

Son elementos de las obligaciones:

¹ Manuel Bejarano Sánchez "Obligaciones Civiles" Edita. Harla Tercera Edición 1991

A) Los sujetos. B) El objeto, C) La relación jurídica.

A) Los sujetos.

Siendo la obligación una relación jurídica, la cual se desenvuelve entre personas, (por tratarse de un derecho personal). Las que pueden ser físicas o morales, pues ambas son aptas para contraer derechos y obligaciones; por tanto siendo las obligaciones relaciones estrictamente bilaterales, debe existir un sujeto activo o bien acreedor, quien tiene derecho a exigir y recibir la prestación determinada; la cual puede consistir en un dar, hacer, o no hacer por parte de otro sujeto pasivo también conocido como deudor; sobre el cual recae la necesidad de otorgar dicha prestación, pues en caso de no hacerlo, incurrirá este en el incumplimiento y recaerá en él la responsabilidad patrimonial correspondiente.

Es por tanto imposible imaginar que en una relación obligatoria no existe alguna de estas partes; aunque puede presentarse el caso de que alguna de ellas no este determinada al momento de la creación de la obligación; pero debe tener la posibilidad de ser determinable a su cumplimiento.

Como sería el caso de una declaración unilateral de voluntad; en concreto una promesa de recompensa; al hacer el anuncio al público, no se sabe con exactitud quien será el acreedor, pero si esta determinado el deudor, que es quien hizo la solicitud; el cual estará obligado a entregar la recompensa a quien habiendo llenado los requisitos solicitados por el oferente, llegara a reclamarlos.

A este respecto, el maestro Bejarano Sánchez nos dice: "La obligación supone necesariamente la existencia del deudor y del acreedor. " Es una liga entre ambos extremos de la relación; de ahí que forzosamente deban existir los dos. Alguno podrá estar provisionalmente indeterminado, pero deberá ser determinado en su oportunidad, lo que ocurrirá a mas tardar al momento de su cumplimiento " ⁶

⁶ Manuel Bejarano Sanchez. O b Cit. Pag 12

Es importante hacer notar que puede haber mas de un deudor o acreedor de una misma obligación.

B) El objeto.

Entendemos por objeto de la obligación la conducta que nos hemos impuesto a realizar; La cual puede consistir en un dar, hacer o bien no hacer.

Es necesario señalar que el objeto o la prestación de la obligación puede no ser, o bien no estar determinada al momento del nacimiento de la obligación; pero debe de ser determinable al momento del cumplimiento de la obligación.

Ahora bien; como ya dijimos, la prestación u objeto de la obligación puede consistir en un dar, hacer, o bien no hacer; ejemplificaremos de la siguiente manera; en el primer caso tenemos el contrato de compraventa en donde el vendedor se obliga a entregar al comprador, la propiedad de alguna cosa a cambio de una suma de dinero. En el segundo caso tenemos la obligación de hacer y aquí tendremos el caso de una prestación de servicios profesionales, por ejemplo cuando contratamos los servicios de un cirujano dentista, el cual se compromete a realizarnos una endodoncia a cambio de una suma determinada de dinero. Y por ultimo la prestación de dejar de hacer o no hacer; en este un clásico ejemplo seria el contrato de arrendamiento; mediante el cual, el arrendador se obliga a no perturbar el uso y goce del objeto que ha arrendado a su arrendatario.

En cuanto a la patrimonialidad del objeto; es decir que este deba ser valuable en dinero, o bien susceptible de serlo, nosotros nos inclinamos por que así sea, pues dentro de nuestras leyes existen algunos preceptos que nos imponen la obligación de reparar el daño moral; como lo sería nuestro artículo 143 del código civil, título quinto del matrimonio. Capítulo primero. De los esponsales.

El cual nos dice: “ El que sin causa grave, a juicio del juez, rehusare cumplir su compromiso de matrimonio o difiera indefinidamente su cumplimiento, pagara los gastos que la otra parte hubiere hecho con motivo del matrimonio proyectado.

En la misma responsabilidad incurrirá el prometido que diere motivo grave para el rompimiento de los esponsales.

También pagara el prometido que sin causa grave falte a su compromiso una indemnización a titulo de reparación moral, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos, la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente.

La indemnización será prudentemente fijada en cada caso por el juez, teniendo en cuenta los recursos del prometido culpable y la gravedad del perjuicio causado al inocente.⁷⁷

De donde desprendemos que aun los sentimientos son valuales en dinero; por lo tanto el objeto de la obligación debe ser equiparable en dinero.

C) La relación jurídica.

También llamado vinculo jurídico; es el lazo invisible que une tanto al acreedor como al deudor en una obligación, es decir, ambos extremos se encuentran ligados por una situación de derecho; el acreedor en forma positiva, pues se encuentra en derecho de recibir una prestación, ya sea de dar, hacer, o bien dejar de hacer; por parte del deudor, quien se encuentra ligado en forma negativa, pues en caso de que este incurra en el incumplimiento de dicha obligación para con su acreedor, este tiene el derecho de exigir el cumplimiento forzoso de esta prestación, através de la coacción, haciendo la aclaración pertinente de que la coacción no es la relación jurídica; si no que la coacción es inherente al incumplimiento de la obligación, pues es precisamente de ahí de donde se desprende.

Para poder comprender mejor esta situación, analizaremos 2 teorías fundamentales de la relación jurídica que son:

⁷ Código Civil Para el D.F. Edit. Porrúa México 1996.

Teoría francesa: "la característica peculiar de la relación jurídica es que se traduce en una necesidad de cumplimiento exigible coactivamente; el deudor debe cumplir su obligación frente al acreedor y si no lo hiciera voluntariamente, este puede obtener el cumplimiento forzoso."⁸

La relación jurídica esta caracterizada por la coacción, la obligación es exigible compulsivamente, si su cumplimiento no fuere prestado puntual y voluntariamente.

Teoría alemana: "partiendo de ideas sostenidas originalmente por "Brinz" y después por Amira y Grotke, la doctrina alemana ha penetrado la naturaleza de las obligaciones, " sosteniendo que la coacción no es un elemento de ella, sino una consecuencia de la responsabilidad nacida del incumplimiento de la obligación en si misma, el débito (al que se denomina shult) de la responsabilidad causada por el incumplimiento de aquella (haftung) responsabilidad que da paso a la coacción. En el débito, la relación jurídica se agota en él poder de exigir por parte del acreedor, y el deber de prestar por parte del deudor (Ennercuss) una relación que faculta al sujeto activo a exigir y alcanzar una prestación a cargo de otro sujeto, (deudor) a quien se imputa el deber de concederla; Mas en el caso de que este quebrantara su deber resistiéndose a cumplir, podrá ser estrechado por el primero, valiéndose de la fuerza publica; la coacción, para alcanzar su acatamiento, de donde se concluye que la coerción, no es sino una consecuencia del incumplimiento. Y no de la obligación propiamente dicha."⁹

Para concluir con este punto tenemos que la relación jurídica se reduce a la facultad que tiene el acreedor de poder exigir a su deudor el cumplimiento de la obligación, pues en caso de no satisfacerla se presentaría la coacción que viene a ser consecuencia del incumplimiento; obligándolo por este medio al cumplimiento forzoso.

1.3. Fuentes de las obligaciones

Ahora nos toca analizar las fuentes de las obligaciones, entendiendo como fuentes a las creadoras, fundadoras o bien a las que dan nacimiento a las obligaciones.

⁸ Manuel Bejarano Sánchez. "Obligaciones Civiles" Ob. Cit. pag 14

⁹ Manuel Bejarano Sánchez. "Obligaciones Civiles", Ob. Cit. pag 15

Son muchas las teorías y posiciones que existen en torno a cuales son las fuentes de las obligaciones; Por tanto analizaremos solo y brevemente a las principales como son:

A) la clasificación dualista de Planiol quien partía de la base de que las obligaciones solo pueden ser creadas por ley, o bien por el contrato; Considerando que cuando las partes no crean libremente sus derechos y obligaciones mediante el contrato, es la ley la que interviene; Tomando en cuenta un hecho jurídico determinado para crear distintas consecuencias de derecho "hablando propiamente todas las obligaciones se derivan únicamente de dos fuentes: el contrato y la ley.

De acuerdo a este autor, en el contrato la voluntad de las partes es la que crea la obligación determinando su objeto y extensión; y el legislador únicamente se hace presente para sancionar la obra de las partes; concediéndoles una acción, o bien para vigilarla, estableciendo límites a su libertad por medio de prohibiciones y nulidades.

En ausencia de un contrato la única base del nacimiento de las obligaciones es la ley; si el deudor esta obligado no es por que lo halla querido, ni siquiera ha pensado en ello y aun cuando lo hubiere querido, su voluntad seria impotente para obligarlo; puesto que por hipótesis estaria aislado y no respondería a la de su creador.

Si la obligación existe se debe únicamente a que el legislador lo quiere. "En consecuencia la fuente de todas las obligaciones no convencionales es la ley por tanto son obligaciones legales; considerando que la voluntad del legislador nunca es arbitraria o caprichosa, cuando crea una obligación hay siempre en la persona del acreedor o en su patrimonio una circunstancia que hace necesaria su creación y que consiste en una lesión injusta de su parte que se trata de evitar, si aun es futura o bien de reparar si ya se realizo".¹⁰

Por su parte Bonecasse las clasifica en el hecho jurídico y la ley, y, el acto jurídico a la ley; así tenemos que el acto y el hecho jurídico tienen solo una función, poner en movimiento una regla de derecho o una institución jurídica.

¹⁰ Rafael Rojina Villegas. "Obligaciones II" 10ª Edic Editorial Porrúa México 1992

Haciendo la aclaración pertinente que mientras por su parte los actos jurídicos "son aquellos que contienen la manifestación externa de la voluntad unilateral, bilateral, o plurilaterales. De una o más personas que también provoca la realización de los supuestos jurídicos y la producción de consecuencias de derecho o situaciones jurídicas con la finalidad de crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. En los hechos jurídicos son acontecimientos naturales y humanos voluntarios o involuntarios que provocan la realización de los supuestos jurídicos y producen consecuencias de derecho las cuales tienen como fin la creación, transmisión, modificación o bien extinción de derechos y obligaciones y que pueden consistir en atribuciones o calificaciones a personas, cosas o actos."¹¹

La diferenciación entre ambos consiste en que mientras que en los actos jurídicos son manifestaciones de la voluntad, con el ánimo de producir consecuencias de derecho y en los hechos jurídicos son voluntarias o involuntarias pero sin la intención de producir consecuencias de derecho.

De donde se desprende que las obligaciones; ya sea que se deriven de actos o hechos jurídicos encuentran su origen en la ley, erguida por tanto como fuente suprema de las obligaciones.

Para Colín Et Captaint son fuentes de las obligaciones: " 1) el contrato. 2) promesa unilateral. 3) actos ilícitos, 4) enriquecimiento injusto, 5) gestión de negocios. Ellos se caracterizan por rechazar la idea del cuasicontrato y del cuasidelito, comprenden bajo la denominación general de actos ilícitos, los delitos y cuasidelitos; y en cuanto a los cuasicontratos prefieren distinguir como fuentes autónomas el enriquecimiento injusto y la gestión de negocios."¹²

En nuestra legislación en los códigos de 1870 y 1884 se distinguieron las siguientes fuentes: 1) el contrato. 2) el pago de lo indebido 3) la gestión de negocios, 4) los hechos ilícitos. 5) otros hechos jurídicos que se encontraban reconocidos en los artículos de estos códigos

¹¹ Miguel Angel Quintanilla García "Derecho de las Obligaciones" 3ª Edición. Cárdenas Editor México 1993

¹² Colín Capitant Elementos de Derecho Civil O b cit

En el código civil vigente para el D.F. en su libro cuarto título primero, nos enumera como fuentes de las obligaciones a: 1)el contrato, 2)declaración unilateral de la voluntad, 3)del enriquecimiento ilegítimo, 4)gestión de negocios, 5)de las obligaciones que nacen de los ilícitos, 6)del riesgo profesional.¹³

No obstante la enumeración de nuestra legislación consideramos que esta se encuentra incompleta, ya que existen otras fuentes generadoras de obligaciones; Como lo sería un testamento, una sentencia entre otras; razón por la cual nos hemos inclinado en favor de la clasificación que hace el maestro Bonnacasse. Al considerar que son fuentes generadoras de obligaciones, los actos jurídicos, la ley, y los hechos jurídicos y la ley; desglosando ambos como lo hace el maestro Rojina Villegas.

“Actos jurídicos: 1)contrato, 2)testamento, 3)declaración unilateral de la voluntad, 4)actos de autoridad, como lo son: (Sentencia, remate, adjudicación, resoluciones administrativas.)”

“Hechos jurídicos: a)hechos naturales: 1)hechos simplemente naturales, 2)hechos naturales relacionados con el hombre; b)hechos del hombre: 1)hechos voluntarios lícitos: gestión de negocios, enriquecimiento sin causa y responsabilidad objetiva, 2)hechos voluntariamente ilícitos, delitos dolosos, culposos, incumplimiento de obligaciones, culpa contractual en sentido estricto, recepción dolosa de lo indebido, abuso del derecho, posesión de mala fe y accesión artificial de mala fe; 3)hechos contra la voluntad.”¹⁴

1.4. Forma de extinción de las obligaciones

Entendemos por extinción; terminar, cerrar, finalizar, concluir alguna situación o actividad, así pues cuando hablamos de extinción nos referimos a aquellas acciones que tienen por objeto poner fin a estas.

¹³ Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, México 1996.

¹⁴ Rojina Villegas Rafael, “Derecho Civil Mexicano” Tomo V, 9ª Edición, Edit Porrúa México 1992

Para poder extinguir una obligación Es requisito indispensable la existencia plena de esta; es decir que cuente con todas las características necesarias para poder concretarse como tal.

Ahora bien, existen diferentes mecanismos encaminados a la extinción de las obligaciones como lo son: el pago, la rescisión, la nulidad, el caso fortuito, el termino resolutorio y la condición resolutoria, las cuales incluimos con una breve reseña al terminar este punto.

Nuestros autores y el propio código civil vigente para el distrito federal. Nos dan otras clasificaciones acerca de las formas de extinguir las obligaciones; de entre las que destacan las de los profesores: Rojina Villegas, Bejarano Sánchez, y Miguel Angel Quintanilla,

Rojina Villegas nos dice: Son formas de extinción de obligaciones; La novación, la dación en pago, la compensación, la confusión, la remisión y la delegación.

Bejarano Sánchez: novación, dación en pago, compensación, confusión, remisión. La caducidad, y la prescripción.

Miguel Angel Quintanilla: “ novación, dación en pago, la compensación, la confusión, la remisión de deuda, la prescripción liberatoria, la caducidad y la transacción.”¹⁵

Por su parte nuestro código civil vigente en su titulo quinto nos señala: La compensación. confusión de derechos, remisión de deuda, de la novación.

Ahora bien siendo la clasificación que hace el maestro Miguel Angel Quintanilla la mas completa, tomaremos esta a fin de ir la desglosando para poder hacer una breve síntesis.

¹⁵ Miguel Angel Quintanilla Garcia Derecho de las Obligaciones Ob Cit. Pag 187-208

Novación.- Convenio en sentido amplio, por medio del cual las partes extinguen una obligación preexistente, mediante la creación de una nueva que la sustituye y que difiere de ella en algún aspecto esencial. Por ejemplo si yo le debo 10,000.00 que tendre que pagarle a fin de año, y en vez de darle el dinero convenimos en que le representare en el juicio que tiene en contra de su compañía de seguros, estaremos frente a una novación.

Dación en pago.- Existe dación en pago cuando el deudor entrega en pago a su acreedor una cosa distinta de la que debía en virtud de la obligación. Por ejemplo si yo tenia que entregar mi auto nuevo para saldar mi deuda, y en vez de mi auto le entrego a mi acreedor un anillo de brillantes, y este lo acepta estaremos frente a una dación en pago.

Compensación.- Hay compensación cuando dos personas por su propio derecho, son recíprocamente acreedoras y deudoras la una de la otra. Por ejemplo si Laura me debe 12,000.00, pero yo le debo 15,000.00 del auto que me vendió, y ambas convenimos en realizar una compensación hasta por el monto de los 12,000.00, restándole por tanto yo 3,000.00 en consecuencia estaremos frente a una compensación.

Confusión.- Se da cuando las calidades de acreedor y deudor se reúnen en una misma persona. Por ejemplo si yo tomo en arrendamiento por un plazo de cinco años un despacho en un inmueble de la zona sur y como soy cumplida con mis obligaciones el arrendatario me toma cariño y repentinamente fallece, pero en su testamento me nombra heredera de todos sus bienes, dentro de los que se encuentra el inmueble donde tengo mi despacho. Entonces habrá confusión, ya que se reúnen en mi persona las calidades de arrendador y arrendatario.

Remisión de deuda.- Es el perdón de la deuda que el acreedor hace a su deudor, con la conformidad de este, pues esta conformidad es el elemento esencial para que halla remisión. Por ejemplo si yo le debo 1,000.00 a mi querida amiga Laura, los cuales consigne en un pagare, y el día de mi cumpleaños ella me regala el pagare que suscribí, si yo lo acepto habrá remisión de deuda.

Prescripción liberatoria.- Es un medio de adquirir bienes o de liberarse de obligaciones mediante el transcurso de cierto tiempo, bajo las condiciones establecidas por la ley.

Caducidad.- Es la decadencia o pérdida de un derecho nacido o - en gestación - porque el titular del mismo ha dejado de observar dentro de determinado plazo la conducta que la norma jurídica imponía como necesaria para preservarla, y puede ser la caducidad de origen legal, judicial, o convencional,

Transacción.- Convenio por el cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura.

Otras formas de extinción de las obligaciones son:

El pago.- Es la forma natural de extinguirlas.

La rescisión.- La cual las elimina, por medio del incumplimiento culpable de una de las partes.

Nulidad.- La cual las extingue por haber nacido viciadas.

Caso fortuito.- También las destruye por la imposibilidad de ejecución.

Termino resolutorio.- Las resuelve a su advenimiento; al igual que la condición resolutoria.

CAPITULO II

De la transacción

2.1. Concepto.

Prescripción liberatoria.- Es un medio de adquirir bienes o de liberarse de obligaciones mediante el transcurso de cierto tiempo, bajo las condiciones establecidas por la ley.

Caducidad.- Es la decadencia o pérdida de un derecho nacido o - en gestación - porque el titular del mismo ha dejado de observar dentro de determinado plazo la conducta que la norma jurídica imponía como necesaria para preservarla, y puede ser la caducidad de origen legal, judicial, o convencional,

Transacción.- Convenio por el cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura.

Otras formas de extinción de las obligaciones son:

El pago.- Es la forma natural de extinguirlas.

La rescisión.- La cual las elimina, por medio del incumplimiento culpable de una de las partes.

Nulidad.- La cual las extingue por haber nacido viciadas.

Caso fortuito.- También las destruye por la imposibilidad de ejecución.

Término resolutorio.- Las resuelve a su advenimiento; al igual que la condición resolutoria.

CAPITULO II

De la transacción

2.1. Concepto.

Para los romanos la transacción era “el pacto por el cual las partes mediante concesiones reciprocas (aliquo dato - aliquo retento) ponian fin aun pleito planteado entre aquellos, o evitaba un litigio por sobrevenir, ya versase sobre obligaciones o derechos de origen extracontractual se denominaba transacción (transactio)”¹⁶

Propiamente la transacción era una causa que podía justificar la adquisición o perdida tanto de derechos reales como de obligaciones, pero ya no engendraba mas que excepciones, para extinguir un crédito en todo o en parte.

Algunos autores modernos han definido a la transacción conservando su origen, así tenemos que para:

Larenz (de acuerdo al derecho alemán) la transacción es un contrato por virtud del cual se eliminan por medio de reciprocas concesiones, litigio, o la seguridad acerca de una relación jurídica.¹⁷

Castan “ contrato por el cual las partes mediante reciprocas concesiones ponen fin a una incertidumbre que entre ellas mediaba, acerca de la existencia, contenido o extensión de la relación jurídica”.¹⁸

Miguel Angel Quintanilla nos dice: “la transacción es un contrato por el cual las partes haciéndose reciprocas concesiones terminan una controversia presente o previenen una futura.”¹⁹

Esta definición es la misma que señala nuestro código civil vigente.

Consideramos que este concepto es un tanto inexacto pues para nosotros; no se trata de un contrato sino de un convenio pues en tanto que los contratos crean y transfieren derechos y obligaciones los convenios por su parte crean modifican transfieren y extinguen derechos y obligaciones; es por ello que dada la naturaleza de la

¹⁶ Luis Rodolfo Arguello. “Historia e Instituciones” 3ª Edición, Edit. Astrea, Buenos Aires 1993.

¹⁷ Larenz “ Derecho de Obligaciones “ Tomo 1º, Madrid 1959

¹⁸ Castan, “Derecho Civil español “ Tomo 3º, Madrid 1944.

¹⁹ Miguel Angel Quintanilla García O b Cit. Pag 207

transacción esta es un convenio debido a las características que reviste y que iremos estudiando poco a poco.

Así tenemos que existen diferentes clases de transacción como lo son.

Judicial

Extrajudicial

Pura

Compleja

Declarativa

Traslativa

Judicial.- Es aquella que tiene por objeto terminar un juicio pendiente mediante el acuerdo de las partes.

Extrajudicial.- Es aquella que se lleva a efecto cuando el conflicto que las partes pretendan resolver no se encuentra todavía en proceso.

Pura.- “Se da cuando las partes operan sobre y con la materia que es objeto de la controversia así los autores como es el caso del maestro Ramón Sánchez Medal nos dice que además tiene efectos solamente declarativos y no sirve de base o de título a la prescripción positiva no obliga al saneamiento por evicción o vicios ocultos ni causa derechos o impuestos de traslación de dominio artículo (art. 2961 código civil)”²⁰

Compleja.- “Se manifiesta cuando se obtiene el reconocimiento o la renuncia del derecho controvertido a cambio de una prestación extraña a la contienda. Esta clase de

transacción cabe señalar que es declarativa y también puede ser traslativa de derechos y obligaciones”.²¹

Declarativa.- Se dará si la transacción solo versa respecto del objeto de la controversia planteada; y solo producirá efectos declarativos o extintivos (art. 2961 código civil. .

Traslativa.- Se dará cuando se involucren bienes diversos o dinero, entonces solo producirá efectos traslativos. Ya sean de dominio o bien de uso según convenga a las partes.

2.2. Elementos de la transacción.

Son elementos de la transacción; los personales, los reales y los formales. Pues es necesario e indispensable que para poder hacer uso de la transacción se tengan todos; iniciaremos pues con los elementos personales:

“Los elementos personales de la transacción como su nombre lo indica es la existencia de las personas físicas o bien morales (no olvidemos que ellos también pueden hacer uso de esta figura) pero no bastan con que existan sino que requiere que tengan capacidad de goce y ejercicio; es decir, capacidad de ejercicio por ambas partes, pero no solo la capacidad de ejercicio sino que también cuenten con la legitimación poder de disposición sobre la cosa o derecho; La cual será materia de transacción; es decir que tengan capacidad de ejercicio y representación de las cosas o bienes que sean materia de la transacción; es por tanto importante que cuando sean las representantes generales quienes van a llevar a cabo una transacción; ya sean voluntarios como sería el caso de los tutores y albaceas necesitan respectivamente de autorización judicial, o bien del consentimiento unánime de todos los herederos esto es para dar seguridad a ambas partes (arts 566, 568, 1720) respectivamente del código civil.”²²

²⁰ Sánchez Medal Ramón “De los Contratos Civiles”, 9ª Edición Edt. Porrúa México 1993 Pag 513

²¹ *Ibidem*

²² Ramón Sánchez Medal De los Contratos Civiles 9ª Edición editorial Porrúa México 1997 Pag 517

En cuanto a los elementos reales de acuerdo al maestro Sánchez Meda²³ son tres los elementos reales o requisitos de fondo de la transacción: 1) una relación jurídica incierta o res dubia 2) la base firme de la transacción o "caput non controversum " 3) las concesiones recíprocas.

El primer y último elemento lo encontramos precisamente señalado en el artículo 2944 del código civil. Y el segundo es destacado con toda claridad por el código civil alemán al referirse también a la transacción como: un contrato por medio del cual se pone fin al debate o a la incertidumbre de una relación de derecho mediante concesiones recíprocas; es nulo si el estado de hecho que se supuso verdadero conforme al contenido del contrato y que le ha servido de fundamento no es real, y que si se hubiere conocido la verdadera situación, dicho debate o dicha ignorancia no hubiera tenido lugar. A la ignorancia de una relación jurídica se asimila la incertidumbre de la realización de un derecho (art. 1779).

POR SU PARTE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION HA ESTABLECIDO EN JURISPRUDENCIA:

TRANSACCION, REQUISITOS PARA LA.

Como la transacción da fin a una controversia presente o previene una futura, es obvio que el derecho al que la misma se refiere, por esencia, tiene que ser un derecho dudoso, puesto que es precisamente en razón de la duda, por lo que las partes deciden transigir. Si no hay duda en el derecho, no puede haber materia para la transacción. ahora bien, la duda que existe en la transacción es la referida a los interesados exclusivamente, aun cuando para el juez o para el perito en derecho esta no existe

Amparo civil directo 5668/51. Latino americana, cía. De seguros sobre la vida, S.A. 25 de febrero de 1953. Mayoría de tres votos.

QUINTA EPOCA.

INSTANCIA: TERCERA SALA.

FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION.

²³ Ramón Sánchez Meda, Ob.Cit. Pag 518

TOMO: CXV

PAGINA: 383.

Ahora bien, pueden ser objeto de transacción todos los derechos controvertidos o dudosos, siempre que éstos sean susceptibles de disposición y renuncia. Se puede transigir incluso sobre la acción civil proveniente de un delito; es válida también la transacción sobre los derechos pecuniarios que de la declaración de estado civil pudieran deducirse a favor de una persona sin que ello implique la adquisición de estado art. 2947 del código civil.

2.3. Naturaleza jurídica de la transacción.

Nuestro código civil clasifica a los acuerdos de voluntad en convenios y contratos; define y precisa sus respectivos ámbitos de acción, pero indistintamente reglamenta y clasifica como contratos a aquellos que evidentemente debería clasificar de convenios como es el caso de la transacción.

El código regula en la transacción no como forma de extinguir obligaciones sino que la incluye la parte destinada al estudio especial de las diversas formas de contratos dedicándole así el título decimosexto de la segunda parte del libro cuarto y en especial de los artículos 2994 a 2963. Del código civil vigente para el D.F.

Es pues el maestro Gutiérrez y González el que muy acertadamente critica la redacción del artículo 2994 del código al considerar a la transacción, no como un

contrato; si no como un convenio, ya que la transacción tiene como función extinguir; la cual como ya hemos visto no corresponde al contrato y si al convenio".²⁴

La transacción tiene como función primordial extinguir y producir sus efectos respecto de derechos y obligaciones que pueden ser o bien ya sean materia de una controversia conflicto o litigio; que debe resolver la autoridad. Por lo tanto son dos hipótesis a saber:

- 1) Si por ejemplo iniciado un juicio sobre una controversia litigio o conflicto las partes deciden transigir para poner fin al mismo; presentando al juez el convenio transaccional para que lo apruebe; es evidente que a través de las reciprocas concesiones que se hacen las partes ponen fin a la controversia, poniendo fin a la obligación de la cual emana. La transacción (convenio judicial) en este caso constituye uno de los medios de extinción del proceso; es decir, sustituye a la sentencia y extingue la jurisdicción del juez.

En este caso el convenio se equipara a una sentencia ejecutoriada, como lo sería el laudo laboral solo por poner un ejemplo por consiguiente tiene la categoría de cosa juzgada.

- 2) O bien puede darse el caso de que sin que haya juicio de por medio las partes que intervengan en una controversia decidan transigir para poner fin a la disputa que habría de dirimirse ante los tribunales haciendo reciprocas concesiones extinguiendo las obligaciones derivadas del mismo, esta transacción, convenio extrajudicial- tiene la misma eficacia y autoridad que la cosa juzgada, ello implica que una vez llevada a cabo una transacción extrajudicial no puede ser reformada; siempre y cuando reúna los requisitos legales necesarios para su validez, ya no pueda promoverse juicios sobre cuestiones que ya fueron dirimidas.

²⁴ Gutiérrez y González. Ernesto Derecho de las Obligaciones 10ª edición actualizada Editorial Porrúa

La transacción produce efectos extintivos porque las obligaciones y los derechos de las partes se extinguen totalmente mediante la renuncia o concesiones recíprocas, y en consecuencia el conflicto litigioso o controversia se resuelve definitivamente puesto que no admite recurso en su contra (siempre y cuando haya reunido los requisitos legales de validez) y el objeto sobre que recae nunca más podrá someterse a nueva discusión o prueba.

LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION HA ESTABLECIDO A ESTE RESPECTO EN JURISPRUDENCIA QUE:

TRANSACCION, NATURALEZA JURIDICA DE LA.

La transacción es un contrato oneroso que se rige por las reglas generales de los contratos, en lo que no este expresamente previsto para ella; y la renuncia general de derechos por virtud de la misma, solo puede extenderse a los que tienen la misma relación con la disputa sobre la que ha recaído; por lo que, cuando una de las partes deja de cumplir con ella, la otra tendrá el derecho de exigir su cumplimiento o la rescisión del contrato, y en uno y en otro casos, el pago de daños y perjuicios. La transacción tiene respecto de las partes la misma eficacia de la cosa juzgada, y cuando se celebra, las personas que en dicho contrato intervienen, están obligadas a lo expresamente pactado y a todas las consecuencias que según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso o a la ley, y su validez y cumplimiento no puede dejarse al arbitrio de partes, pero cuando dicho contrato es oneroso, la duda sobre las circunstancias accidentales del mismo, debe resolverse a favor de la mayor reciprocidad de intereses.

TOMO XXXV, Pag. 1788.- Amparo Directo 3524/31, Sec. 1ª Cía Bancaria de Fomento y Bienes Raíces de México, S. A. 1 de agosto de 1932.- Unanimidad 5 votos.

Quinta Epoca.

Instancia: Tercera Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: XXXV. Página: 1788.

2.4. Fin que persigue la transacción.

La transacción tiene una finalidad específica que puede observarse claramente en la definición dada por nuestro código civil en su artículo segundo en cuanto nos señala claramente y sin embages que “termina una controversia presente o previene una futura”.²⁵

Únicamente hay transacción cuando con ella se pone termino a un litigio ya iniciado o se previene o mejor dicho se evita un pleito futuro.

La transacción tiene exactamente la misma finalidad que una sentencia y por ello se le equipara pues pone termino a un estado de incertidumbre jurídica sustituyendo dicha incertidumbre por la creación de una situación definitiva de derecho; por eso se dice que la transacción produce y causa los mismos efectos que la cosa juzgada.

La finalidad subjetiva que las partes esperan de la transacción es la misma que la finalidad objetiva consagrada por el código civil, ya que la intención de las partes al celebrar una transacción, consiste en evitar la provocación de un pleito o terminar un juicio ya iniciado, pues él termino intención en sentido ulterior equivale a voluntad; Y la voluntad de las partes es precisamente poner fin a la controversia o bien evitarla; y la transacción es el instrumento idóneo como veremos mas adelante al analizar las diferencias existentes entre estas y otras figuras que también tienen como finalidad poner fin a las controversias pero la transacción es la idónea ya iremos viendo porque.

2.5. Formas de extinción

Las formas generales de terminación de los contratos, ponen fin también a la transacción; por lo que veremos de manera muy breve, cuales son y en que consisten, ya que más adelante las trataremos mas ampliamente, en el capítulo de los contratos, por lo que solo las mencionaremos continuación:

En sentido amplio puede decirse que el contrato termina de acuerdo al maestro Sánchez Medal. “Por frustración del mismo o bien por extinción de sus efectos; se dice

²⁵ Rojina Villegas Rafael “Transacción “ Revista de la escuela Nacional de Jurisprudencia, Enero-Marzo de 1948 Tomo X Núm. 37, Pág. 88

que un contrato se frustra cuando no produce efectos a causas de hechos o circunstancias contemporáneas a la celebración del contrato”.²⁶

Existe frustración del contrato cuando:

1) “Cuando falta alguno de los elementos de existencia del contrato; consentimiento u objeto (1794 y 2234) y se trata por consiguiente de un contrato inexistente. 2) Cuando el contrato se encuentre afectado de nulidad absoluta.”

Por lo que respecta a la extinción de sus efectos estos son:

- 1) Agotamiento natural del contrato.
- 2) La muerte de alguno de los contratantes.
- 3) Vencimiento del termino.
- 4) La incapacidad sobreviniente de uno de los contratantes.
- 5) Por voluntad unilateral de una de las partes.
- 6) Por mutuo consentimiento de las partes.
- 7) Por quiebra de una de las partes.
- 8) Por resolución del contrato bilateral.

Pero también existen dos formas especiales de terminación del convenio de transacción que son: la rescisión y la nulidad.

²⁶ Sánchez Medula Ramón De Los Contratos Civiles O b Cit. Pág 123

Rescisión.- "Por ser un convenio bilateral en sentido estricto, la transacción puede rescindirse por incumplimiento de las obligaciones a cargo de una de las partes art. (1949), incluyendo en este incumplimiento el hecho de que una de las partes vuelva a suscitar indebidamente la controversia judicial ya liquidada por la transacción, puesto que este incumplimiento da derecho a la otra parte a pedir el cumplimiento de lo convenido en la transacción alegando la excepción de "exceptio litis por transactionem finitae" o bien a solicitar la rescisión de la transacción por tal incumplimiento, consistente en el indebido replanteamiento de la controversia judicial ya transigida."²⁷

Nulidad.- "La nulidad de la transacción puede fundarse generalmente en alguna de estas causas: La inexistencia de la relación jurídica incierta, es decir, de la "res dubia", en virtud de que las partes ignoraron que ya se dictó sentencia firme que resolvió dicha cuestión o bien el error sobre la base firme de la transacción consistente en la situación o hecho que las partes tuvieron como cierto y tomaron como apoyo común, para elaborar el convenio"²⁸.

Solo hemos señalado muy brevemente los aspectos mas fundamentales de estas figuras ya que las revisaremos mas ampliamente en otro capitulo; por lo que pasaremos ahora a nuestro tercer capitulo,

CAPITULO III

Antecedentes históricos de la transacción.

3.1. En el derecho romano.

²⁷ Ramón Sánchez Meda "De Los Contratos Civiles" o b Cit. Pag 95

²⁸ Ibidem.

Rescisión.- "Por ser un convenio bilateral en sentido estricto, la transacción puede rescindirse por incumplimiento de las obligaciones a cargo de una de las partes art. (1949), incluyendo en este incumplimiento el hecho de que una de las partes vuelva a suscitar indebidamente la controversia judicial ya liquidada por la transacción, puesto que este incumplimiento da derecho a la otra parte a pedir el cumplimiento de lo convenido en la transacción alegando la excepción de "exceptio litis por transactionem finitae" o bien a solicitar la rescisión de la transacción por tal incumplimiento, consistente en el indebido replanteamiento de la controversia judicial ya transigida."²⁷

Nulidad.- "La nulidad de la transacción puede fundarse generalmente en alguna de estas causas: La inexistencia de la relación jurídica incierta, es decir, de la "res dubia", en virtud de que las partes ignoraron que ya se dictó sentencia firme que resolvió dicha cuestión o bien el error sobre la base firme de la transacción consistente en la situación o hecho que las partes tuvieron como cierto y tomaron como apoyo común, para elaborar el convenio"²⁸.

Solo hemos señalado muy brevemente los aspectos mas fundamentales de estas figuras ya que las revisaremos mas ampliamente en otro capitulo; por lo que pasaremos ahora a nuestro tercer capitulo,

CAPITULO III

Antecedentes históricos de la transacción.

3.1. En el derecho romano.

²⁷ Ramón Sánchez Medal "De Los Contratos Civiles" o b Cit. Pag 95

²⁸ *ibidem*.

En el derecho romano, no se desconocía la importancia de esta figura jurídica, ya que es precisamente la fuente de casi todas las actuales legislaciones y se observa que sean seguido casi al pie de la letra los lineamientos de los textos justinianos.

En este derecho solo se llevaba a cabo la transacción cuando ya se había planteado el litigio y no se usaba para evitar futuras controversias.

Para el derecho romano la transacción constituía ley entre las partes, tenía fuerza de juicio y se equiparaba a la cosa juzgada; era un contrato innominado, ya que no sabía la clase de controversias en las que tendría aplicación, ya que generalmente se celebraban en forma verbal, pues así se daba lugar a la “actio exstipulati” para la ejecución del arreglo convenido.

“No obstante lo anterior la forma más usual de transacción entre los romanos era el simple pacto que sin producir una acción, podría tener eficacia de muchas maneras, ya que cada parte era libre de dar al pacto el carácter de un contrato real y así, podría ejecutar por su cuenta todo lo convenido; dando lugar a la “actio prescriptis verbis” para lograr del adversario la prestación convenida o bien la “condictio causa data causa non secura” para la repetición de lo que se había dado”.²⁹

“Otro de los medios usados entre los romanos para dar eficacia a la transacción consistía en añadirle o agregarle una “stipulatio poenae” y frecuentemente también se pactaba que la pena debía pagarse independientemente de que la obligación resultante de la transacción subsistía íntegramente”.³⁰

Vemos que como todos los demás convenios la transacción solo surtía sus efectos sobre las partes y no podía ser opuesta a otras personas.

Según el derecho romano no había transacción sin el recíproco sacrificio de las partes; Y no podía ser solo en una parte de la cuestión controvertida (transactio nullo dato).

²⁹ Maynz Carlos “curso de Derecho Romano” Traducción de José Pous Ordinas Barcelona 1987, Pág. 624

³⁰ Maynz Carlos, Ob. Cit.

Así el derecho romano dicta las normas para ser efectiva la transacción con el objeto de que una de las partes pudiera impedir la prestación de la otra, de hacer revivir la obligación extinguida y también de lograr la ejecución del arreglo llevando a cabo entre ellas para conseguir el primer objetivo se otorgo la "exceptio pactio" cuando la misma llevo a formalizarse mediante pacto y para garantizar el cumplimiento de la transacción la ley otorgo diversas acciones que variaban, según cuales hubieran sido las formas empleadas por los sujetos para celebrarla. Así cuando hubieran transado valiendose de la estipulación contaban como defensa con la "actio ex stipulati" y cuando en el derecho Justiniano la transacción fue elevada a la categoría de contrato innominado, con el "actio pra escriptis verbis" común a la repetición de lo que se había pagado, y pudiendo ocurrir que una de las partes no cumpliera con los términos del arreglo logrado por la transacción llevada a cabo mediante pacto el derecho romano otorgo a la otra que hubiera ya renunciado a su derecho, la facultad de valerse de la acción originaria para lograr la ejecución de lo convenido y también la posibilidad de rechazar mediante "replicatio doli" la excepción de transacción que el adversario pretendiere oponer al ejercicio de la acción nacida.

No solo el derecho romano concedió una gran importancia a la transacción, sino que las legislaciones posteriores continuaron poniendo gran interés en ella y prueba de ello son las discusiones que sobre su naturaleza hubo en el derecho intermedio Bartolo lo consideraba uno de los contratos mas útiles del hombre, por que hace cesar las discordias y restablece la paz entre los individuos.

3.2. En el derecho canónico

Este código no podía pasar por alto el estudio de las transacciones y en sus artículos del 1925 al 1928 trata de ellas: "Recomendando siempre este medio para solucionar los litigios; por considerarlos de claridad meridiana; a continuación transcribo los siguientes párrafos del mismo "La iglesia que preconiza el ejercicio de la caridad en el mas alto grado no podía dejar de exhortar a los fieles a que evitaran las contiendas litigiosas; En las que con harta frecuencia olvidan los contendientes la citada virtud a la que están obligados por precepto evangélico. El código inspirándose en la anterior legislación canónica relativa a la materia dedica el titulo XVIII de su libro IV a

los que denomina “modis evitandi vidicium contentiosum” o sea a las transacciones y al compromiso arbitral respectivamente.”³¹

“No se limita el derecho canónico a desear que los fieles se acojan a las soluciones extrajudiciales a cuyo amparo in mutuo reconocimiento de sus respectivos derechos dirima los interesados erigidos en propios árbitros - las diferencias suscitadas entre ellas; impone a los jueces él deber de exhortar a los contendientes que acudan a los mismos invocando alguna cuestión de carácter privado, para que lo resuelvan amistosamente por medio de una transacción; Siempre que exista alguna esperanza de conseguir alguna concordia.”³²

Destaca principalmente en el código canónico que no son transigibles las causas criminales, las contenciosas relativas a cosas espirituales en especial cuando se trate de “simonías”; o sea las compras o ventas deliberadas de cosas espirituales tales como las prebendas y beneficios eclesiásticos.

Señala el canon de 1928 “Que los gastos motivados por la transacción deben ser aportados por mitad entre los contendientes y denomina “aposición” a la solución tomada en la transacción.”³³

3.3. En el código civil napoleónico

Este código define la transacción como el contrato por medio del cual las partes ponen termino a un litigio ya nacido o previenen un litigio por nacer. La anterior definición ha sido considerada como incompleta y defectuosa, ya que en ella no se hace mención de las concesiones reciprocas que caracterizan a la transacción ya que como se encuentra definida, puede confundirse con el compromiso, la confirmación, el desistimiento, el allanamiento del demandado y el juramento decisorio.

Así mismo tenemos por ejemplo que el que renuncia a continuar un pleito, le pone termino al mismo. Pero ello no quiere decir que haya transigido con su contraparte;

³¹ Código Canónico “Modis Evitandi Vidicium” Título XVIII de su LibroIV.

³² Enciclopedia Jurídica Española, Tomo XXX Barcelona, Edit. Francisco Seix, Pág. 9

³³ Ibidem.

tampoco en el caso en el demandado pone termino al litigio al allanarse a la demanda, pues entonces se trata de simples declaraciones unilaterales de voluntad y sin embargo, quedan comprendidos en la definición anterior; por ello es indispensable la mención de sacrificio recíproco.

Todo lo antes mencionado se debe a que tanto el artículo que define a la transacción como los demás que tratan de ella son incompletos. “ Debido a la opinión de Colín y Capitant a que se resiente la falta de Pothier; Aquel gran jurisconsulto que ofreció escribir un tratado sobre la transacción y la muerte le impidió cumplir con ella por lo que el código siguió a Domati quien interpreta mal los textos romanos y no tomo en cuenta las mutuas concesiones.”³⁴

3.4. En el código civil italiano

En el código civil italiano de 1865 se definía en su artículo 1764 a la transacción de la siguiente manera: “ la transacción es un contrato por el cual las partes dando, prometiendo o reteniendo alguna cosa ponen fin a un litigio ya iniciado o previenen un litigio que puede surgir entre ellas”.

La anterior definición no es muy clara, pues también omite el referirse a las recíprocas concesiones no obstante que se da a entender.

El nuevo código civil italiano de 1942 definía en términos más claros este contrato en su artículo 1965 que dice: la transacción es un contrato por medio del cual las partes haciéndose recíprocas concesiones ponen fin aun litigio ya comenzado o previenen un litigio futuro; la definición anterior merece toda nuestra humilde aprobación pues se encuentra perfectamente delimitado el requisito de las recíprocas concesiones que son lo que distingue a la transacción de los otros contratos; aclarando nuevamente que para nosotros no se trata de un contrato sino de un convenio.³⁵

3.5. En el código civil alemán.

³⁴ Colín Capitant “Julliot de la Morandiere Course” Elementos de la Transacción, Edit. Siux Paris 1968.

³⁵ A Moxo Ruano “Nota sobre Naturaleza de la Transacción “ Revista De Derecho Privado, Tomo XXXIV

Alemania es la última de las grandes naciones que siguen el sistema de derecho escrito, en adoptar un código civil. En realidad la obra legislativa alemana se separa, en el sistema de exposición y de redacción de los artículos, de todos los precedentes conocidos. Código de influencia liberal, sin embargo se despega del modelo francés y hace algunas concesiones, aunque sean escasas, a las tendencias sociales que ya apuntan en el fin del siglo XIX.

Con fecha 1 de enero de 1900 entro en vigor el código civil alemán de 1896, ordenamiento de una gran calidad y precisión, que al referirse a la transacción solo lo hace en el artículo 779 de dicho ordenamiento que textualmente dice: " Transacción es un contrato por el cual mediante reciprocas concesiones se elimina el pleito o la incertidumbre de las partes sobre una relación jurídica".

Del código civil español.

El artículo 1809 del código civil español nos da la siguiente definición del contrato de transacción: "La transacción es un contrato por el cual las partes dando, prometiendo o reteniendo alguna cosa evitan la provocación de un pleito o ponen termino al que habían comenzado".³⁶

De la anterior definición se desprende que los elementos característicos de este contrato son:

1. La incertidumbre de una relación jurídica.
2. - La voluntad de poner termino a dicha incertidumbre.
3. - Las reciprocas concesiones.

³⁶ Puig Peña F. Ob.Cit.

La definición que da el código civil español, es criticable pues el elemento mencionado en él último de los puntos no es muy preciso en la definición y cabe también la crítica que hicimos al código civil italiano de 1865; Por otra parte la definición contiene elementos ajenos a la transacción y se presta a confusiones ya que parece que se le quita el carácter declarativo que tiene; para darle un carácter traslativo.

3.6. En el código civil mexicano de 1928, para el D.F.

En este código uno de los propósitos del legislador de 1928 fue el de simplificar la reglamentación de los contratos con relación a como lo hacía el código de 1884 y desde luego tratándose del contrato de transacciones se aprecia tal propósito, pues mientras que en aquel código eran treinta y dos los artículos que se ocupaban de ella; el código actual solo les dedica veinte.

Es el artículo 2944 el que se ocupa de la definición y nos la da en los siguientes términos: “ La transacción es un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones terminan una controversia presente o previenen una futura”.

La anterior definición es acertada y desde luego superior a la del código de 1884 ya que este es de absoluta claridad y contiene las menciones precisas para identificar plenamente el contrato de transacción.

Por otra parte es muy parecida a la del código civil alemán que sirvió de fuente a nuestro código y también se parece a la dada por el código civil italiano de 1942.

3.7 En el código civil actual para el distrito federal.

En nuestro código civil del título decimosexto de las transacciones nos da el concepto, y la forma de estas quedando así:

Art. 2944 La transacción es un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura.

Art. 2945 La transacción que previene controversias futuras debe constar por escrito si el interés pasa de doscientos pesos.

Art. 2946 Los ascendientes y los tutores no pueden transigir en nombre de las personas que tienen bajo su potestad o bajo su guarda a no ser que la transacción sea necesaria o útil para el interés de los incapacitados y previa autorización judicial.

Art. 2947 Se pueden transigir sobre la acción civil proveniente de un delito, pero no por eso se extingue la acción pública, para la imposición de la pena, ni se da por probado el delito.

Art. 2948 No se puede transigir sobre el estado civil de las personas ni sobre la validez del matrimonio.

Art. 2949 Es válida la transacción sobre los derechos pecuniarios que de la declaración de estado civil pudieran deducirse a favor de una persona; Pero la transacción, en tal caso, no importa la adquisición del estado.

Art. 2950 Será nula la transacción que verse:

- I. Sobre el delito, dolo y culpa futuros;
- II. Sobre la acción civil que nazca de un delito o culpa futuros;
- III. Sobre sucesión futura;
- IV. Sobre una herencia, antes de visto el testamento si lo hay;
- V. Sobre el derecho de recibir alimentos.

Art. 2951 Podrá haber transacción sobre las cantidades que ya sean debidas por alimentos.

Art. 2952 El fiador solo queda obligado por la transacción cuando consiente en ella.

Art. 2953 La transacción tiene, respecto de las partes, la misma eficacia y autoridad que la cosa juzgada; pero podrá pedir la nulidad o la rescisión de aquella en los casos autorizados por la ley.

Art. 2954 Puede anularse la transacción cuando se hace en razón de un título nulo, a no ser que las partes hayan tratado expresamente de la nulidad.

Art. 2955 Cuando las partes están instruidas de las nulidades del título, o la disputa es sobre esa misma nulidad, puede transigir validamente, siempre que los derechos a que se refiere el título sean renunciables.

Art. 2956 La transacción celebrada teniéndose en cuenta documentos que después han resultado falsos por sentencia judicial es nula.

Art. 2957 El descubrimiento de nuevos títulos o documentos no es causa para anular o rescindir la transacción, sino ha habido mala fe.

Art. 2958 Es nula la transacción sobre cualquier negocio que este decidido judicialmente por sentencia irrevocable ignorada por los interesados.

Art. 2959 En las transacciones solo hay lugar a la evicción cuando en virtud de ella da una de las partes a la otra alguna cosa que no era objeto de la disputa y que conforme a derecho, pierde el que la recibió.

Art. 2960 Cuando la cosa dada tiene vicios o gravámenes ignorados del que la recibió, ha lugar a pedir la diferencia que resulte del vicio o gravamen, en los mismos términos que respecto de la cosa vendida.

Art. 2961 Por la transacción no se transmiten, si no que se declaran o reconocen los derechos que son el objeto de las diferencias sobre que ella recae.

La declaración o reconocimiento de esos derechos no obliga al que lo hace a garantizarlos, ni le impone responsabilidad alguna en caso de evicción, ni importa un título propio en que fundar la prescripción.

Art. 2962 Las transacciones deben interpretarse estrictamente y sus cláusulas son indivisibles, a menos que otras cosas convengan las partes.

Art. 2963 No podrá intentarse demanda contra el valor o subsistencia de una transacción, sin que previamente se haya asegurado la devolución de todo lo recibido, en virtud del convenio que se quiera impugnar.³⁷

CAPITULO IV

De los contratos

4.1 Concepto. La palabra contrato proviene del latín contractus, significa contraer, estrechar, unir, pacto, contrato; y esta voz deriva de contraho, que entre otras acepciones tiene la de juntar o reunir.

En el digesto se usa esta acepción, cuando, refiriéndose a convención dice: “ convienen los que de diversos puntos se reúnen y van a un mismo lugar; así también los que por diversos movimientos del animo, consisten en una misma cosa; esto es se encaminan a un mismo perecer “³⁸.

La misma ley citada busca el fundamento y la eficacia de la institución “en que no hay cosa mas conforme a la fe humana que cumplir los hombres lo que entre sí pactaron” siendo la confianza mutua la base del contrato. Por ello el derecho canónico lo fundaba en normas morales cuando disponía que toda clase de pactos debían cumplirse

³⁷ Código Civil Para el Distrito Federal de 1928, Colección Porrúa, México, Edición 1996.

³⁸ Digesto Libro II Ley I Párrafo III Título XIV De Prats.

La declaración o reconocimiento de esos derechos no obliga al que lo hace a garantizarlos, ni le impone responsabilidad alguna en caso de evicción, ni importa un título propio en que fundar la prescripción.

Art. 2962 Las transacciones deben interpretarse estrictamente y sus cláusulas son indivisibles, a menos que otras cosas convengan las partes.

Art. 2963 No podrá intentarse demanda contra el valor o subsistencia de una transacción, sin que previamente se haya asegurado la devolución de todo lo recibido, en virtud del convenio que se quiera impugnar.³⁷

CAPITULO IV

De los contratos

4.1 Concepto. La palabra contrato proviene del latín contractus, significa contraer, estrechar, unir, pacto, contrato; y esta voz deriva de conraho, que entre otras acepciones tiene la de juntar o reunir.

En el digesto se usa esta acepción, cuando, refiriéndose a convención dice: " convienen los que de diversos puntos se reúnen y van a un mismo lugar; así también los que por diversos movimientos del animo, consisten en una misma cosa; esto es se encaminan a un mismo parecer "³⁸.

La misma ley citada busca el fundamento y la eficacia de la institución "en que no hay cosa mas conforme a la fe humana que cumplir los hombres lo que entre si pactaron" siendo la confianza mutua la base del contrato. Por ello el derecho canónico lo fundaba en normas morales cuando disponía que toda clase de pactos debían cumplirse

³⁷ Código Civil Para el Distrito Federal de 1928, Colección Porrúa, México, Edición 1996.

³⁸ Digesto Libro II Ley I Párrafo III Título XIV De Prats.

“pacta sunt servanda” Levi lo definía como procedimiento de confianza llegando a ser el procedimiento de los cambios.

Gramaticalmente pueden definirse como acuerdos o convenios entre partes o personas que se obligan a materia o cosa determinada y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas.

Ahora bien nuestro código civil en el art. 1792 y 1793 nos dan la definición de convenio y contrato respectivamente así tenemos que:

Art. 1792 Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Art. 1793 Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos

4.2. Teoría general de los contratos.

En el derecho romano no se formulo en abstracto la teoría del contrato; como se hace en el derecho moderno; el supo de contratos particulares y distinguía además las convenciones, los contratos y los pactos.

La convención era el acuerdo de dos o mas personas en un asunto de interés común “duorum vel plorium in idem placitum consensus”.³⁹

El contrato se definía como una convención que tiene nombre y causa presente civilmente obligatoria por su naturaleza.

El pacto consistía en una convención destituida de causa y de nombre que puede por su naturaleza producir obligación; por eso Heineccio “decía que era la nuda promesa de una cosa o de un hecho futuro; de ordinario estos pactos carecían de acción pero los

³⁹ Emmanuel Levy Revue Trimestille de Drott Civil Numero II 1930 Pag 273

había obligatorios por disposición de la ley, otros por el edicto del pretor como los de hipoteca y constituto, y otros que se agregaban a contratos validos y civilmente obligatorios que adquirían del contrato su exigibilidad y estaban amparados por las acciones importantes del mismo, se llamaban legítimos pretorianos y adjeticios.

Para el derecho romano solo los contratos celebrados de acuerdo a las formalidades legales estaban previstos de acción, ya que para obligarse validamente era necesaria la *stipulatio*; la sola voluntad de las partes era insuficiente para ello.

El contrato aparecía en esta legislación como una convención provista de nombre, causa y acción constituida de acuerdo a las solemnidades del derecho civil.

Frente a esta concepción romana limitada del contrato y restringida respecto a la fuerza obligatoria de los pactos no obstante la labor del pretor y la jurisprudencia, aparece la legislación canónica.

El contrato en el derecho canónico la obligación moral de no engañar ni causar daños a sus semejantes, la de respetar y cumplir la palabra empeñada lleva a la iglesia a establecer, desde los primeros tiempos el principio contrario, esto es, que los pactos debían ser cumplidos, imponiendo censuras eclesiásticas a aquellos que menospreciaran sus promesas o que no observaran los simples pactos⁴⁰.

Posteriormente a fines del siglo IV el pontífice Gregorio I resolvió que la ratificación posterior validaba los pactos que no lo eran, inicialmente ordenaba a los jueces velar celosamente para que las promesas fueran ejecutadas y cumplidas por quienes las hubieren hecho, sobre todo, en interés de los menores y de los pobres, tal como había sido resuelto en general por los obispos reunidos en el concilio de catargo.

La voluntad humana adquirió un gran poder y se llegó a establecer que los pactos celebrados entre las partes podían extinguir derechos creados por disposición de ley, prescripción o cualquier otra causa tal como lo dispone en el título 36 capítulo I de las transacciones, el mismo pontífice Esmein dice que los canonistas llevaron tan lejos su

⁴⁰ Digesto Lib II Tit XIV Ob. Cit.

tesis, que aun obligaciones declaradas nulas por el derecho civil, las hacían respetar cuando se habían contraído bajo la fe de juramento (sexto de las decretales capítulo XIII 2, 2, Bonifacio VIII) tampoco se detenía en obligaciones prohibidas por la iglesia, como la de pagar intereses cuando se hubiesen jurado respetarlas.⁴¹

Las convenciones civiles encontraban su fuerza en el derecho natural, el cual recibía la autoridad de las leyes morales y de la ley divina, el derecho canónico de las decretales, inspirado directamente en ellas y teniendo su raíz en el fuero mismo de la conciencia obligaba al cumplimiento de lo convenido.

En el derecho germánico no conoció originariamente las distinciones del derecho romano en materia de contratos, sus concepciones jurídicas estaban fundadas en hechos exteriores y en manifestaciones materiales o externas; el simbolismo jurídico se confundía con el concepto de instituciones de derecho Esmein en la obra citada, ilustran con ejemplos lo anteriormente expuesto.

Las leyes sálicas, ripuarias, bávaras, alemanas y visigodas conservan rasgos del formalismo germánico y del espiritualismo canónico reforzando el cumplimiento de ciertos contratos y modos de adquirir encontrándose en algunas de ellas la "voluntad unilateral" como origen de las obligaciones.⁴²

Posteriormente en los capitulares de Carlo Magno, se nota, además, la influencia del derecho romano en el derecho canónico, obligando al cumplimiento de convenciones, contratos y pactos, la influencia del derecho romano predominó en los países de derecho consuetudinario bajo la influencia de las universidades que lo enseñaban, y afines del siglo XV, el simbolismo germánico se desvanecía ante los principios lógicos del derecho romano.

En los países de derecho consuetudinario recibieron estas influencias, y (Eauvoisís cap. 24) coloca la base y fundamento de las obligaciones contractuales en la voluntad de las partes.

⁴¹ Esmein A. Les Contrats. Pag 74 y Sig.

⁴² Despínay G.d. Influence Du DroitmCananique Pags 92 y 204 Edit. Tolouse Tolouse 1856

Pero en esta voluntad de las partes radica la fuerza y la debilidad del contrato, por que las mismas partes lo pueden dejar sin efecto de común acuerdo, de modo que cuando se vendía un feudo y no se operaba la tradición, el contrato podía anularse y no era irrevocable. “Dumoulin y D’arjentre Domat sostenían que los contratos y las convenciones se forman por consentimiento mutuo y reciproco de las partes; Que la voluntad de ellas es ley para las mismas; que las liga y vincula cuando se trata de convenciones licitas sin que interese la condición entre contratos nominados o innominados, estipulaciones y pactos nudos”.⁴³

Pothier sostiene que “la convención que tiene por objeto formar alguna obligación se llama contrato” estableciendo que la convención es lo genérico y el contrato lo específico. No admite la distinción entre contrato y pacto, ni tampoco la definición que los interpretes del derecho romano dan al contrato formulando la suya como “convención por la cual las dos partes reciprocamente o solo una de ambas se obliga hacia la otra a dar alguna cosa, hacer o no hacer algo” la palabra “prometen y se obligan” constituye la esencia del contrato; por que hay promesas que se hacen sin intención de obligarse y otras con voluntad de cumplirlas, pero que no confieren el derecho de exigirla, por ejemplo cuando el padre promete al hijo un paseo en vacaciones sí a atendido bien a los estudios. Son convenciones imperfectas”.⁴⁴

Wolff explicaba estas convenciones imperfectas cuando se contraía de una obligación imperfecta, por ejemplo cuando se obliga a dar una limosna aun pobre, por que es incongruente que a este le corresponda un derecho imperfecto y el otro lo sea perfecto.

El código civil francés de 1804 se redacta bajo estas influencias, y el art. 1101 define el contrato como una convención por la cual una o varias personas se obligan, una hacia la otra o varias otras, a dar o hacer alguna cosa.

Esta definición ha sido seguida por casi todas las legislaciones de Europa y América, que han seguido sus normas.

⁴³ Pothier Oeuvres Completes Coutumes d Orleans Tit.I Pags 163 y Sig Edit.Thomine 1821.

⁴⁴ Domat Lois Civiles.Edt. Herissart. Paris 1705 Lib VI Tit I

El código de Prusia de 1796, en su art. 1° título 1 parte primera cita: por contrato se entiende el consentimiento mutuo para la adquisición o enajenación de un derecho.

El código de Austria de 1811 art. 975 dice "aquel que declara querer transmitir a otro su derecho; hace una promesa; si la otra parte acepta la promesa de una manera valida, entonces, por el consentimiento de ambos nace el contrato" y en el art. 859 dispone que "los derechos personales sobre cosas y en virtud de los cuales una persona se obliga hacia otra se constituye por ley, por contrato o por el daño sufrido."⁴⁵

El código suizo de las obligaciones y los de Alemania, Brasil, Rusia, Checoslovaquia, etc. No define el contrato dejando su determinación a la doctrina el ultimo código italiano, en su art. 1321 dice "es el acuerdo para adquirir o extinguir relaciones patrimoniales.

El código civil argentino en su art. 1137 siguiendo a Savigny dice "hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común destinada a reglar sus derechos esta influencia del pensamiento germánico se recibe directamente, pero también atraves de la sistematización de Freilas que decía "habrá contrato cuando dos o más personas acordasen entre sí alguna obligación u obligaciones reciprocas a que correspondan derechos crediticios.

Ahora nuestro código civil. En el art. 1792 y 1793 nos da la definición de contrato y convenio; y así tenemos que:

Art. 1792 Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Art. 1793 Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos

Aquí podemos apreciar claramente que no es lo mismo convenio que contrato ya que uno es el genero y el otro la especie.

⁴⁵ Nueva Enciclopedia Jca Oméba. Ob Cit. Pag 349

4.3. Elementos de existencia.

Son elementos que deben integrar todos los contratos, para su existencia, es decir, estos elementos son los que le permiten existir sanamente, son lo que llamaríamos signos vitales del ser humano. Los cuales le permiten estar en armonía perfecta con la humanidad; así como el ser humano requiere de la respiración para poder vivir, los contratos requieren de estos elementos para poder existir jurídicamente.

Así tenemos que son elementos de los contratos 1) elementos de existencia. 2) elementos de validez. 3) elementos de eficacia.

De acuerdo al art. 1794 del código civil. Son elementos de existencia; el consentimiento y el objeto; el consentimiento es el acuerdo de dos o más voluntades; en los términos de una norma para la producción de las consecuencias previstas en las mismas; es decir es la voluntad de las partes manifestada expresa o tácitamente, para crear un acto jurídico determinado.

Para el profesor Rojina Villegas " el consentimiento es el acuerdo o concurso de voluntades, que tiene por objeto la creación o transmisión de derechos y obligaciones. En los convenios *lato sensu*, el consentimiento es el acuerdo o concurso de voluntades para crear, transmitir, modificar, o extinguir obligaciones y derechos; todo consentimiento por tanto implica la manifestación de dos o más voluntades, y su acuerdo sobre un punto de interés jurídico. Si existe la manifestación de voluntades, pero no existe el acuerdo no hay consentimiento; si existe esa manifestación y se llega a un acuerdo, pero no se trata de un punto de interés jurídico tampoco hay consentimiento; por ejemplo cuando nos ponemos de acuerdo para ver a una amiga, hacemos la cita día, hora y lugar, existe concurso de voluntades, pero no tiene interés jurídico, no se llama consentimiento para que lo halla se requiere el concurso de voluntades a efecto de crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones; Para que jurídicamente se integre este elemento en el contrato o en el convenio por lo tanto sin consentimiento no hay contrato.⁴⁶

⁴⁶ Rafael Rojina Villegas Derecho Civil Mexicano Tomo V Obligaciones Edit. Porrúa México 1991 Pag 271

Por lo que respecta al objeto del contrato, debemos señalar primeramente, que este debe existir en la naturaleza, ser determinado o determinable en cuanto a su especie, ser lícito, y estar en el comercio.

Siguiendo el criterio de los maestros Miguel Angel Quintanilla, y Zamora y Valencia, tenemos que el objeto del contrato, como el objeto del derecho en general "es la conducta, y que dicha conducta puede manifestarse como una prestación o bien como una abstención; y si tal conducta se manifiesta o exterioriza como una prestación puede encausarse como un hacer algo; y si la conducta se manifiesta o exterioriza como una abstención, puede encausarse como un no hacer algo; el contenido de la prestación, hacer algo debe ser posible y lícito, ya sea que se proyecte hacia un hecho o bien hacia una cosa."⁴⁷

Por lo anteriormente expuesto podemos deducir la clasificación del objeto como elemento de existencia del contrato en objeto directo e indirecto.

Objeto directo será objeto directo del contrato la conducta que puede manifestarse como una prestación bien sea un dar, o un hacer; o como una abstención un no hacer.

Objeto indirecto. Será objeto indirecto del contrato la cosa como contenido del dar (que debe ser posible); el hecho como contenido del hacer (que debe ser posible y lícito); y la abstención como contenido del no hacer (la cual debe ser posible y lícita).

Por lo que toca a los elementos de validez de los contratos; son los que nos indican claramente el art. 1795 del código civil. El que a la letra nos dice:

Art. 1795 El contrato puede ser invalidado:

I.- Por incapacidad legal de las partes o por una de ellas.

II.- Por vicios del consentimiento.

⁴⁷ Miguel Angel Zamora y Valencia Contratos Civiles Quinta Edicion Edit Porrúa Mexico 1991 Pag 28.

III.- Porque su objeto, motivo o fin sea ilícito.

IV.- Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

Ahora bien si interpretamos a contrasensu el anterior artículo, tendremos que son requisitos de validez del contrato:

I.- Capacidad de ambas partes para contratar.

II.- Que esta voluntad no se encuentre viciada por ninguna de las partes.

III.- Que el objeto, motivo o fin sea lícito.

IV.- Que el consentimiento se exteriorice en la forma que la ley establece.

Por lo que respecta a la primera fracción, es decir, a la capacidad de ambas partes para contratar, esto quiere decir que ambas se encuentren en pleno goce de la capacidad de goce y ejercicio. Recordando que la capacidad la dividimos en dos secciones que son: 1) capacidad de goce y 2) capacidad de ejercicio. De la primera es válido decir que todos la tenemos, es decir, todos tenemos capacidad para obtener derechos. No así para generar obligaciones, para esto requerimos de la capacidad de ejercicio. Que es la aptitud de participar directamente en la vida jurídica, es decir de engendrar obligaciones.

Por lo que toca a la ausencia de vicios en la voluntad de las partes para contratar esto es que al manifestarse la voluntad se haga de manera plenamente voluntaria, y a su entera satisfacción, y que esta no se encuentre viciada por error, dolo, violencia o lesión que son los que afectan a la voluntad.

Respecto al fin u objeto se requiere que este sea lícito, es decir, que se encuentre conforme a derecho y buenas costumbres.

Con respecto de la forma de exteriorizar al consentimiento este puede ser oral o bien escrito esto depende de cada caso en particular pues la ley nos obliga algunas

veces a manifestarlo por escrito mientras que en otras bastara que esto se exprese en forma oral.

Incluiremos también a los elementos de eficacia para una mejor comprensión del tema que estamos abordando dentro de este trabajo de tesis: luego entonces son elementos de eficacia este es un solo elemento y es precisamente aquel que la ley requiere para que un contrato ya existente con todos los elementos de validez, puede producir efectos jurídicos ya sea en el propio patrimonio o sobre un patrimonio ajeno.

El elemento de eficacia no es otro si no la legitimación para contratar, que la ley exige a cada una de las personas que celebran determinado contrato.

Así tenemos por ejemplo que en un contrato de hipoteca de acuerdo al art. 2317 del código civil. Este deberá ser escrito, en documento privado firmado por los contratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante el notario, juez competente o registro publico de la propiedad, y esto es la legitimación; de los requisitos que la ley exige.

4.4 De la forma de los contratos.

En el antiguo derecho romano eran contratos formales tanto los llamados *ditteris* como los denominados *verbis*; y en estos últimos la formalidad estaba representada y consistía en el empleo de ciertas palabras sacramentarias que debían decirse los contratantes al momento de estar celebrando el contrato⁴⁸.

Respecto de la forma de los contratos el maestro Sánchez Medal nos dice: actualmente la forma en los contratos tiene un sentido distinto del que tuvo en el primitivo derecho romano la forma que se exige en nuestros días no por que se atribuya a la palabra en sí o a las formulas escritas o pronunciadas determinada fuera propia, sino por otro motivos; interés publico en evitar los litigios, dotar de precisión a las obligaciones asumidas y de seguridad a ciertos bienes de mayor importancia inducir a

⁴⁸ Luis Rodolfo Arguello *Manual de Derecho Romano Ob Cit*

mayor reflexión a las partes contratantes, ventajas todas estas que explican la formalidad exigida en la mayor parte de los contratos reglamentados.⁴⁹

Por su parte nuestro código civil. Al hablar de la forma de los contratos, lo hace en los siguientes términos, de acuerdo a los artículos. 1832, 33, y 34:

1) que 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 determinados por la ley. 2) que cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras que este no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; Pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que sé de al contrato la forma legal; Y cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deberán ser firmados por todas las personas a las cuales se les imponga la obligación.

Por lo tanto casi todos los contratos que regula nuestra ley deben presentarse en forma escrita; salvo sus excepciones como lo sería: la compraventa ordinaria, en la que no existe la formalidad de hacerlo por escrito, como lo sería por ejemplo la compra de unos chicles, en donde por cierto sería más costoso y laborioso el contrato que los chicles.

4.5. De las cláusulas de los contratos.

Es necesario antes de iniciar este apartado echar un vistazo a lo que es la interpretación de los contratos.

Al celebrar un contrato muchas veces ignoramos el alcance que puede llegar a tener este simple acto; ya sea porque: 1)no entendemos lo que ahí esta escrito, pero de todas formas firmamos, 2)porque no nos detuvimos a leer y razonar lo que leíamos, y las letras eran muchas y además muy pequeñas, 3) no quisimos hacer el papel de tonto preguntando lo que para ellos era clarísimo; En fin son muchos los pretextos y excusas

⁴⁹ Sánchez/ Medal Ramón Ob Cit Pág 66

que nos imponemos cada vez que nuestros descuidos nos meten en problemas; y después viene el clásico ¡qué yo me comprometí a que! ¡Que mi derecho esta sujeto a condición! ¡Tengo que pagar comisión por aniversario! ; Estas entre muchas otras son preguntas frecuentes que aquejan a las partes, cuando una de ellas o ambas aceptan u otorgan un contrato de cualquier naturaleza, sin antes molestarse en analizarlo concienzudamente, ya que muchas veces los contratos son oscuros, alevosos, incompletos, viciados etc. y por nuestra ignorancia o buena voluntad de pronto nos encontramos en serios problemas, pues a veces no sabemos a ciencia cierta a que se refieren. Y es entonces cuando acudimos a un abogado para que nos saque del apuro; y es tarea de este tratar de esclarecer lo que esta estipulado en el contrato valiendose de las herramientas que para tal efecto nos ofrecen los métodos de interpretación.

La interpretación de los contratos como nos señalan algunos prestigiados autores como lo son: Sánchez Medal Ramón, Quintanilla García Miguel Angel, Borja Soriano Manuel, Bejarano Sánchez, entre otros, nos dicen que al interpretar un contrato debemos averiguar el sentido en que la declaración de la voluntad de los que contratan es decisiva para el derecho, y así llegar a conocer el alcance y efectos jurídicos de las voluntades que en el intervinieron; es decir, el interpretar un contrato implicara desentrañar el sentido y significado de la voluntad contractual de las partes.

Existen dos teorías en torno a la interpretación de los contratos que son: a)teoría de la voluntad interna o de la autonomía de la voluntad, y b)teoría de la voluntad declarada.

A) teoría de la voluntad interna o de la autonomía de la voluntad; también denominada en la doctrina como teoría subjetivista, cuyo autor es Savigny, indica “que para interpretar un contrato habrá que desentrañar la voluntad interna de las partes contratantes, para saber y determinar lo que los contratantes quisieron decir, y así saber cual ha sido el alcance que ellas quisieron darle al contrato”⁵⁰

B) teoría de la voluntad declarada. Esta es la llamada teoría objetivista, expuesta por saleilles, y cuyo postulado señala que para interpretar un contrato, habrá que partir

⁵⁰ Miguel Angel Quintanilla García Derecho de las Obligaciones Ob. Cit. Pag 57

de la voluntad declarada, es decir, de las declaraciones objetivas (cláusulas) de las partes.

Al igual que los autores Quintanilla García y Sánchez Medal, nos inclinamos por aceptar que en ambas teorías se complementan una con la otra; pues si utilizáramos únicamente alguna de ellas, estaríamos desnaturalizando el contrato. Por lo tanto, para interpretar un contrato hay que acudir a ambas teorías; o sea como nos lo expone Sánchez Medal acudir a ambas teorías; es decir “ acudir a la voluntad interna declarada, o sea, ir al encuentro de la intención común de las partes, en la medida que ambas exterioricen su voluntad interna.”⁵¹

En nuestro código civil, dentro del libro IV parte primera de las obligaciones se encuentra un apartado que sienta las reglas generales para la interpretación de los contratos. Art. 1851 a 1857 respectivamente.

Art. 1851 “ 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 esta sobre aquellas.

Art. 1852 Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidas en el cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron contratar.

Art. 1853 Si alguna cláusula del contrato admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en él mas adecuado para que produzca efectos.

Art. 1854. Las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas, el sentido que resulte del conjunto de todas.

⁵¹ Ramón Sánchez Medula De Los Contratos Civiles Ob Cita. Paga 56

Art. 1855. Las palabras que pueden tener distintas acepciones serán entendidas en aquellas que sea mas conforme a la naturaleza y objeto del contrato.

Art. 1856. El uso o la costumbre del pais se tendrán en cuenta para interpretar las ambigüedades del contrato.

Art. 18587 Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes; si aquellas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y este fuere gratuito, se resolverán a 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 en conocimiento de cual fue la intención o la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.

Art. 1858 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 mas analogía de los reglamentados en este ordenamiento.

Art. 1859. Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en lo que no se opongan a la naturaleza de este o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.⁵²

De acuerdo al distinguido maestro Ramón Sánchez Medal "las primeras reglas realizan una interpretación esencialmente objetiva de la ley, en tanto que las segundas tienen una función más compleja, porque llevan a cabo una interpretación preponderantemente subjetiva, para indagar la intención común de las partes (Messineo)" ⁵³

⁵² Código Civil Para el Distrito Federal 65ª Edición Editorial Porrá México 1997

⁵³ Ramón Sánchez Medal De Los Contratos Civiles O bCit Pag 75

En otras palabras las normas para interpretar los contratos se dividen en dos grupos: las normas para investigar la intención común de las partes (1851 y 1852), y las normas para eliminar las dudas y ambigüedades del contrato (1853 a 1856).

En tanto que el artículo 1857 nos dice que cuando no es posible descubrir frente a las dudas o equívocos o ambigüedades de las palabras o cláusulas empleadas por los contratantes, cual fue la voluntad interna o la intención común de los mismos contratantes; El contrato se considerara nulo, dado que en el fondo no hubo en ese caso el acuerdo de voluntades.

Ahora bien las reglas generales para la interpretación de los contratos sirven para todos los demás actos jurídicos (1859), y por lo tanto, se aplican también en lo conducente, para la interpretación de los testamentos.

Por su parte la suprema corte de justicia de la nación ha establecido en jurisprudencia definida: que los contratos deben interpretarse atendiendo a su literalidad y que el interpretar un contrato no es mas que desentraña la voluntad de las partes.

Entonces para interpretar un contrato habrá que recurrir como ya dijimos ala voluntad interna declarada de las partes, pero también ala costumbre, buena fe, y a los principios fundamentales correspondientes a la teoría de la imprevisión y que son:

Rebus sic stantibus... Lo no previsto por las partes no debe cumplirse.

Res inter alios acta... Los efectos de los contratos solo afectan a las partes.

De igual manera que los principios generales del derecho, la buena fe y los usos y costumbres del lugar donde se genero el acto.

Por lo que respetan a las cláusulas de los contratos estas son conocidas también bajo el nombre de pactos y son proposiciones coordinadas y complementarias entre si, que se integran recíprocamente; suelen ir precedidas de un preámbulo o conjunto de

premisas que enuncian los fines que las partes persiguieron al contratar; y estos pactos o cláusulas suelen clasificarse comúnmente en tres grandes grupos que son: cláusulas esenciales, cláusulas naturales, y cláusulas accidentales.

Cláusulas esenciales.- Son aquellas que no se pueden suprimir, ni por convenio entre las partes; bajo la pena de hacer desaparecer el contrato de que se trata; es decir, son aquellas que identifican a las partes y dan nombre al contrato. Por ejemplo en la compraventa, debe constar el precio y la cosa.

Cláusulas naturales.- Son consecuencia ordinaria del contrato; por lo que se tienen por puestas a un que no se mencionen en el contrato; es decir son aquellas que derivan de la propia naturaleza del contrato y aunque no se pongan se dan por puestas, aunque las partes las pueden suprimir. Por ejemplo en la Compraventa, el comprador puede exonerar al vendedor a responder por la evicción Art. 2121 de Código Civil Para el D.F.

Cláusulas accidentales.- Son aquellas que requieren de pacto expreso; y las obligaciones que imponen solo existen en la medida de ese pacto y no en función de normas supletorias; es decir solo a voluntad de las partes aparecen en el contrato. Por ejemplo la compraventa que esta sujeta a condicion.

4.6. De la clasificación general de los contratos.

Existen diversos puntos de vista entre los autores para clasificar a los contratos, pues lo hacen de una manera personalista; algunos lo hacen atendiendo a su fin, a las obligaciones que generan, o a los derechos que otorga, también como traslativos de dominio, de uso, prestación de servicios, de garantía, etcétera.

No obstante, de lo anterior dejan a salvo la clasificación de los contratos inominados, porque su celebración es una mezcla de dos o más contratos, y además carecen de reglamentación para elaborarse; sin embargo solo expondré la clasificación que de ellos hace el maestro Rojina Villegas Rafael que es:

- 1) Nominados - inominados o atípicos.
- 2) Unilaterales - bilaterales
- 3) Principales - accesorios.
- 4) Onerosos - gratuitos.
- 5) Conmutativos - aleatorios.
- 6) Reales - consensuales.
- 7) Instantáneos - de tracto sucesivo.

Nominados.- Se encuentran previstos por el Código Civil. Y además típicos por que tienen regulación específica; es decir la ley lo reglamenta, conceptuándolo y señalando sus elementos y determinando sus consecuencias y en su caso sus causas de terminación.

Inominados.- A típicos estos no se encuentran reglamentados dentro del, Código Civil, pero se rigen por las reglas generales los contratos, por las estipulaciones de las partes y en lo que fueran omisas por las disposiciones de los contratos en el que tengan mas analogía de los reglamentados en el código civil.

Unilaterales.- Se caracterizan por que a su celebración solo las obligaciones o derechos corren a cargo de una de las partes.

Bilaterales.- Se identifican por que a su celebración las obligaciones y derechos son correlativos a las partes.

Principales.- Porque para su validez y existencia no dependen de otro valen por sí mismos.

Accesorios.- Se identifican porque su existencia y validez dependen de otro contrato; como lo serian los llamados contratos de garantía; aplicandose el principio de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

Onerosos.- Se identifican por que a su celebración imponen a las partes provechos y gravámenes recíprocos (compraventa).

Gratuitos.- Difieren de los anteriores por que esos provechos y gravámenes al celebrarse solo afectan a una de las partes (donación).

Conmutativos.- Se identifican por que las partes de antemano a su celebración saben los provechos y gravámenes que adquieren.

Aleatorios.- Justamente esos provechos y gravámenes a su celebración se desconocen (compra de esperanza).

Reales.- Se denominan así porque se perfeccionan con la entrega de la cosa.

Consensuales.- Solo se perfeccionan y tienen validez a través del consentimiento.

Formales.- Se identifican porque para su validez el consentimiento debe expresarse por escrito.

Instantáneos.- Porque sus efectos y consecuencias se agotan en el momento mismo de su celebración (compra de contado).

De tracto sucesivo.- Se identifican por que sus consecuencias y obligaciones se dan de momento a momento (arrendamiento).

La clasificación que hace nuestro código civil primeramente al clasificarlas en unilaterales y bilaterales, onerosos y gratuitos, conmutativos y aleatorios respectivamente dentro de los artículos. (1835, 1836 y 1837.)

Pero también se encuentran en los artículos. (1858 y 1859) respectivamente que además de ser aplicados a la hora de la interpretación nos ayudan a clasificarlos de la siguiente manera:

Art 1858 - 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 fueran omisas por las disposiciones del contrato con el que tengan mas analogía de los reglamentados en este ordenamiento.

Art. 1859. - Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en los que no se opongan a la naturaleza de esta o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.

Posteriormente los podemos clasificar de acuerdo al código civil en:

1. - Contratos preparatorios (promesa).
2. - Contratos traslativos de dominio (compraventa, permuta, donación, mutuo).
3. - Contratos traslativos de uso (comodato, arrendamiento).
- 4.- Contratos de prestación de servicio (depósito, mandato, prestación de servicios profesionales, obra a precio alzado, hospedaje).
5. - Contratos corporativos y de finalidad común (asociación civil, sociedad civil, aparcería).
6. - Contratos de garantía (fianza, prenda, hipoteca).
7. - Contratos aleatorios (del juego y la apuesta compra de esperanza, renta vitalicia).

8. - Transacción.

4.7. De la forma de terminación de los contratos.

Un contrato que se ha celebrado validamente y ha empezado a producir efectos, puede dejar de producir estos o bien extinguirse estos mismos a consecuencia de hechos o acontecimientos posteriores a dicha celebración y que constituyen propiamente las causa de terminación del contrato; mismos que podemos resumir de la siguiente manera:

1. - El agotamiento natural del contrato, o bien la ejecución total de las obligaciones derivadas del mismo contrato; es el modo natural y ordinario de terminación del contrato al igual que el vencimiento del plazo en los contratos duraderos.

2. - El vencimiento de un termino.- En algunos contratos particularmente en los de ejecución duradera, se establece un plazo para la terminación del contrato; Para comodidad de las partes contratantes; y en algunos contratos la fijación de un plazo de vencimiento es parte esencial del mismo contrato ejemplo promesa de contrato.

3. - La muerte de uno de los contratantes.- Existen contratos en los que por ley la muerte de uno de los contratantes pone fin al contrato; un claro ejemplo lo es el mandato. También cabe mencionar que si muere alguna de las partes y en el contrato existe pacto expreso de que la falta de alguna de ellas dará lugar a la terminación del contrato.

4. - La incapacidad sobrevenida.- La incapacidad sobreviene de alguna de las partes cuando se trata de algún contrato duradero "intuitu personae" puede también poner fin al contrato; como sería en los casos de mandato sociedad en el contrato de obra a precio alzado y a la prestación de servicios profesionales.

5. - Por la voluntad unilateral de alguna de las partes; existen casos excepcionales a la regla general de la intangibilidad del contrato (art. 1797) "la validez y el

cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes” no obstante esta premisa el legislador faculta a uno de los contratantes para desistirse unilateralmente del contrato, un claro ejemplo lo sería el arrendamiento por tiempo voluntario (art. 2468) “todos los arrendamientos que no se hallan celebrado por tiempo expresamente determinado concluirá a voluntad de cualquiera de las partes contratantes, previo aviso por escrito dado a la otra parte con quince días de anticipación, si el predio es urbano y con un año si es rústico”.

6. - Por mutuo consentimiento de las partes.- En virtud de que ambos contratantes pueden ponerse de acuerdo para revocar o resolver voluntariamente el contrato que han celebrado.

7. - La quiebra de alguna de las partes.- “En cuyo caso cuando se trata de contratos bilaterales pendientes de ejecución total o parcial, puede la otra parte exigir al sindico que declare si va a cumplir o rescindir el contrato, aun cuando no hubiese llegado el momento de su cumplimiento; pudiendo el contratante no quebrado suspender la ejecución del contrato hasta que él sindico cumpla o garantice el cumplimiento de la prestación”.⁵⁴

Existen otras acciones que ponen fin o extinguen el contrato de acuerdo a algunos autores mexicanos como lo son: Rojina Villegas Rafael, Sánchez Medal Ramón entre otros quienes nos dicen que también los contratos se extinguen por:

Nulidad.- Esta es común tanto para la extinción de obligaciones como para los contratos; pero para que un contrato resulte extinguido por nulidad esta debe ser de tal naturaleza que afecte a todo el acto jurídico ya que cabe la posibilidad que la nulidad solo afecte a determinadas cláusulas por ejemplo la nulidad de la cláusula penal que no trae consigo la nulidad de las demás estipulaciones del contrato, así como también la nulidad del contrato accesorio de fianza, prenda o bien hipoteca que no traen consigo la nulidad del contrato principal, fuera de estos casos las causas de nulidad por vicios del consentimiento, por inobservancia de la forma y por incapacidad, afectan a todo el acto jurídico; En cambio las causas de nulidad por ilicitud en el objeto motivo o fin del contrato pueden referirse solo a determinadas cláusulas de este; de aquí la posibilidad

⁵⁴ ART. 139 LEY DE QUIEBRAS

por ejemplo de que sea nula la cláusula penal por ilicitud y válida la cláusula principal que imponga la obligación; en cambio el vicio de forma afecta a todo el contrato: el vicio de incapacidad, lo mismo que el error, el dolo, y la violencia, generalmente afectan a todo el contrato.⁵⁵

2) Rescisión.- Del latín *rescissum*, y significa rasgar, romper, dividir algo; el vocablo tiene la misma etimología de la palabra escisión que vale tanto como separación; es una voz que expresa un concepto netamente jurídico a saber privación de efectos de un negocio jurídico, por sí mismo válido para lo futuro, por medio de una declaración de voluntad, es decir, la rescisión tiene lugar en los negocios bilaterales y onerosos cuando una de las partes, por efecto del negocio jurídico. Ha sufrido una lesión patrimonial notoriamente desproporcionada a lo que él por su parte se obliga; art. 17 del código civil se requiere además que la desproporción o desequilibrio burdo entre lo que se da y lo que se recibe halla sido originado por la suma ignorancia, extrema miseria o notoria inexperiencia de la víctima de la lesión, la finalidad que se persigue con la rescisión es proteger a uno de los autores del acto frente al otro, al celebrar el contrato que se encuentra en una posición de desventaja, de lo cual se aprovecha el otro contratante para obtener un lucro desmesurado.

En otras palabras y de acuerdo al maestro Bejarano Sánchez; “La rescisión es la resolución de un contrato bilateral plenamente válido (u otro acto que engendre prestaciones recíprocas) a causa del incumplimiento culpable de alguna de las partes.”⁵⁶

Ahora bien la finalidad de la rescisión es la de destruir al contrato privándole de efectos retroactivamente borrando en lo posible todas sus consecuencias.

Entonces podemos deducir de acuerdo a lo anteriormente expuesto; que la rescisión se origina cuando una de las partes deja de cumplir con sus obligaciones; siempre que tal incumplimiento sea gravoso para la propia finalidad del contrato, ya que si se trata de incumplimiento leve, en alguna de las obligaciones generadas en el contrato pero de menor importancia; estas no darán lugar a la rescisión; es decir el incumplimiento de las obligaciones debe ser de consideración, en atención a la

⁵⁵ Rojas Villegas Rafael De Las Obligaciones En General Ob Cit Pag 258.

importancia de la obligación incumplida; vayamos a algunos ejemplos: en un contrato de arrendamiento, el arrendador estipula en una de las cláusulas que la renta deberá ser entregada por el arrendatario los días 21 de cada mes a las 6 PM en su domicilio; Sin embargo el arrendatario se la entrega el día 21 a las 8 PM en su domicilio como se había estipulado; Como podemos ver la obligación se cumplió aunque no en su totalidad, ya que si bien es cierto que se hizo la entrega de la renta esta no se realizó en el horario establecido.

Por tal motivo sería ilógico pedir la rescisión del contrato; Argumentando este hecho.

No obstante lo anterior nuestro Código Civil. Permite a las partes que introduzcan una cláusula expresa que prevea la rescisión y establezca con precisión los supuestos en que ella deba tener aplicación.

Como nos podemos dar cuenta nuestro legislador le dio a la voluntad de las partes la autonomía necesaria para que fueran ellas las que decidieran en que casos y bajo que circunstancias querían que se aplicara la rescisión para el caso de incumplimiento; Y en caso de no haberse señalado esto en el contrato, entonces la ley marca determinadas circunstancias que son causa de rescisión de los contratos.

Revocación.- "la revocación es la manifestación unilateral de la voluntad de una persona para dejar sin efecto un acto jurídico; sin embargo, la eficacia de la revocación esta condicionada por la naturaleza y circunstancias particulares del acto jurídico de que se trate."⁵⁷

Entonces si partimos de los siguientes principios que son: 1) los actos jurídicos unilaterales son revocables salvo las excepciones expresamente previstas por la ley, excepciones que se encuentran establecidas en protección de derechos adquiridos por

⁵⁶ Bejarano Sánchez Manuel Obligaciones Civiles Tercera Edicion Editorial Harla Mexico 1991

⁵⁷ De La Peza Muñoz Cano Jose Luis De Las Obligaciones Edit Mc Graw Hill Mexico 1997 Pag 146

terceros, 2) los actos jurídicos bilaterales son irrevocables; salvo que sean " intuitu personae "

Por lo tanto cuando la creación del acto jurídico resulta de la voluntad de una persona, aquel que le creo por su voluntad puede destruirlo por su voluntad salvo, que por efecto del acto se hayan producido derechos de terceros como por ejemplo, un testamento, el cual es revocable, pero esta destinado a no producir sus efectos mientras no ocurra la muerte del testador; por lo que este podrá revocarlo cuantas veces quiera; no así una promesa de recompensa sujeta a plazo y condición, ya que el promitente no puede revocar su oferta, salvo que transcurrido el plazo no se halla presentado ningún interesado que satisfaga los requisitos señalados.

En cambio en el pacto o convenio (acto jurídico que resulta de la concurrencia de dos o más voluntades), como regla general una sola de las partes no puede revocarlo art. 1796 y 97 del Código Civil, sin embargo esta regla tiene su excepción, en ciertos casos el motivo determinante de la voluntad que concurre para la formación del consentimiento es la confianza que resulta de las cualidades particulares de la persona con la que se contrata y que en la doctrina identificamos como " intuito personae " en dichos casos, ante la posibilidad de que se pierda la confianza ala persona en la que se confío en un principio y que ahora no responde a las expectativas existentes al momento de la contratación, no se puede mantener el vinculo contra la voluntad de cada una de las partes involucradas y puede destruirse unilateralmente por la revocación o la renuncia; un claro ejemplo lo encontramos en el mandato concretamente los artículos 2596y 97 en sus partes primeras del código civil.

Art. 2596 El mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca, menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral o como un medio para cumplir una obligación contraída.

Art. 2597. Cuando se ha dado un mandato para tratar con determinada persona, el mandante debe notificar a esta la revocación del mandato, so pena de quedar obligado

por los actos del mandatario ejecutados después de la revocación, siempre que haya sido de buena fe de parte de esa persona.³⁸

Con esto damos por concluido nuestro cuarto capítulo; a continuación trataremos lo que hemos denominado como “el contrato de transacción” en donde poco a poco y como hemos tratado de esclarecer no se trata de un contrato sino de un convenio; pero vayamos por partes:

CAPITULO V

“Del contrato de transacción”

5.1. Definición.

Establecimos en nuestro segundo capítulo que la transacción es “ un contrato en virtud del cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura”

También hicimos la aclaración pertinente de que no es lo mismo contrato que convenio, pues en tanto que en el contrato solo se crean o transfieren derechos y obligaciones; en el convenio no solo se crean o transfieren sino que también los modifican o extinguen.

Ahora la transacción es el convenio mediante el cual las partes al hacerse recíprocas concesiones previenen un litigio; o bien lo terminan; es decir, lo extinguen por lo que caeríamos en un error, si dijéramos que se trata de un contrato en estricto sentido pues no lo es, ya que en realidad se trata de un convenio en sentido lato; es importante hacer notar que debemos hablar con claridad, y no emplear términos que aparentemente son lo mismo, pero en realidad no lo son; No solo cometemos el error frecuente de hablar de una cosa o utilizar un término jurídico incorrectamente esperando que entiendan lo que estamos diciendo y a lo que nos estamos refiriendo cuando en realidad estamos hablando de algo totalmente contrario a lo que creemos que

³⁸ Código Civil para el Distrito Federal Ob Cit Pag451

por los actos del mandatario ejecutados después de la revocación, siempre que haya sido de buena fe de parte de esa persona.³⁸

Con esto damos por concluido nuestro cuarto capítulo; a continuación trataremos lo que hemos denominado como “el contrato de transacción” en donde poco a poco y como hemos tratado de esclarecer no se trata de un contrato sino de un convenio; pero vayamos por partes:

CAPITULO V

“Del contrato de transacción”

5.1. Definición.

Establecimos en nuestro segundo capítulo que la transacción es “ un contrato en virtud del cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura”

También hicimos la aclaración pertinente de que no es lo mismo contrato que convenio, pues en tanto que en el contrato solo se crean o transfieren derechos y obligaciones; en el convenio no solo se crean o transfieren sino que también los modifican o extinguen.

Ahora la transacción es el convenio mediante el cual las partes al hacerse recíprocas concesiones previenen un litigio; o bien lo terminan; es decir, lo extinguen por lo que caeríamos en un error, si dijéramos que se trata de un contrato en estricto sentido pues no lo es, ya que en realidad se trata de un convenio en sentido lato; es importante hacer notar que debemos hablar con claridad, y no emplear términos que aparentemente son lo mismo, pero en realidad no lo son; No solo cometemos el error frecuente de hablar de una cosa o utilizar un término jurídico incorrectamente esperando que entiendan lo que estamos diciendo y a lo que nos estamos refiriendo cuando en realidad estamos hablando de algo totalmente contrario a lo que creemos que

³⁸ Código Civil para el Distrito Federal Ob. Cit Pag451

dijimos ; parece acertijo pero no lo es; Cuantas veces por ejemplo no nos referimos a la prescripción pensando que es y tiene los mismos efectos que la caducidad; Cuando en realidad son dos figuras semejantes cierto pero no son iguales; veamos, ambas son formas de extinción de obligaciones, las cuales se activan por el transcurso del tiempo; no obstante lo anterior tienen sus diferencias bien delimitadas como son: 1)la caducidad puede ser legal o convencional, mientras que la prescripción siempre será legal, 2)la prescripción no corre entre o contra las personas designadas por el propio código civil, no así la caducidad que por regla general corre en contra de todos por igual. 3)la caducidad debe estudiarse de oficio por el juzgador, en cambio la prescripción solo puede analizarse cuando se hace valer por parte legítima.

Así como este existen otros ejemplos de confusión de lenguaje; el cual nos acarrea ciertos problemas, pues mientras unos estamos hablando de algo lógico y clarísimo para nosotros, los otros nos entienden de acuerdo a lo que ellos creen y de ahí es que surgen los grandes problemas.

Pero no solo estudiaremos si se trata de un contrato o de un convenio en este capítulo sino también de las diferencias que existen entre esta figura y otras semejantes a ella; pues como ya expresamos, la transacción tiene como objetivo poner fin a las controversias, mediante concesiones recíprocas de las partes tratando en lo posible de equilibrar la balanza; y así llegar a un arreglo amistoso que pondrá fin de una forma amable a la controversia, ahorrándonos un proceso que por lo general sería largo y lento, ya que debemos recordar que debe ser parte de las transacciones la existencia de derechos dudosos.

Recordemos también que la transacción puede ser:

Judicial.

Extrajudicial.

Pura.

Compleja.

Declarativa.

Traslativa.

Dependiendo de los efectos que produzca.

Para simplificar nuestro cuadro hemos extraído las ideas de Sánchez Medal; respecto de lo que anteriormente expusimos.

“Si la transacción es judicial; cobra fuerza de ejecutividad, ya que se eleva a categoría de cosa juzgada, en tanto que la transacción pura o patrimonial es meramente declarativa; en tanto que la compleja tiene efectos traslativos; ya que en la primera las partes no hacen intervenir una cosa extraña o ajena a la controversia que se termina; en tanto que en la segunda o bien compleja tiene efectos traslativos pues en ella una de las partes enajena a la otra una determinada cosa que no era objeto de la disputa.”⁵⁹

5.2. Clasificación del “contrato.”

Se dice que la clasificación del convenio es

Principal.- Ya que existe por sí mismo.

Bilateral.- Pues origina derechos y obligaciones recíprocos.

Oneroso.- Pues origina derechos y gravámenes recíprocos.

Conmutativo.- Puesto que las partes conocen la cuantía de la prestación desde el momento de la celebración del convenio.

⁵⁹ Sánchez Medal Ramón De Los Contratos Civiles Ob Cit. Pag 517.

Consensual.- Si el interés del negocio no rebasa los 200 pesos; aunque por lo general todos se otorgan por escrito.

Formal.- Si el interés del negocio rebasa los 200 pesos.

Instantáneo.- Si produce sus efectos en un solo acto.

De tracto sucesivo.- Cuando sus efectos se prolongan a través del tiempo.

No obstante algunos contratos de transacción cambiaran su clasificación en algunos aspectos; por ejemplo tal vez alguno no sea principal, y si accesorio entre otros todo dependerá del convenio en sí.

5.3. Figuras afines y su diferenciación.

La transacción tiene identificaciones con algunas otras figuras jurídicas; Y es por esto necesario tomarlas en consideración, para poder establecer sus principales diferencias, ya que cada una de estas figuras, las cuales iremos mostrando solo en sus aspectos más generales; para así ir señalando la diferencia existente entre estas y la transacción; iniciaremos pues con:

5.3.1. Desistimiento.

La palabra proviene del latín *desistere* que en términos genéricos se contrae al acto abdicatorio que lleva a cabo el actor en un juicio y que consiste en el reconocimiento del derecho al demandar con posibilidad de éxito; acto procesal mediante el cual se manifiesta el propósito de abandonar una instancia o de no continuar el ejercicio de una acción, la reclamación de un derecho o la realización de cualquier otro trámite de un procedimiento iniciado.⁶⁰

⁶⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas Diccionario Jurídico Mexicano D - H O b Cit. Pag 1101

Los autores de derecho procesal han considerado el desistimiento como un acto de auto composición o forma de resolver amigablemente un proceso; para ellos constituye uno de los modos extraordinarios diferentes de la sentencia por medio del cual se pone fin a la pretensión planteada. Entienden por desistimiento en términos generales a la renuncia de la parte actora a los actos procesales o a su pretensión litigiosa y distinguen cuatro formas en que puede presentarse a)desistimiento de la acción, b)desistimiento de la instancia, c)desistimiento del derecho d)desistimiento de un acto del procedimiento.

En el primer caso o desistimiento de la acción extingue la relación jurídico procesal, porque quien la haya intentado deja sin efecto legal alguno su propósito inicial.

En cuanto al desistimiento de la instancia distinto del de la acción, solo produce la renuncia de los actos procesales realizados, ya que iniciada aquella, es decir la acción, lo único que ocurre es que se suspende el procedimiento por convenir al interés del demandante su abandono para conservar un derecho y dejar subsistente la posibilidad de exigirlo en un nuevo proceso con elementos distintos.

El desistimiento del derecho es la abdicación de la pretensión jurídica e implica la renuncia y la continuación de los tramites del procedimiento, ya que las actuaciones correspondientes no podrían llevarse adelante si se carece de sustentación legal, que es el principio y fin de toda controversia.

En cuanto al desistimiento de algún acto del procedimiento. Este se da cuando alguna de las partes con el propósito de agilizar el procedimiento y concluir la instrucción del mismo por el juez renuncian a un privilegio o actuación para permitir la continuación de un juicio.

De acuerdo a Plainol "el desistimiento es el abandono puro y simple de la propia pretensión."⁶¹

⁶¹ Plainol J Ripert. Derecho Civil Ob Cit. Pag 247.

A este respecto Pallares nos dice: "que puede haber desistimiento de la acción y de la instancia; desistimiento de la acción: . es el acto procesal por medio del cual, el actor renuncia a la acción que ha ejercitado en el juicio; desistimiento de la instancia.- Cuando desistiendo del pleito no se extingue el derecho, pudiendo ejercitarlo posteriormente."⁶²

El licenciado Aguilar Carbajal Leopoldo por su parte nos dice respecto del párrafo anterior; "que el desistimiento, ya sea del juicio o de la acción se diferencia en que este es un solo acto unilateral, aunque necesite del consentimiento del demandado y las cosas vuelvan a su estado primitivo."⁶³

Tanto el desistimiento como el allanamiento son actos procesales y la transacción no siempre lo es.

Pero la nota distintiva o específica de la transacción radica en que el propósito de pacificación se realiza por medio de concesiones recíprocas entre las partes; en tanto que en el desistimiento, las concesiones son solo de una de las partes.

5.3.2. El allanamiento.

Del latín *applanare*, del adverbio (*ad* y *planus*, llano); esta palabra recibe dos significados en la disciplina jurídica, por una parte en el derecho procesal civil que es el que por el momento nos ocupa.⁶⁴

Allanamiento, acto o efecto de allanarse procesalmente hablando, encontramos opiniones en el sentido de que el allanamiento a la demanda; es una actitud que puede asumir el demandado capaz a una demanda judicial en la que se conforma expresa e incondicionalmente con el contenido de la pretensión que se le reclama.

⁶²Eduardo Pallares Diccionario de Derecho Procesal Civil Edit. Porrúa Mexico 1979Pag. 253

⁶³ Aguilar Carbajal Leopoldo Contratos Civiles Segunda Edición Edit Porrúa Mexico 1977 Pag 243

⁶⁴ Instituto de investigaciones Jurídicas diccionario jurídico Mexicano Tomo A – H O b cit Pag 147

Empero esa posible contestación del reo a la demanda, es una formula auto compositiva unilateral (solución al litigio, parcial dada por una de las partes, en la que se ofrece el sacrificio del interés propio) y en la que es obvio que el arreglo se obtiene por la extinción de la fuerza procesal de resistencia, al volver sin obstáculos el camino del actor; esto ocurre si los elementos totales de una demanda son admitidos; o solo en algunos aspectos al allanarse; es decir, si se contesta admitiendo cabalmente los hechos, el derecho y la pretensión.

El allanamiento de la demanda puede ser total o parcial según que el demandado admita la demanda en todas sus partes; o bien si solo se somete a ciertos hechos y pretensiones del actor.

Se entiende por allanamiento "el acto procesal mediante el cual el demandado reconoce expresamente la procedencia de la acción intentada en su contra,"⁶⁵

La persona que reconoce aquello que le reclaman, da lugar a que no haya discusión; y por lo tanto no hay controversia, y se pone fin a la cuestión planteada.

Pero ocurre que al igual que en la transacción, el allanamiento pone fin a un litigio; la diferencia radica en que el allanamiento es un acto procesal, y para que este sea eficaz, ha de realizarse dentro del juicio; ya que no tiene efectos si se realiza fuera de este; además, no contiene la reciprocidad de las concesiones.

Por su parte la transacción pone fin a un litigio o previene alguno futuro, y puede realizarse fuera y dentro del juicio, siempre que no se haya dictado sentencia.

5.3.3. La renuncia.

Puede decirse elementalmente que la renuncia de los derechos del acreedor es el acto jurídico mediante el cual la persona abdica, abandona, se desprende de un crédito ingresado o a ingresar en su patrimonio; entraña una figura que comprende todos los derechos renunciables y no solo los creditorios.

⁶⁵ Eduardo Pallares Diccionario de Derecho Procesal Civil BO Cit. Pag 79

Para Chiovenda. La renuncia a los actos del juicio es la declaración de la voluntad de poner fin a la relación procesal sin una sentencia de fondo. Mediante la renuncia, la parte abandona los efectos sustanciales y procesales de proceso, pero no pierde el derecho de hacer valer la acción en un nuevo proceso, a menos que la cesión de la relación procesal haya influido indirectamente en la existencia de la acción. Por esto es profundamente distinta de la renuncia de la acción; ya tenga lugar fuera del proceso, ya en él; (declaración de que la acción es infundada).

La renuncia a los actos de un cierto procedimiento no puede partir mas que de quien promovió los actos; esto es en primer grado el actor; en otros procedimientos el apelante; el oponente etcétera.

La renuncia es un comportamiento, unilateral inclusive tácito, (abandono o renuncia tácita), de una de las partes a la pretensión que tenía de lograr algo de su contraparte.

Ahora bien la diferencia que hay entre la renuncia y la transacción forzosamente debe ser bilateral, no obstante esta diferenciación existe otra más contundente; que serían las concesiones reciprocas de ambas partes y no solo por parte de una de ellas, como lo establece el concepto antes anotado en donde como nos podemos dar cuenta es la renuncia de una de las partes.

5.3.4. El compromiso arbitral

“Del latín árbitros, arbitraje es una forma heterocompositiva; es decir una solución al litigio dada por un tercero imparcial, un juez privado o varios generalmente designado por las partes contendientes (en ausencia de su consentimiento este será otorgado por el juez publico nacional.) Siguiendo un procedimiento que aunque regulado por la ley adjetiva tiene un ritual menos severo que el del proceso jurisdiccional, la resolución por la que se manifiesta el arreglo se denomina laudo; cuya eficacia depende de la voluntad de las partes o de la intervención judicial oficial, según las diversas variantes que presenten”⁶⁶.

⁶⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas Diccionario Jurídico Mexicano O B Cit. Pag 199

Aunque el arbitraje es una vía que desde muy antiguo se empleo para dirimir contiendas de repercusiones jurídicas, al grado de que es citado como el inmediato antecedente del proceso jurisdiccional; por ejemplo en el primer periodo de las acciones de la ley del procedimiento civil romano

En épocas recientes ha cobrado nuevos bríos y la frecuencia con que se ha visto favorecido en el orden internacional y en el privado; va en aumento considerándosele un instrumento practico y útil debido a que permite evitarse entrar en la avalancha de negocios contenciosos que se ventilan en los tribunales; y a la posibilidad de designación de un tercero imparcial, ala vez calificado en su preparación jurídica, en sus condiciones subjetivas y por que no esta involucrado ni presionado por el cumulo judicial.

Para nuestros autores el compromiso arbitral consiste en:

De acuerdo a Rafael de Pina; El compromiso arbitral, es en términos generales “ el contrato en virtud del cual las personas entre las que haya surgido una controversia, o aquellas que admitan la posibilidad de que exista en el futuro, convienen en someter la decisión de la misma al juicio arbitral”.⁶⁷

Por su parte Valverde con mas precisión, y por lo tanto mas claridad lo define como: “el contrato, por el cual varias personas se obligan a estar o pasar por la decisión que de sus contiendas, dicte un tercero, ya con sujeción a las leyes (árbitros) o ya con arreglo; a su leal saber y entender, amigables componedores.”⁶⁸

Las diferencias existentes entre el compromiso arbitral y la transacción radican como nos lo hace saber de buen en que “el compromiso y la transacción tienen semejanza debido a que se celebra entre personas, entre las cuales, hay un pleito, o se encuentran amenazadas con tenerlo; pero se diferencian en que así como en la transacción, las mismas partes resuelven las diferencias que las separan, en el

⁶⁷ De Pina Rafael Elementos De Derecho Civil Mexicano Contratos en Particular Vlv Sexta Edición Edit Porrúa Mexico 1986

⁶⁸ Verdi Tratado de Derecho Civil Español. TIII Pag 586

compromiso arbitral por el contrario, se encarga una o más personas de la resolución del desacuerdo.⁶⁹

La transacción resuelve el conflicto planteado o impide que llegue a plantearse. El compromiso simplemente crea el órgano destinado a resolverlo; no lo decide.

Entonces tenemos que se trata de dos instituciones que no pueden ni deben confundirse. Ya que una y otra constituyen, métodos de arreglo de conflictos jurídicos; pero la transacción es un método mucho más inmediato y directo que el compromiso; ya que como sabemos las partes tienen injerencia directa en este y en el compromiso no cabe esta posibilidad.

5.4. Elementos del “contrato” de transacción.

Como ya anotamos anteriormente; son elementos de la transacción: el consentimiento, que como ya sabemos, es el acuerdo de voluntades de las partes, que debe ser coincidente, tanto respecto de los derechos controvertidos, como a las concesiones recíprocas que deben hacerse entre ellas.

“ El simple acuerdo de voluntades en ese sentido perfecciona el contrato, sin que se requiera la entrega material o jurídica de los bienes respecto de los cuales pueden existir en determinado caso las controversias.”⁷⁰

El objeto.- Que en este contrato como en todos los demás es la conducta de las partes manifestada como una prestación o como una abstención, y la misma debe ser, posible y lícita como requisito que establece la teoría general del contrato.

“Si la conducta se manifiesta como una prestación referida a un derecho en el comercio bajo sanción de nulidad absoluta; en caso de no ser así el art. 1825 del código civil en relación con los artículos 8, 2225, y 2226. Respectivamente”⁷¹

⁶⁹ De Buen Notas Al Curso Elemental De Derecho Civil De Coln y Capitán T Iv Pag 928

⁷⁰ Zamora y Valencia Miguel Angel Contratos Civiles Sexta Edición Editorial Porrúa México 1997 Pag 394.

⁷¹ Zamora y Valencia BO Cit Pag 395

La forma.- Que de acuerdo al art. 2945. Si a transacción rebasa los 200. Pesos deberán constar por escrito, pero si no rebasa esa cantidad puede ser verbal; lo que no es muy apropiado, pues en la practica común vemos que todo se hace por escrito, para una mayor seguridad.

5.5. Efectos jurídicos del contrato de transacción.

Para Zamora y Valencia los efectos que produce este contrato si se refiere solo al objeto de la controversia, serán exclusivamente declarativos o extintivos.

Si la transacción tiene para las partes un efecto declarativo, en cuanto a sus pretensiones, ya que solo se limita a reconocer los derechos objeto de las diferencias. En esta consideración el efecto declarativo no obliga a los contratantes a garantizar los derechos reconocidos, ni los obliga a la evicción, ni al saneamiento por vicios ocultos, así como tampoco tendrá el equivalente a un titulo propio, en el que pretenda fundar la prescripción art. 2961 del código civil.

Pero si en la transacción se involucran bienes diversos al objeto de la controversia, los efectos del contrato serán además de los y mencionados, la creación de derechos y obligaciones (o su transmisión) que las partes hayan convenido, ya sea por transmitir el dominio o simplemente el uso o goce del bien. Si existe la transmisión del dominio de uno de tales bienes, las partes tendrán los derechos y obligaciones de cualesquiera otros enajenantes y adquirentes; y si solo transmite el uso o goce quien le transfiera tendrá las obligaciones propias de los enajenantes de estos derechos.

Por ultimo si la transacción es judicial cobra fuerza de ejecutividad, y puede procederse por la vía de apremio a la ejecución de la misma transacción, de igual manera que si se tratara de una sentencia firme elevada a la categoría de cosa juzgada art. 2953 de código civil.

Art. 2953.- La transacción tiene, respecto de las partes la misma eficacia y autoridad que la cosa juzgada; pero podrá pedirse la nulidad o la rescisión de aquella en los casos previstos por la ley.

Por otro lado no debemos olvidar que las transacciones deben interpretarse estrictamente y sus cláusulas son indivisibles a menos que otra cosa convengan las partes art. 2962 del código civil.

Es importante hablar de la interpretación de la transacción, ya que de ahí surgen los derechos y obligaciones que corresponderán en lo futuro a cada una de las partes.

Esto sería en grandes rasgos lo más notorio de los efectos jurídicos de la transacción; En cuanto a los derechos y obligaciones respectivos, a cada una de las partes; y con esto damos por concluido este punto.

5.6. Contenido obligatorio.

Veamos: la transacción genera en todo caso a cargo de las partes, la obligación fundamental de reconocer el derecho o de atenerse a la renuncia que se ha hecho, por virtud de la misma transacción; esta obligación es esencial implica dos consecuencias jurídicas concretas.

1) Tener como indiscutible e incontrovertible el derecho que se ha reconocido o la renuncia que se ha hecho por virtud de la misma transacción; Y cumplir en su caso con la prestación derivada del reconocimiento o de la renuncia en cuestión.

2) Conceder a las partes recíprocamente la excepción "exceptio litis per transactionem finitae" equivalente a la cosa juzgada, (art. 2953), si vuelve a plantearse por cualquiera de las partes la misma controversia (art. 422 de c. P. C.)

De acuerdo a Sánchez Medal "en los casos de transacción compleja por virtud de la cual una de las partes da a la otra alguna cosa que no era objeto de la disputa, se generan las obligaciones de todo contrato oneroso traslativo de propiedad, esto es, nacen no solo las obligaciones fundamentales antes anotadas, sino que también surgen las obligaciones de garantía con respecto a esa cosa; es decir, deber de garantizar contra el

hecho personal (por perturbaciones de hecho o de derecho) deber de garantizar el saneamiento para los casos de evicción, y deber de responder por los vicios ocultos".⁷²

Es decir, las obligaciones que genera el contrato de transacción son específicas y claras en cuanto a su aplicación; ya que son las mismas partes quienes deciden las formas de obligarse respectivamente, dentro del convenio de transacción.

5. 7. Forma de terminación.

Como indicamos en el punto 4.7. Las diferentes formas de terminación de los contratos ponen fin también al convenio de transacción; es decir, el agotamiento natural del contrato, el vencimiento del término, la muerte de uno de los contratantes, la incapacidad sobrevenida, el mutuo consentimiento, la quiebra de alguna de las partes etc. Ponen fin a la transacción. No obstante lo anterior existen, dos figuras de extrema importancia; De las cuales ya hemos hablado anteriormente; sin embargo debido a su importancia y a las consecuencias que genera volveremos a tratar y son: la rescisión y la nulidad

De acuerdo a Gutiérrez y González; " la rescisión es un acto jurídico unilateral, por el cual, se le pone fin salvo que la ley lo prohíba de pleno derecho -ipso jure- sin necesidad de declaración judicial u otro acto bilateral, plenamente valido, por incumplimiento culpable en este, atribuible a una de las partes."⁷³

Es decir el incumplimiento de las obligaciones de una de las partes en un contrato establecido entre ambas dará derecho a la otra a pedir la rescisión del contrato; es decir, dar por terminado el contrato.

Por su parte Sánchez Medal nos dice: "que la transacción por ser un contrato bilateral en sentido estricto, la transacción puede rescindirse; por el incumplimiento de las obligaciones a cargo de una de las partes (art. 1949 del código civil); incluyendo en este incumplimiento, el hecho de que una de las partes vuelva a suscitar indebidamente

⁷² Sánchez Medal Ramón De Los Contratos Civiles Ob Cit. Pag 517

⁷³ Gutiérrez, y González. Ernesto Derecho de las Obligaciones Quinta Edición Segunda reimpresión Editorial Capca México 1997

la controversia judicial ya liquidada por la transacción, alegando la excepción "exceptio litis per transaction finta" o bien a solicitar la rescisión de la transacción por tal incumplimiento, consistente en el indebido replanteamiento de la controversia judicial transigida"⁷⁴

En cuanto a la nulidad únicamente anotaremos lo mas esencial, pues en nuestro sexto capitulo ya tratamos esta figura y no tendría caso volver a repetirlo.

Nulidad.- Hay nulidad cuando el acto jurídico fue otorgado con sus elementos esenciales; pero le falta algún elemento de validez (forma, capacidad, licitud) o cuando el consentimiento se encuentre viciado art. 2225 y 2226 del código civil.

Como ya sabemos la nulidad se divide en dos grandes grupos; y son: nulidad absoluta y nulidad relativa respectivamente.

Nulidad absoluta.- Por regla general la causa de esta nulidad es la ilicitud artículos (8,1830,1831,y 2225)del código civil. Y esta nulidad la pueden hacer valer todos los interesados, por vía de acción u excepción y no se extingue por la prescripción liberatoria, así como tampoco se extingue por la confirmación del acto, mientras subsista la causa de nulidad; art. 2226. "la nulidad absoluta necesariamente requerirá que se den juntas estas tres características; pues si falta alguna de ellas, ya no será absoluta sino relativa.

Nulidad relativa - la nulidad es relativa cuando no están reunidas las tres características anteriores de la nulidad absoluta; es decir, es relativa cuando la nulidad se extingue por prescripción, o por la confirmación del acto; y solo la pueden hacer valer los interesados.

Son causas de la nulidad relativa: 1)la falta de forma que exige la ley, 2)la incapacidad de alguna de las partes 3)la presencia de algún vicio del consentimiento.

⁷⁴ Sánchez Medel Ramón De Los Contratos Civiles Ob Cit. Pag 519

Características.- La nulidad solo la pueden invocar los directamente interesados; La nulidad se extingue por la prescripción negativa, la nulidad también se extingue por la confirmación del acto, cuando halla cesado el motivo de la nulidad.

Diferencias entre nulidad absoluta y relativa.- 1)la nulidad absoluta afecta al acto de ineficacia insuperable; La relativa resulta de un defecto del acto que puede subsanarse. 2)la acción o excepción de nulidad absoluta compete a cualquier interesado, en tanto que la nulidad relativa solo puede ser hecha valer por el particular directamente afectado; 3)la nulidad absoluta no esta sujeta a prescripción, en tanto que la relativa si es prescriptible, si no es invocada oportunamente por el afectado.

Con lo anterior damos por concluido nuestro capitulo.

CAPITULO VI

De la nulidad de las transacciones.

6.1. Definición.

Establecimos en el capítulo anterior el concepto de nulidad, así como también dijimos que existen dos clases de nulidad a saber; la absoluta y la relativa.

Nulidad.- Hay nulidad cuando el acto jurídico fue otorgado con sus elementos esenciales, pero le falta algún elemento de validez (forma, capacidad, licitud) o cuando el consentimiento se encuentra viciado art. 2225 y 2226 del Código Civil.

Art. 2225. - La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad; ya absoluta ya relativa, según lo disponga la ley.

Ar5t 2226. - La falta de forma establecida por la ley, sino se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión, y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo.

Como podemos ver el código civil establece en estos preceptos la nulidad absoluta y relativa respectivamente.

Entonces:

Nulidad absoluta.- Por regla general la causa de esta nulidad es la ilicitud artículos (8,1830,1831,y 2225) del Código Civil. Y esta nulidad la pueden hacer valer todos los interesados, por vía de acción u excepción; y no se extingue por la prescripción liberatoria, así como tampoco se extingue por la confirmación del acto; mientras subsiste la causa de la nulidad art. 2226 "la nulidad absoluta por regla general no

impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos los cuales serán destruidos retroactivamente, cuando se pronuncie por el juez la nulidad; de ella puede prevalecerse todo interesado, y no desaparece por la confirmación del acto o bien por la prescripción.⁷⁵

Nulidad relativa.- La nulidad es relativa cuando no están reunidas las tres características anteriores de la nulidad absoluta (la ilicitud en el objeto, en el fin, o en la condición del acto) es decir, es relativa, cuando la nulidad se extingue por prescripción o por la confirmación del acto o solo la pueden invocar directamente los interesados; así también la nulidad relativa permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos, y son causa de nulidad relativa: 1)la falta de forma que exige la ley, 2)la incapacidad de alguna de las partes, 3)la presencia de algún vicio del consentimiento.

Ahora pasaremos mas concretamente a estudiar las nulidades que afectan a las transacciones y en que consisten mas concretamente.

6.2. Casos de nulidad

La nulidad de las transacciones no puede fundarse en un error de derecho, según hemos hecho notar anteriormente, pues las diferentes y encontradas apreciaciones de las partes respecto de la relación jurídica incierta, son precisamente el motivo determinante de este contrato.

La nulidad de la transacción puede fundarse generalmente en alguna de estas 2 causas:

1. - La inexistencia de la relación jurídica incierta, en virtud de que las partes ignoraban que ya había sido dictada sentencia firme que resolvió dicha cuestión; o bien el error sobre la base firme de la transacción consistente en la situación o hecho que las dos partes tuvieron como ciertos y tomaron como apoyo común o como punto de partida, para celebrar el contrato de transacción.

⁷⁵ Código Civil para el D F O B Cit.

A este respecto Sánchez Medal "Nos ofrece un claro ejemplo al citar una transacción tomando en cuenta documentos que después han resultado falsos por sentencia judicial art. 2956 del Código Civil, o cuando de mala fe se han ocultado o soslayado por una de las partes otros títulos o documentos que después se descubren art.2957. En cambio no existe error sobre la citada base firme de la transacción y no procede por consiguiente la anulación de esta; cuando las dos partes están instruidas sobre la nulidad de un título o la disputa de ellos es precisamente sobre la misma nulidad y en caso de promoverse la nulidad o la rescisión de la transacción debe el demandado asegurar previamente a la otra parte la devolución de lo que aquella hubiere recibido por virtud de dicha transacción art. 2963. Requisito procesal que no se exige para intentar la nulidad de otro contrato art. 2239; que en el caso de la rescisión a propósito de otro contrato, solo expone en un juicio al actor incumplido a que el demandado le oponga la excepción dilatoria del contrato no cumplido".⁷⁶

Así también nuestro código civil en sus artículos. 2950, 2954, 2956 y 2958, nos expone los casos específicos en materia de transacciones:

Art. 2950 Será nula la transacción que verse:

I.- Sobre delito, dolo y culpa futuras.

II.- Sobre la acción civil que nazca de un delito o culpa futuros.

III.- Sobre sucesión futura.

IV.- Sobre una herencia antes de visto el testamento si lo hay.

V.- Sobre el derecho de recibir alimentos.

En todos estos casos están afectados de nulidad absoluta ya sea por que en estos casos su objeto es ilícito o porque contravienen normas prohibitivas o bien de interés publico.

⁷⁶ Sánchez Medal Ramón Ob Cit. Pag 176

Art. 2954 Puede anularse la transacción cuando se hace en razón de un título nulo, a no ser que las partes hayan tratado expresamente la nulidad.

Art. 2955. - Cuando las partes están instruidas de la nulidad del título o la disputa es sobre esa misma nulidad, pueden transigir válidamente, siempre que los derechos a que se refiere el título sean renunciables.

Como podemos apreciar, existe una clara concordancia entre ambos preceptos; ya que cuando se transige en base de un título nulo, se necesita primeramente tratar expresamente sobre esta nulidad, además de que los derechos de ese título sean renunciables para que la transacción tenga validez.

Veámoslo ahora a contrasensu. Se puede nulificar, una transacción, en razón de un título nulo, cuando las partes no hayan tratado expresamente esa nulidad, o porque los derechos que contenga ese título no sean renunciables; ya que de esta nulidad, se observa que cuando la transacción se hace tomando en cuenta un título nulo, será nula; Por causas de error tanto de hecho como de derecho; en virtud de que una de las partes, tenía una falsa creencia sobre la validez del título que tomo como base para transigir, el cual no produce efectos conforme a derecho ignorándolo esta, y cuando se transige en base de un título nulo, y si las partes están instruidas de esta nulidad; tratan, expresamente sobre ella, y si los derechos a que se refiere el título sean renunciables, diremos que en estas condiciones, la nulidad del título no vicia el consentimiento de las partes que transigen por conocer dicha nulidad, y por lo tanto no existe error en el motivo determinante de su voluntad de transigir.

Art. 2956.- La transacción celebrada teniendo en cuenta documentos que después han resultado falsos por sentencia judicial es nula.

A contrasensu; la transacción celebrada tomando en cuenta documentos que no hayan resultado falsos por sentencia judicial; tienen validez plena. En este caso tenemos la idea de que estará afectada de nulidad relativa, en virtud del error de hecho existente en el consentimiento de los contratantes y que influyen en el motivo determinante de su voluntad; pues al suponer la validez del título incurren en error ya que, de haber conocido la falsedad del documento nunca habría celebrado el convenio.

Las partes no podrán transigir tratándose de la falsedad del documento expresamente como en el caso del título nulo, ya que del mismo no podrá nacer ningún derecho y por lo mismo no podrá ser reconocido ni renunciado.

Art. 2958 Es nula la transacción sobre cualquier negocio que este decidido judicialmente por sentencia irrevocable ignorada por los interesados.

En este caso estará afectada de nulidad absoluta, ya que la sentencia es un acto procesal regulado por normas de orden público.

En cuanto a los arts 2950 y 2958. Encontramos que estos se encuentran afectados de una nulidad absoluta.

Así podemos establecer que la nulidad se presenta cuando existe la ausencia de algún requisito de validez; siendo él más importante el consentimiento; del cual nos ocuparemos en nuestro siguiente punto

6.3. De los vicios del consentimiento.

Antes de establecer que son los vicios del consentimiento debemos recordar primeramente lo que es el consentimiento.

Para Ruggiero “consentimiento es la coincidencia de dos declaraciones de voluntad que procediendo de sujetos diversos concurren a un fin común y se unen; dirigida una de ellas a prometer y la otra a cumplir.”⁷⁷

De igual forma Baudry Lacantinier y Gaudament al decir respectivamente “el consentimiento es el acuerdo de dos o más personas, sobre un mismo punto, es el resultado de dos o más voluntades que se unen.”⁷⁸

⁷⁷ Ruggieron Roberto De Instituciones De Derecho Civil Traducción de Ramón Serrano Sufer y José Santa Cruz Teijeiro Tomo II Edit Reus Pag 278

⁷⁸ Baudry Lacantinier Et Brade Trate Theorique at Practique do Droit Civile Tomo XII Pag 34

Entonces: consentimiento es el acuerdo de voluntades respecto a un objeto común que consiste en producir consecuencias jurídicas; que son la creación, transmisión, modificación o extinción de las obligaciones.

De igual manera hay que recordar que el consentimiento puede ser expresado de dos maneras; expreso o tácito; siendo expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos, el tácito resulta de hechos o actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley, o bien por convenio la voluntad debe manifestarse expresamente.

En cuanto a los vicios del consentimiento tenemos ya que también se denominan vicios de los actos jurídicos; en cuanto a estos tenemos que "se denominan vicios de los actos jurídicos ciertos defectos congénitos de ellos, susceptibles de producir la invalidez de los actos que los padecen".

Para Freitas los vicios de los actos jurídicos son sustanciales o de forma; es decir habrá vicio sustancial en los actos jurídicos cuando sus agentes no los hayan celebrado de buena fe. (Esbozo art. 54 los vicios consistentes en la falta de intención, son: la ignorancia, el error, el dolo; el que incide en la falta de libertad; la violencia; los que radican en la falta de buena fe, la simulación, y el fraude.

Los vicios de forma provienen de la inobservancia de las formalidades exigidas por la ley respecto de ciertos actos jurídicos: como son sumamente variados no se prestan para una sistematización unitaria: he ahí la razón por la cual la teoría de los vicios de los actos jurídicos deja de lado los vicios de forma, y solo se refiere a los que Freitas denomina vicios sustanciales.

Entre estos últimos hay dos grupos diferenciados. El primer grupo comprende a los vicios que la doctrina moderna denomina de la voluntad, porque inciden en algún elemento de ella: tales son: el error o la ignorancia, el dolo y la violencia, el segundo grupo abarca los defectos de buena fe que pudieran presentar los actos jurídicos; ellos son la simulación y el fraude.

Mientras los vicios de la voluntad por su propia índole afectan a todos los hechos voluntarios, los vicios de la buena fe solo pueden concurrir en los actos jurídicos, razón por la cual se ha denominado a estos últimos vicios propios de los actos jurídicos

Entonces los vicios del consentimiento son tres a saber: el error, el dolo y la violencia; de acuerdo con el código civil. No es valido el consentimiento cuando se ha otorgado por error, se ha arrancado por violencia o se ha sorprendido por el dolo.

Son estos vicios los que como ya vimos anulan el consentimiento en todos los contratos; y para nosotros tienen un especialísimo interés al estudiar la transacción y como afectan a esta.

6.4. El error

De acuerdo al maestro Gutiérrez y González Ernesto " El error es una creencia sobre algo del mundo exterior o interior físico, que esta en discrepancia con la realidad, o bien, es una falsa o incompleta consideración de la realidad. Pero que siempre, aunque sé este en el error, se tiene un conocimiento equivocado; pero un conocimiento al fin y al cabo."⁷⁹

Entonces:

El error es una creencia no conforme con la realidad y se puede dar de las siguientes cuatro formas:

1)Error de calculo.

2)Error de hecho.

3)Error de derecho.

⁷⁹ Ernesto Gutiérrez y González Derecho de las Obligaciones O b Cit. Pag 288

4)Error sobre la persona.

Error de calculo. De acuerdo al art. 1814 del código civil. El error de calculo solo da lugar a su ratificación, siempre y cuando verse sobre operaciones aritméticas, y no sobre estimación de cosas o pretensiones, pues él calculo es una cosa cierta que no admite opiniones, y solo se debe a un error material, causado por la inadvertencia o falta de atención de la que calcula.

Por consiguiente cuando en la transacción exista error de calculo solo procederá su ratificación, entendiendo desde luego, que el error sea matemático, pues es evidente que en la transacción siempre las partes estiman en tal o cual manera sus pretensiones y esa estimación no puede considerarse como calculo.

Error de hecho. Son cuatro los casos en los que la transacción esta viciada de nulidad, por error en cuanto al hecho sobre la que esta verse; por lo que a continuación analizaremos brevemente cada uno de ellos.

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 2954 del código civil. Es nula la transacción que se hace en razón de un titulo nulo, a no ser que los contratantes hayan tratado expresamente dicha nulidad.

Este caso de nulidad tiene aplicación únicamente cuando las partes han creado, en el momento de celebrar la transacción que el titulo en que la fundan es valido, pues solo entonces; Sé esta en el caso de que la voluntad esta viciada por el error en la sustancia de los hechos litigiosos.

2)De conformidad con lo dispuesto por el art. 2956 del Código Civil. Es nula la transacción cuando se celebra teniendo en cuenta documentos que después han sido declarados falsos.

Es evidente que se encuentra viciada de nulidad la transacción que se haya celebrado en este caso; y es muy similar al que arriba señalamos, ya que los documentos falsos al igual que los titulos nulos vician de la misma manera a la

transacción, porque esta figura jurídica tiende a evitar o eliminar una situación de incertidumbre entre las partes, y esta eliminación del estado de incertidumbre de las partes no se puede lograr cuando la circunstancia que se ha tomado como base firme para su celebración, es un título nulo o un documento falso.

3) Es nula la transacción que versa sobre un negocio que ya ha sido definido por sentencia firme ignorada por los interesados, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 2958 del código civil.

Esta causa de nulidad de las transacciones se funda principalmente en la falta de objeto, pues siempre que se celebra una transacción se hace con el fin de determinar un litigio existente o evitar que nazca otro y si la controversia ya ha sido resuelta es lógico y evidente que no hay materia sobre la cual transigir, pues el negocio ya ha sido resuelto y por tanto careciendo de objeto, la transacción será nula.

Debemos aclarar, que es necesario en este caso que aquella sentencia desconocida por los interesados, sea precisamente una sentencia firme o cosa juzgada pues de lo contrario, en el caso de que se trate de una sentencia recurrible, ya sea por apelación, amparo o cualquier otro medio; si es posible celebrar la transacción.

De acuerdo a Ennecerus "lo anterior es perfectamente lógico, pues en el primer caso, si hay cosa juzgada nos encontramos ante la verdad legal, y esta no es susceptible de discusión, mientras que en el segundo sí cabe la transacción; Porque mientras la sentencia no sea firme puede ser modificada por otra posterior y entonces si existe el requisito de incertidumbre, pues las partes no saben en que sentido se dicte la nueva sentencia"⁸⁰.

Se ha planteado en la doctrina la duda acerca de si debe considerarse válida una transacción celebrada por las partes con el pleno conocimiento de que la cuestión ha sido resuelta por sentencia firme.

⁸⁰ Ennecerus Kipp Wolff Tratado de Derecho Civil Vol II O b Cit. Pag 506

Nosotros creemos que en ese caso no puede haber transacción, pues carecería de objeto, ya que no habría recíprocas concesiones a la otra condenada; lo que nos lleva a la conclusión de que no hubo transacción.

4) Nulidad de la transacción en el caso de que una de las partes, dolosamente oculte a la otra la existencia de determinados títulos o documentos que posteriormente son descubiertos.

Este caso de nulidad abarca los tres anteriores; pero con la diferencia de que en este encontramos además el factor dolo, porque siempre es necesario que una de las partes haya obrado dolosamente en perjuicio de la otra, es decir, que conozca determinadas circunstancias de hecho, que de conocerlas la otra parte, no se llevaría a cabo la transacción; pero que con mala fe se las callo, para así obtener un provecho.

Nos surge una duda al tratar este tipo de nulidad ¿puede impugnarse de nulidad una transacción la parte que conozca con certeza la nulidad de un título, la falsedad de determinados documentos o la existencia de la cosa juzgada?

Nosotros creemos que no se puede impugnar de nulidad dicha transacción porque el contratante de mala fe no se encontraba ante error de hechos; si no antes bien conocía perfectamente la existencia de elementos que de conocerlos la otra parte harían la nulidad de la transacción.

Sin embargo nuestro código civil. Parece inclinarse por la solución contraria, ya que en el artículo 1813 considera como vicios del consentimiento, el error de cualquiera de los que contratan.

Por último en los términos del art. 1817 de nuestro código civil. Si ambas partes proceden con dolo, ninguna de ellas puede alegar la nulidad del acto.

Lo anterior es perfectamente explicable, ya que el dolo y la mala fe importan siempre premeditación y propósito de engañar o de no desengañar

Error de derecho. El art. 1813 del código civil. Contiene una regla de aplicación general a los contratos que los invalida cuando existe error de derecho.

Sin embargo tratándose de las transacciones, nosotros creemos que dicho precepto no debería tener aplicación pues es lógico suponer que las partes al transigir han verificado los puntos de derecho, y por otra parte, que ha acudido a un perito en derecho en busca de consejo. Creemos que el error de derecho no produce la nulidad la nulidad de las transacciones, porque si el objeto de estas es evitar los litigios nacidos porque precisamente, las partes interpretan en una u otra forma las disposiciones legales; y es de suponer que el derecho asiste a una de las partes y a la otra no, o bien, las asisten parcialmente a ambas, pero de todos modos alguna de las partes tiene un error de derecho, es decir, un estado de incertidumbre acerca de esos derechos, incertidumbre que precisamente se eliminara con la transacción.

Por ultimo únicamente queremos aclarar que de conformidad con lo dispuesto por el art. 1813 del Código Civil Para que el error de hecho invalide la transacción, es preciso que recaiga sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los contratantes que transigen, pues de no ser así, el error de hecho no produce la nulidad de la transacción.

6.5. La violencia.

Violencia del latín "violentia" vicios del consentimiento que consiste en la coacción física o moral; que una persona ejerce sobre otra, con el objeto de que esta de su consentimiento para la celebración de un contrato, que por su libre voluntad no hubiese consentido en lo absoluto.⁸¹

En el derecho romano la violencia constituía un vicio del consentimiento, siempre que fuese de tal magnitud; que pudiera infundir temor en un hombre de animo valeroso

⁸¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas Diccionario Jco Mexicano P-Z Segunda edición Edita. Porrúa México 1988.

(homine constantissimo) digesto l IV titulo II; los glosadores cumplieron este criterio, exigiendo que la violencia fuese capaz de amedrentar a un hombre de carácter firme.

Nuestro código civil. Establece en el art. 1811 "el consentimiento no es valido si ha sido dado por error, arrancado por violencia; o sorprendido por dolo" a su vez el art. 1818 manifiesta que será nulo el contrato celebrado por violencia; por consiguiente la violencia esta legislada como un elemento que incide en el proceso de la formación de la voluntad del sujeto; y lo vicia de tal manera que el contrato resulta nulo; Cabe mencionar que esta nulidad es relativa.

En cuanto a la violencia, con relación a la transacción tenemos primeramente:

Art. 2228 La falta de forma establecida por ley; si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión, y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto produce la nulidad relativa del mismo.

Para finalizar diremos que la violencia como vicio del consentimiento se presenta cuando en una transacción exista violencia de acuerdo a los arts 1818 y 1819 del Código civil. En el momento de la celebración estará afectada de una nulidad relativa, y se podrá pedir la acción de nulidad; desde el momento en que cesa este vicio hasta los seis meses en que prescribe esta acción art. 2237 del código civil.

6.6. El dolo.

En cuanto al dolo tenemos que genéricamente la palabra dolo connota la deliberada intención de causar injustamente un mal a alguien, es decir, la acción encaminada a lograr ese fin ha de ser violatoria del deber jurídico de ajustar nuestra conducta a las normas de rectitud y la buena fe que conforman la virtud secular de la justicia.

De acuerdo al art. 1815 del código civil. Se entiende por dolo en los contratos cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir al error o mantener en él; a

alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido.

El dolo así concebido tiene las siguientes características: 1) se presenta en el momento de la celebración del contrato (dolo in contrahendo). 2) las maniobras o sugerencias empleadas tienden a suspender la voluntad de uno de los contratantes creando en él un error. 3) el error así inducido debe recaer sobre el motivo que determina el autor del acto al declarar su voluntad para celebrarlo; es decir, el error provocado por medio del dolo ha de ser de tal naturaleza que la parte que ha sido víctima de las maniobras dolosas otorgue su voluntad por causa del falso conocimiento de la realidad al que ha sido inducida insidiosamente para celebrar el acto.

En derecho romano cuando una de las partes había sido inducido a contraer las obligaciones por medio de engaños, podía oponer si era demandado la "exceptio doli" si la actitud de insidiosa del otro contratante era la causa que había dado lugar al otorgamiento del acto, la excepción de dolo llega a tener un ámbito de aplicación muy extenso, procedían en el caso de lo que posteriormente se designó como dolo malo, aludiendo a las maniobras o actitudes engañosas para crear en uno de los contratantes la existencia de un motivo determinante para contratar; cuando ese motivo no existía en realidad de ninguna manera.

Debemos distinguir sin embargo que dolo y mala fe no son lo mismo pues muchos de nosotros caemos en el error frecuente de suponer que son lo mismo; Cuando la realidad es que no lo son; algunas diferencias existentes entre estas dos figuras son por ejemplo: "que en la mala fe el contratante que de ella se vale, no es quien ha provocado el error en la otra parte, si bien, lo que ocurre es que se beneficia de esa situación en que ya se encuentra quien con él contrata; Y se limita a disimular el conocimiento de ese error. 2) el dolo y la mala fe se distinguen también en que al paso que el primero requiere una conducta en quien emplea el dolo, la mala fe consiste en una conducta puramente omisiva, de simple disimulación; la mala fe consiste en el fingimiento de una supuesta ignorancia del error en que se encuentra el otro contratante y la insidia o deslealtad consiste en que debiendo advertir de ello a quien tiene un conocimiento no ajustado de la realidad, no le avisa de su error y

manteniéndole en el celebra el contrato; Al contratar procede la mala fe; no incurre ciertamente en el engaño, pero se conduce con perfidia”⁸²

El art. 2957 del el Código civil. Establece el caso en donde la transacción será nula cuando exista dolo o mala fe al decir; el descubrimiento de nuevos títulos o documentos no es causa para anular o rescindir la transacción; si no ha habido mala fe.

Interpretando a contra sensu “Si con mala fe se ocultan títulos o documentos la transacción será nula”

El art. 1815 y 18176 del código civil. Preceptúan que el dolo o la mala fe de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero sabiéndolo aquella anulan el contrato si ha sido la causa determinante de este acto jurídico.

Creemos que estos títulos o documentos que se ocultan deben influir en el motivo determinante de la voluntad de las partes al transigir para que pueda ser anulada la transacción.

6.8. La mala fe.

Consiste de acuerdo a la segunda parte del artículo 1815 del código civil. Ala disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido; es pues una actitud pasiva de una de las partes en el acto jurídico frente al error en que se encuentra la otra, ya que habiéndolo advertido lo disimula y se aprovecha del.

Así pues aunque existe la creencia muy difundida de que la mala fe es un vicio del consentimiento; en realidad el vicio es el error en que se encuentra una de las partes; es una conducta contraria a la buena fe que debe existir en todo acto jurídico, de ahí que sea sancionada por el legislador.

El error en que se mantiene por mala fe a una de las partes anula el acto jurídico de que se trate si fue la causa determinante de su realización art. 1816; esta nulidad es

⁸² Instituto De Investigaciones Jurídicas Diccionario Jurídico Mexicano O b Cit. Tomo P-Z Pag 205

relativa puede ser invocada por el perjudicado dentro de los sesenta días siguientes al día en que se dio cuenta del error o en los plazos establecidos por el art. 638 del código civil.

El acto jurídico viciado puede ser confirmado; ya sea de forma expresa o tácita mediante el cumplimiento voluntario de las obligaciones contraídas aun conociéndose ese error. Art. 1816, 22230, 2233, 2234, y 2236 del código civil.

Con esto damos por terminado este pequeño trabajo; pues tanto en materia de obligaciones como de contratos todo se va modificando día a día; y no podemos decir que el derecho es estático porque en realidad nada lo es pues todo se transforma.

Es momento ahora de realizar algunas observaciones que a lo largo del desarrollo de nuestro tema se han estado formando finalizaremos pues con las siguientes conclusiones

CONCLUSIONES.

1.-El debido proceso tiene entre sus exigencias la posibilidad cierta y efectiva de obtener, una sentencia precisa y final, en un tiempo razonablemente útil luego de cumplimentar todos los aspectos que conllevan un proceso; pero el cumplimiento puntual de todos los pasos procesales en un litigio, no es la única forma de llegar a una sentencia; si no que existen otros mecanismos encargados de conjugar la paz social como lo sería la transacción

2.-Nuestro código civil clasifica a los acuerdos de voluntad en convenios y contratos, define y precisa sus respectivos ámbitos de acción, pero indistintamente reglamenta y clasifica como contratos a aquellos que evidentemente debería de clasificar como convenios ya que el mismo nos da las características inherentes a estos y a los contratos.

3.-El código civil no puede contener tales imprecisiones pues siendo una ley de observancia general es claro que debería realizar una revisión exhaustiva en esta materia pues por un lado nos ofrece el concepto fundamental tanto de lo que es un contrato y lo que es un convenio. Clasificando así como contratos a los que en realidad por sus características son convenios. Como lo es el caso de la Transacción.

4.-Así mismo el código civil regula a la transacción. No como forma de extinción de las obligaciones, puesto que ni siquiera hace mención de ella al tratar las diferentes formas de extinción de las obligaciones; si no que la incluye en la parte destinada al estudio especial de las diversas formas de los contratos; dedicándole así el título decimosexto de la segunda parte del libro cuarto y en especial de los artículos 2994 a 2963.

5.-Si la transacción siendo como lo es una forma de extinción de las obligaciones; pues si transcribimos su concepto tendríamos:Es el Contrato por medio del cual las partes haciéndose recíprocas concesiones terminan una controversia presente o

previenen una futura. Nos podemos dar cuenta que: primero no es un contrato y si un convenio ya que extingue y segundo es una forma de extinción de las obligaciones

6.-Por consiguiente el concepto que humildemente propongo es: CONVENIO por medio del cual las partes haciéndose reciprocas concesiones terminan una controversia presente o previenen una futura.

7.-Por otra parte como fines de prueba en los casos de cumplimiento de este acuerdo de voluntades, seria conveniente señalar en las normas juridicas que regulan la transacción que en forma invariable conste por escrito sin importar el monto de las prestaciones.

8.-La transacción para efectos del cumplimiento tiene equiparación de sentencia ejecutoriada; y no de cosa juzgada pues es procedente su anulación, o rescisión y en tal forma debe interpretarse sin confundirle con la cosa juzgada que no admite recurso alguno.

9.- En consecuencia el artículo 2953 debería ser:

La transacción tiene respecto de las partes la misma eficacia de una sentencia ejecutoria, y podrá pedirse su nulidad o rescisión en aquellos casos autorizados por la ley

BIBLIOGRAFIA

- 1- BEJARANO SANCHEZ MANUEL.
OBLIGACIONES CIVILES.
TERCERA EDICION 1990
EDITORIAL HARLA.
- 2-. BORJA SORIANO MANUEL.
TEORIA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES.
DUODECIMA EDICION 1990
EDITORIAL PORRUA.
- 3- DE PINA RAFAEL.
ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO, TOMOS II Y IV.
OCTAVA EDICION 1993
EDITORIAL PORRUA.
- 4- FLORIS MARGADANT GUILLERMO.
EL DERECHO PRIVADO ROMANO.
EDICION ACTUALIZADA 1992.
EDITORIAL PORRUA.
- 5- GUTIERREZ Y GONZALES ERNESTO.
DERECHO DE LAS OBLIGACIONES
DECIMA EDICION 1994.
- 6- MAGALLON IBARRA JORGE MARIO
INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL TOMO IV.
PRIMERA EDICION 1990.
EDITORIAL PORRUA.
- 7- ROGINA VILLEGAS RAFAEL.
CONTRATOS CIVILES.
22ª EDICION 1993.
EDITORIAL PORRUA.
- 8- SANCHEZ MEDAL RAMON.
DE LOS CONTRATOS CIVILES.
CATORCEAVA EDICION ACTUALIZADA 1995.
EDITORIAL PORRUA

- 9- ZAMORA Y VALENCIA MIGUEL ANGEL.
CONTRATOS CIVILES.
CUARTA EDICION 1992.
EDITORIAL PORRUA.
- 10- QUINTANILLA GARCIA MIGUEL ANGEL.
DERECHO DE LAS OBLIGACIONES.
TERCERA EDICION 1993.
CARDENAS EDITOR.
- 11- LUIS RODOLFO ARGUELLO.
MANUAL DE DERECHO ROMANO.
TERCERA EDICION 1993.
EDITORIAL ASTREA BUENOS AIRES.
- 12- NUEVA ENCICLOPEDIA JURIDICA TOMO XVII.
DIR. POR BUENAVENTURA PELLIS PRATS.
EDITORIAL FRANCISCO SEIX.
- 13- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA
BUENOS AIRES DRSKLL 1993.
- 14- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS.
DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO.
TOMO P-Z
SEGUNDA EDICION 1996.
EDITORIAL PORRUA.
- 15- PALLARES EDUARDO.
DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL.
21ª EDICION ACTUALIZADA 1993.
EDITORIAL PORRUA.
- 16- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
65ª EDICION. 1998
EDITORIAL PORRUA.
- 17- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL D.F.
53ª EDICION 1998.
EDITORIAL PORRUA.