

A 00781
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO

UNAM y División de Estudios de Posgrado
contenido en el expediente de tesis
NOMBRE: Abraham Alum
Kahwagi
FECHA: 14-VI-2003
FIRMA: [Firma]

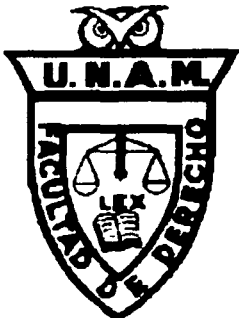
INCLUSION DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION
EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
DOCTOR EN DERECHO
P R E S E N T A
ABRAHAM ALUM KAHWAGI

ASESOR: DR. ANDRES CRUZ MEJIA

MEXICO, D.F.

2003





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

B

A mi padre, José, hombre noble, íntegro, bueno y digno, cuyo recuerdo es imborrable, y en el cielo está gozando de dicha eterna.

A mi madre, Elvira, toda corazón y bondad, que con su vida ejemplar, amor, ternura y alegría, llena de luz, calor y felicidad todos los días nuestras vidas.

A ustedes, a quienes debo lo que soy, con profundo amor y gratitud.

C

A mis amados hermanos, José y Suheila; Nanette y Gabriel; Jorge y Leila, quienes son parte fundamental de mi vida, con todo mi amor, agradeciéndoles su inmenso cariño, que nunca podré pagar, y el que siempre estén conmigo.

A mis ángeles, Anuar, Leila, Amir, Anuar, Gibrán y Suheila, mi adoración, mi motivo de buscar ser mejor, quienes con sus risas, amor, abrazos y besos llenan de dicha mi corazón, con inmenso amor.

D

**A mis tan queridos familiares y amigos, con
mucho cariño y mi gratitud de siempre.**

E

Mi agradecimiento al Dr. Andrés Cruz Mejía, por su valiosa asesoría en esta tesis, sus consejos y su invaluable amistad.

INTRODUCCION. |

CAPITULO PRIMERO.

LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN	1
I.- ANTECEDENTES HISTORICOS	1
I.1.- DERECHO ROMANO.....	1
I.2.- DERECHO CANONICO	4
II.- EL CONTRATO Y LA IMPREVISIÓN	7
II.1.- EL CONTRATO. FUENTE PRIMOGENEA DE OBLIGACIONES EN NUESTRO DERECHO CIVIL	7
II.2.- PRINCIPIOS GENERALES DEL CONTRATO.....	11
II.2.1.- OBLIGATORIEDAD.....	12
II.2.2.- INTANGIBILIDAD	13
II.2.3.- RELATIVIDAD	14
II.2.4.- OPOSIBILIDAD	14
II.2.5.- SEGURIDAD	14
II.3.- LOS PRINCIPIOS DE OBLIGATORIEDAD, INTANGIBILIDAD Y SEGURIDAD, EN RELACION CON EL POSTULADO "PACTA SUNT SERVANDA" Y LA CLAUSULA "REBUS SIC STANTIBUS" EN LOS CONTRATOS DE TRACTO SUCESIVO	15
II.4.- ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y VALIDEZ DEL CONTRATO	18
II.4.1.- PRIMER ELEMENTO DE EXISTENCIA DEL CONTRATO: EL CONSENTIMIENTO.....	20
II.4.1.1.- PERIODO DE VIGENCIA DE LA OFERTA	21
II.4.1.2.- CONTRATOS ENTRE NO PRESENTES	23
II.4.2.- SEGUNDO ELEMENTO DE EXISTENCIA DEL CONTRATO: EL OBJETO	29
II.4.2.1.- POSIBILIDAD FISICA Y JURÍDICA DEL OBJETO EN LAS OBLIGACIONES DE DAR	30
II.4.2.2.- POSIBILIDAD FÍSICA Y JURÍDICA DEL OBJETO EN LAS OBLIGACIONES DE HACER O NO HACER.....	32

II.5. - ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO	32
II.5.1. - CAPACIDAD DE LAS PARTES.....	33
II.5.1.1. - LA REPRESENTACIÓN.....	35
II.5.1.2. - CLASES DE REPRESENTACIÓN.....	36
II.5.2. - VOLUNTAD, CARENTE DE VICIOS.....	37
II.5.3. - FIN O MOTIVO LICITO	43
II.5.4. - FORMA.....	43
III. - CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS.....	45
III.1. - PREPARATORIOS Y DEFINITIVOS.....	45
III.2. - UNILATERALES Y BILATERALES.....	45
III.3. - ONEROSOS Y GRATUITOS.....	45
III.4. - CONMUTATIVOS Y ALEATORIOS.....	46
III.5. - INSTANTÁNEOS Y DE TRACTO SUCESIVO.....	46
III.6. - PRINCIPALES Y ACCESORIOS O DE GARANTIA.....	46
III.7. - REALES Y CONSENSUALES.....	47
III.8. - FORMALES Y CONSENSUALES.....	47
III.9. - MIXTOS O COMPLEJOS, SIMPLES Y UNIDOS.....	47
III.10. - NOMINADOS O TÍPICOS E INNOMINADOS O ATÍPICOS.....	48
IV. - INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS.....	48
IV.1. - TEORIA DE LA VOLUNTAD REAL O INTERNA. (INTERPRETACIÓN SUBJETIVA)	49
IV.2. - TEORIA DE LA VOLUNTAD DECLARADA. (INTERPRETACIÓN OBJETIVA)	50
IV.3. - INTERPRETACIÓN INTEGRADORA.....	51
V. - MODOS DE TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS.....	53
 CAPITULO SEGUNDO.	
LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN EN EL DERECHO EXTRANJERO	54
I. - ALEMANIA.....	54
II. - ARGENTINA.....	56
III. - AUSTRIA.....	59
IV. - BRASIL.....	60
V. - ESPAÑA.....	62
VI. - FRANCIA.....	64
VII. - HUNGRÍA.....	68
VIII. - ITALIA.....	69
IX. - PERU.....	72
X. - PORTUGAL.....	74

XI. – SUIZA.....	76
------------------	----

CAPITULO TERCERO.

INCLUSIÓN DE LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN EN LA LEGISLACIÓN SUSTANTIVA CIVIL DE ALGUNOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.....	78
---	-----------

I.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE AGUASCALIENTES.....	78
II.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.....	81
III.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUERRERO.....	84
IV.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE JALISCO.....	86
V.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MORELOS.....	89
VI.-CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUINTANA ROO.....	92
VII.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS.....	93
VIII.-CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.....	95

CAPITULO CUARTO .

EL CUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS DE TRACTO SUCESIVO, EN CASO DE EXCESIVA ONEROSIDAD SUPERVENIENTE, DERIVADA DE ACONTECIMIENTOS EXTRAORDINARIOS E IMPREVISIBLES.....	100
--	------------

I.- EL PRINCIPIO "PACTA SUNT SERVANDA" EN LOS CONTRATOS DE TRACTO SUCESIVO, TRATÁNDOSE DE ACONTECIMIENTOS EXTRAORDINARIOS E IMPREVISIBLES.....	100
--	-----

II.- INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO, LA EQUIDAD, LA JUSTICIA Y LA BUENA FE.....	103
---	-----

III.- DOCTRINA A FAVOR Y EN CONTRA DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION.....	106
---	-----

III.1.- AUTORES A FAVOR DE LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN.....	106
III.1.1.- BEJARANO SÁNCHEZ, MANUEL.....	106
III.1.2.- BONNECASE, JULIÁN.....	107
III.1.3.- BRANCA, GIUSEPPE.....	109
III.1.4.- BUSTAMANTE ALSINA, JORGE.....	110
III.1.5.- CARRERAS MALDONADO, MARIA.....	110
III.1.6.- CASTAN TOBEÑAS, JOSE.....	112
III.1.7.- DE PINA Y MILAN, RAFAEL.....	112
III.1.8.- MESSINEO, FRANCESCO.....	114

III.1.9.- ORTIZ URQUIDI, RAUL	115
III.1.10.- PUIG PEÑA, FEDERICO	117
III.1.11.- QUINTANILLA GARCIA, MIGUEL ANGEL	118
III.1.12.- REYES TAYABAS, JORGE	119
III.1.13.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL	120
III.1.14.- TAPIA RAMÍREZ, JAVIER	122
III.2.- AUTORES EN CONTRA	124
III.2.1.- BORJA SORIANO, MANUEL	124
III.2.2.- CARBONNIER, JEAN	127
III.2.3.- DE BUEN LOZANO, NESTOR	127
III.2.4.- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO	128
III.2.5.- PLANIOL, MARCEL Y RIPERT, GEORGES	130
III.2.6.- PASCUAL ESTEVILL, LUIS	131
III.2.7.- SÁNCHEZ MEDAL, RAMON	132

CAPITULO QUINTO.

PROPUESTA DE INCLUSIÓN DE LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	135
--	------------

I.- INTERPRETACIÓN Y REVISIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRACTO SUCESIVO, EN CASO DE EXCESIVA ONEROSIDAD SUPERVENIENTE POR ACONTECIMIENTOS EXTRAORDINARIOS E IMPREVISIBLES	135
--	------------

II.- EL CASO FORTUITO Y LA FUERZA MAYOR, EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD CIVIL; POR EL CONTRARIO, LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN PRESERVA EL CUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS	142
---	------------

III.- LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ANTE LA LEY INJUSTA	143
--	------------

III.1.- RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN RESPECTO DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 31/98 Y 32/98	144
--	------------

III.2.- EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS DEL VOTO DISIDENTE MINORITARIO FORMULADO POR LOS MINISTROS JUVENTINO V. CASTRO Y CASTRO, JUAN DIAZ ROMERO Y JUAN N. SILVA MEZA, RESPECTO DEL RESOLUTIVO QUINTO DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 31/98 Y 32/98	161
--	------------

IV.- CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO	
--	--

DE LOS TRATADOS	177
V.- JURISPRUDENCIA.....	179
VI.- PROYECTO DE INICIATIVA DE REFORMAS AL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, A EFECTO DE INCLUIR LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN, PRESENTADO POR EL PARTIDO ACCION NACIONAL.....	183
VII.- NECESIDAD DE INCLUSIÓN DE DICHA TEORIA EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	194
VIII.- SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN.....	201
IX.- REDACCIÓN DE LOS PRECEPTOS QUE REGULARIAN LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	203
IX.- ENTREGA A LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL, SEGUNDA LEGISLATURA, DE LA PROPUESTA DE REFORMAS Y ADICIONES AL CODIGO CIVIL, A EFECTO DE REGULAR EN EL MISMO LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN.....	205
ANEXO. CARTA DIRIGIDA A LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL, SEGUNDA LEGISLATURA	207
CONCLUSIONES.....	216
BIBLIOGRAFÍA.....	233

INTRODUCCION

El derecho se transforma constantemente, está en permanente evolución, tal como la sociedad misma a la cual está dirigido.

Así como existen disposiciones jurídicas anacrónicas, obsoletas, que requieren de reformas para adecuarlas a las situaciones imperantes en la actualidad, igualmente surge la necesidad de innovar, de incluir teorías y preceptos legales que contemplen en la legislación los cambios o necesidades que han surgido con el devenir del tiempo y que es indispensable regular.

Sin duda alguna, uno de los temas más interesantes del derecho civil respecto del cumplimiento de los contratos, es la denominada teoría de la imprevisión.

Esta teoría surge en la edad media, con los canonistas, quienes fundándose en la equidad y en la buena fe consideraban que era inmoral que alguno de los contratantes se enriqueciera en detrimento del otro sin mediar causa justificada, y por lo tanto se debía evitar ello no solamente al momento de la celebración del contrato sino también tomando en cuenta cualquier cambio imprevisto de las circunstancias futuras, extraordinario e imprevisible para la partes, que pudiese llevar a extremos de inequidad en las prestaciones, y es por ello que consideraban implícita una cláusula, primeramente en los contratos de compra-venta en abonos y después en todos los contratos de tracto sucesivo, en el sentido de que las partes se obligaban al cumplimiento de lo acordado, siempre y cuando las circunstancias permanecieran en el mismo estado que al momento de la celebración del contrato (cláusula "rebus sic stantibus").

Considera esta teoría que la estipulaciones contractuales obligan a las partes a su cumplimiento, atendiendo al principio de obligatoriedad de los contratos ("pacta sunt servanda"), pero se señala que si las circunstancias bajo las cuales se celebró el contrato variaren extraordinaria e imprevisiblemente, de manera tal que hicieren inequitativo el cumplimiento de las obligaciones a cargo del deudor, el

acreedor no debería exigir el cumplimiento exacto del contrato en cuanto a la sustancia, tiempo y modo convenidos, en detrimento del patrimonio del deudor, y en ese supuesto existiría la posibilidad de que el contrato fuere objeto de revisión judicial y, en su caso, adecuación conforme a las nuevas circunstancias.

Egregios juristas nacionales y extranjeros han abordado el tema, exponiendo argumentos técnicamente bien fundados desde el punto de vista jurídico, tanto a favor como en contra de esta teoría, sin poder llegar a una conclusión homogénea y satisfactoria para ambas corrientes.

El contrato, en virtud de ser un acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones para las partes, obliga a las mismas no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado por ellas (la voluntad de las partes es suprema ley en los contratos), sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso o a la ley, según lo dispone nuestra legislación sustantiva civil vigente, de manera expresa.

Lo pactado debe cumplirse, luego entonces, con exactitud en cuanto al tiempo, modo, lugar y sustancia convenidos; sin embargo, cuando las condiciones de la ejecución de las obligaciones contenidas en los contratos variaren ostensiblemente y fueren modificadas por circunstancias extraordinarias, posteriores y no previstas por las partes, de tal manera que hagan inequitativas las prestaciones en detrimento del patrimonio de alguna de ellas, surge la interrogante de si es justo y equitativo que se cumpla el contrato tal y como fue acordado originalmente, o bien si existe la posibilidad de que el mismo pueda ajustarse a las nuevas circunstancias, para tratar de reestablecer el equilibrio entre las prestaciones que se deben las partes, con la decisiva e imparcial intervención de un juez.

Esta teoría ha sido objeto de regulación en los códigos civiles de varios países, así como en algunos de diversos estados de la República Mexicana, no así en el del Distrito Federal, que tradicionalmente ha sido paradigma y ejemplo para las demás legislaciones sustantivas civiles estatales, a pesar de las reformas y adiciones al mismo contenidas en el decreto publicado en la Gaceta del Gobierno del Distrito Federal con fecha 25 de Mayo del año 2000,

considerando personalmente que existían las condiciones para su incorporación a dicho ordenamiento civil, lo que inexplicablemente no sucedió.

Este es un tema muy interesante, de riquísimo contenido jurídico y de gran actualidad, dadas las circunstancias del entorno económico y jurídico de nuestro país, que han afectado a las personas que celebraron contratos de tracto sucesivo de algunos años a la fecha, principalmente los de mutuo con interés, por lo que su expresa regulación en el código sustantivo civil del Distrito Federal es, desde mi personal perspectiva, indispensable.

En este trabajo recepcional pretendo demostrar que la inclusión de esta teoría en el código civil para el Distrito Federal es necesaria y de urgente regulación en la actualidad, dado que traería aparejada valores fundamentales para la teleología del derecho: justicia y equidad para las partes que celebraren algún contrato de tracto sucesivo, mismas que en la actualidad se ven expuestas a una evidente injusticia: en la obligación del desigual cumplimiento de las prestaciones a su cargo, cuando mediere algún acontecimiento extraordinario e imprevisible que alterase las mismas de manera sustancial, traduciéndose en un lucro evidentemente desproporcionado para una de ellas, en detrimento del patrimonio de su contraparte, rompiendo el equilibrio original del contrato.

Como se acreditará en el desarrollo de esta tesis, con la inclusión de la teoría de la imprevisión en el referido código no se atentaría contra los principios de seguridad jurídica, de obligatoriedad, ni contra la autonomía de la voluntad.

Es precisamente la libertad contractual de las partes, la que en ningún momento se ve conculcada, la que permite que éstas decidan contratar y determinen sus derechos y obligaciones recíprocos.

La autonomía de la voluntad se manifiesta en el momento en que las partes contratan. Si posteriormente algún evento o circunstancias extraordinarios e imprevisibles hacen que varíen las condiciones originales y ocasionaren una excesiva onerosidad en perjuicio de una de las partes, no puede inferirse que se obligó la parte afectada en dichos términos, desconocidos e inevitables para ella, y se puede

señalar que su voluntad originalmente manifestada se vería radicalmente afectada, sin su intervención, por dichas eventualidades.

Reitero que la autonomía de la voluntad se expresa al momento en que las partes libremente negocian el contenido del contrato, con base en la circunstancias y bajo las condiciones por ellos conocidas, que las motivan a contratar precisamente en ese sentido al celebrar dicho acto jurídico, no después, por lo que no se conculca este principio de la autonomía de la voluntad al revisar y pretender solamente restablecer el equilibrio de las prestaciones, por cambios extraordinarios e imprevisibles de las circunstancias originales de contratación.

No se atentaría tampoco, adelanto, contra el principio de seguridad jurídica, ya que de hecho las prestaciones recíprocas de las partes se conservarían sin modificación en la mayoría de los casos, siendo requisitos indispensables para que se revisen los contratos, y en su caso se modifiquen, el que exista una relación de causa a efecto entre el acontecimiento extraordinario e imprevisible y el desequilibrio de las prestaciones, que se trate de contratos de tracto sucesivo, y que la intervención del juzgador tenga por objeto lograr nuevamente restablecer la equivalencia entre las prestaciones, evitando la excesiva onerosidad a cargo del deudor.

De igual manera, no se conculcaría el principio de obligatoriedad, condensado en el "pacta sunt servanda", toda vez que lo único que se pretende con la incorporación de los preceptos contenidos en esta teoría sería, sólo en casos limitativos y específicos, tratándose de eventos extraordinarios e imprevisibles que trajeran aparejada una excesiva onerosidad para alguna de las partes, que fuera revisado el contrato de manera imparcial por un juez y que, en su caso, se hicieren las modificaciones que fueren necesarias, con el único propósito de que se siga cumpliendo el contrato cabalmente, volviendo las prestaciones tan equitativas y justas como lo eran originalmente al celebrarse el contrato.

Si se admiten, como lo es, en el código civil para el Distrito Federal el caso fortuito, la fuerza mayor y la lesión, y existen principios de equidad y buena fe en múltiples preceptos del mismo, debería ser incluida, con mayor razón, la teoría de la imprevisión en dicho ordenamiento legal, que no busca eximir al deudor del cumplimiento

de las obligaciones a su cargo, sino por el contrario pretende que sean cumplidos los contratos.

En esta tesis abordaré este apasionante e interesante tema en cinco capítulos.

En el primer capítulo se estudiarán los antecedentes de la teoría de la imprevisión en el derecho romano y en el canónico, y se hará un pormenorizado análisis de la teoría general del contrato, por ser éste, sin duda, la principal fuente de obligaciones, y donde incide especial y fundamentalmente la referida teoría, haciendo especial énfasis en lo relativo a la interpretación de los mismos, al análisis de los principios o efectos de los contratos, principalmente los de obligatoriedad, intangibilidad y seguridad, así como a la viabilidad y ventajas derivadas de la aplicación de la referida teoría en los mismos.

En el segundo se analizará cómo ha sido tratada dicha teoría en el derecho extranjero, haciéndose un estudio de la doctrina y codificación sustantiva civil de los países que la han acogido expresamente, recogiendo las experiencias de los mismos con la incorporación de la teoría, las opiniones de los principales juristas de cada una de estas naciones, así como también se hará referencia a algunos de los países que han rechazado incorporarla a su legislación,

Está destinado el capítulo tercero de esta tesis al análisis de los códigos civiles de los estados de la República Mexicana que ya regulan expresamente esta teoría y a la manera en que se ha legislado respecto de los principios de la misma, comparando sus disposiciones y su contenido jurídico en este sentido.

Resultará verdaderamente interesante el análisis de cada uno de los preceptos que la regulan, a la vez que paradójico el que sean otros códigos civiles y no el del Distrito Federal, que tradicionalmente ha servido de modelo a los de las distintas entidades federativas de la República Mexicana, quienes admitan la teoría de la imprevisión.

En el capítulo cuarto se estudiará la obligatoriedad en el cumplimiento de los contratos, referida a los de tracto sucesivo en caso de excesiva onerosidad sobrevenida en virtud de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, y se realizará un análisis de nuestro código civil en

materia de interpretación de dichos contratos, a la luz de los principios generales del derecho, la equidad, la justicia y la buena fe, recogándose valiosísimas opiniones de prestigiados doctrinarios, tanto a favor como en contra de dicha teoría.

El quinto capítulo se referirá a la propuesta concreta y necesaria que me permito hacer a efecto de incluir la justiciera y plena de equidad teoría de la imprevisión en nuestro ordenamiento sustantivo civil, regulando expresamente los casos limitativos y las circunstancias especiales en las que se debe aplicar, proponiendo la redacción de los preceptos que la regularían y su ubicación dentro del citado cuerpo normativo, haciendo referencia igualmente a una interesantísima resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto a la contradicción de tesis 31/98 y 32/98, así como a la jurisprudencia existente en este tema y a una propuesta de regulación expresa de esta teoría en el código civil para el Distrito Federal, hecha en el año de 1998 por el Partido Acción Nacional, misma que fue no fue aprobada, culminando esta tesis con una acción concreta, la cual solo pretende tratar de ser una modesta y humilde aportación al mundo del derecho, pero que hago con la mayor honestidad intelectual, con el envío que realizo a los señores Diputados que conforman la II Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal del escrito en que se contiene la propuesta de reformas y adiciones al código civil para el Distrito Federal, con el objeto de incluir y reglamentar de manera expresa en este ordenamiento legal la Teoría de la Imprevisión.

Decía Ulpiano, el egregio jurisconsulto del ejemplar derecho romano: "aequitas iudici ante oculos esset debet", es decir que "el juez debe tener la equidad ante sus ojos"; bello aforismo pleno de axiología jurídica, lo cual se lograría, indudablemente, con la inclusión en nuestro ordenamiento sustantivo civil de la teoría de la imprevisión, y la aplicación de la misma en casos concretos, limitativos, bajo ciertas condiciones, tratándose de contratos de tracto sucesivo, lo cual incide sin duda en el principio de conservación de los contratos, al proporcionar mayor oportunidad a los deudores de cumplir con lo establecido en los mismos, al reestablecer el equilibrio de las prestaciones en estos casos, tal como lo eran las originalmente acordadas, logrando que el contrato cumpla, como instrumento, con sus fines económicos.

TESE CON
FALLA DE ORIGEN

La Teoría de la Imprevisión lo único que pretende es garantizar la justicia y la equidad que debe existir para las partes contratantes en todo tiempo y bajo cualquier eventualidad.

Rompamos paradigmas, pensemos sin prejuicios, innovemos.

Preservemos la justicia y la equidad, fines teleológicos del derecho, en todo momento y circunstancias.

Existe la maravillosa oportunidad de crear un hito en el ámbito jurídico de nuestra legislación sustantiva civil, al incluir la muy valiosa, justiciera y equitativa Teoría de la Imprevisión en el Código Civil para el Distrito Federal.



CAPÍTULO PRIMERO.

LA TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN.

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

I.1.- DERECHO ROMANO.

Sin duda alguna, el derecho privado romano es ejemplo y modelo para las modernas legislaciones de muchos países en la actualidad, incluyendo la nuestra, que es beneficiaria de la cultura jurídica romana.

Los cimientos de diversas instituciones jurídicas del derecho contemporáneo son de extracción romana.

Ha sido el antiguo derecho romano fuente de inspiración de la cual han abrevado los más conspicuos juristas en diversas épocas de la historia del derecho, que han plasmado su influencia en un sinnúmero de ordenamientos legales en la codificación de varias naciones.

El derecho sin duda fue parte esencial en el desarrollo del pueblo romano, y enfáticamente afirmo que gracias a los ilustres jurisconsultos romanos, este derecho es bastión de la cultura jurídica contemporánea, como lo señala el ilustre maestro Guillermo Floris Margadant: "Con excepción de las regiones de derecho musulmán e hindú, del derecho clásico chino, de derechos primitivos consuetudinarios y de los sistemas comunistas, el mundo está repartido en dos grandes familias de sistemas jurídicos: la anglosajona y la romanista. México pertenece a la segunda. El derecho romano influyó en el derecho mexicano, especialmente en materia de derechos reales, obligaciones y sucesiones."⁽¹⁾

(1) Margadant, Guillermo Floris. "El Derecho Privado Romano, como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea". Vigésima sexta edición. Ed. Esfinge. México. 2001. p.12.

COPIA CON
FALLA DE ORIGEN

PAGINACIÓN DISCONTINUA

Nuestro código civil, influenciado también en gran parte por el derecho francés y español, contiene muchas instituciones y figuras jurídicas de profunda raigambre romanista.

El maestro Petit manifiesta, con razón, que "nuestro derecho actual tiene, sobre todo por sus orígenes: las costumbres y el derecho romano...El derecho romano debe ser estudiado como un modelo. En los monumentos que nosotros poseemos no se incluyen solamente leyes, sino también, y sobre todo, las aplicaciones que se hicieron por los jurisconsultos, todas las cuales se distinguen por una lógica notable y por una gran delicadeza de análisis y deducción...Esta perfección no es nada que deba sorprendernos. Los romanos tuvieron, en efecto, una aptitud especial para el derecho, así como los griegos para la filosofía. Si se añade que el imperio romano ha abarcado en su dominación todo el universo civilizado, que sus jurisconsultos tenían los orígenes más diversos, se comprende fácilmente que este derecho es el resultado del trabajo del espíritu humano en lo que tiene de más culto...Bajo semejante escuela, la inteligencia jurídica se forma y se desarrolla."⁽²⁾

En el derecho romano se pueden encontrar algunos antecedentes de la teoría de la imprevisión; no obstante, es indudable que como tal surge en la edad media, con los Canonistas, como veremos un poco más adelante, pero si bien no tiene su origen propiamente en el derecho romano, es innegable que el pensamiento y la filosofía de algunos pasajes de Cicerón, Séneca y Africano influyeron notablemente en los Canonistas.

Cicerón, en su obra "De Officiis" manifiesta que "hay casos y circunstancias en que lo que parece digno para un hombre justo, a quien llamamos hombre de bien, varía totalmente y se muda en lo contrario, de forma que viene a ser justo no cumplir lo prometido y el no guardar y desentenderse de otras cosas que la buena fe y la verdad requieren: en la proporción en que varían las circunstancias se mudan también las obligaciones, y no siempre son las mismas.

(2) Petit, Eugene. "Tratado Elemental de Derecho Romano". Traducción al español por el Dr. José Ferrández González. Ed. Epoca. México. 1977. pp.17 y 18.

Así, muchas cosas que naturalmente parecen honestas, dejan de serlo según las circunstancias.

Podemos tener un hecho, una promesa o una convención tal que la ejecución sería perjudicial a aquél a quien se ha prometido u obligado.

No es necesario, pues, mantener la promesa que será funesta a quien la recibió, si un compromiso causa más perjuicios que ventajas para aquellos que han sido vinculados."⁽³⁾

"Séneca mencionaba en su "De Beneficis", que "omnia esse debent eadem, quae fuerunt cum promitterem, tu promittentis fidem teneas", que significa que para tener que cumplir lo prometido, todo debe permanecer en el mismo estado de cosas que existía cuando se formuló la promesa, y agregaba "yo no habré traicionado mi palabra y no habré cometido infidelidad...un solo punto cambiado me deja libre de deliberar de nuevo y de no cumplir mi palabra." ⁽⁴⁾

"Africano, en el texto "De solutionibus et liberationibus", expresó "tacite enim inesse haec conventio stipulatione videtur si in eadem causa manent" (existe una cláusula tácita según la cual la obligación se ejecuta si permanece la misma situación que existía en el momento de la ejecución del contrato)."⁽⁵⁾

Recuerdo y evoco ahora las sabias palabras del gran jurista Ulpiano: "aequitas iudici ante oculos esset debet", es decir que el juez debe tener la equidad ante sus ojos, lo cual expresa con gran claridad que la equidad debe tomarse en consideración para tratar de mitigar lo que podría tener de injusto el obligar al deudor al exacto cumplimiento de las prestaciones a su cargo, en caso de variación extraordinaria e imprevisible de las circunstancias que dieron origen a las mismas.

(3) Ledgard, Juan Carlos. "La Teoría de la Imprevisión en el Derecho Contemporáneo". Revista de Derecho y Ciencias Políticas". Número I. Perú. 1944. p.78.

(4) Ledgard, Juan Carlos. Op. cit. p. 79.

(5) Torres Lacroze, Federico. "La Cláusula Rebus Sic Stantibus en nuestra Jurisprudencia". Boletín de enseñanza práctica de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Tomo 12. número 53. Abril de 1949. Buenos Aires, Argentina. p. 159.

Del contenido de las obras de los preclaros juristas romanos citados, podemos inferir que existen visos de la teoría de la imprevisión en esta época, pero debo reiterar que no obstante lo anterior, en mi opinión donde verdaderamente surge la teoría de la imprevisión es en la edad media, en el derecho canónico, ya que, como se verá más adelante, la misma nace como la conocemos actualmente con los canonistas.

1.2.- DERECHO CANONICO

La Teoría de la Imprevisión surge en la Edad Media con los Canonistas, quienes fundamentándose en los principios de equidad y buena fe consideraban que era contrario a la moral el que alguno de los contratantes se enriqueciera en detrimento de su contraparte; por lo tanto, se debía evitar eso no solamente al momento de la celebración del contrato sino que también se debería tomar en cuenta cualquier cambio extraordinario e imprevisto en las circunstancias futuras, que pudiesen llevar a extremos de inequidad en las prestaciones a cargo de las partes contratantes, y es por ello que consideraban que en el contrato de compra-venta en abonos, en un principio, y después en todos los contratos de tracto sucesivo, se sobreentendía implícita una cláusula en el sentido de que las partes se obligaban al cumplimiento de lo acordado, siempre y cuando las circunstancias permanecieran en el mismo estado que al momento de celebrarse el contrato (cláusula "rebus sic stantibus").

Santo Tomás de Aquino, quien sin duda influenció en gran medida a los Canonistas en lo que respecta a la Teoría de la Imprevisión, en su "Suma Teológica" manifestaba que "el que algo promete y tiene ánimo de hacer lo que promete, no miente, porque no habla contra lo que piensa; más si no hace lo que prometió, parece entonces que obra infielmente, por cuanto cambia de pensamiento. Puede, empero, ser excusable por dos conceptos: 1º., si prometió lo que es manifiestamente ilícito, puesto que prometiendo pecó, pero mudando de propósito obra bien; 2º., si han cambiado las condiciones de las personas y de los negocios; pues como dice Séneca (De Benefic. l.4. C.34 y 35), para que el hombre esté obligado a hacer lo que prometió, se requiere que todas las circunstancias permanezcan invariables: De otra manera, ni fue mentiroso en prometer, puesto que prometió lo que tenía en la mente sobre entendidas las debidas condiciones; ni

tampoco es infiel no cumpliendo lo que prometió por cuanto no existen las mismas condiciones."⁽⁶⁾

Los Canonistas manifestaban que las estipulaciones contractuales obligaban a las partes a su cumplimiento en circunstancias normales, pero que si éstas variaban imprevisible y extraordinariamente, de manera tal que hicieren inequitativo el cumplimiento de las obligaciones a cargo del deudor, el acreedor no debería exigir el cumplimiento exacto del contrato, en cuanto a la sustancia, tiempo y modo convenido en detrimento del patrimonio del deudor, porque resultaría injusto y falto de equidad.

En virtud de lo anteriormente expresado, los Canonistas señalaban que "contractus qui habent tractum succesivum et dependentiam de futurum, rebus sic stantibus intelligentur (los contratos a término o de tracto sucesivo, se entienden permaneciendo las cosas en el mismo estado). Y en su desarrollo participaron con eficiencia suma, los canonistas medievales, pues los tribunales eclesiásticos, siempre dispuestos a favorecer las soluciones de equidad, aplicaron a menudo, en los contratos sucesivos, la doctrina del cambio de circunstancias, por estimar contrario a la moral cristiana el enriquecimiento de uno de los contratantes a expensas del otro."⁽⁷⁾

En el derecho canónico se sostuvo que era contrario a los principios de la moral cristiana que un acreedor se aprovechara de las condiciones de necesidad de su deudor, en un contrato, para obtener prestaciones excesivas a lo que por su parte se obligare, lo cual se consideraba usura; además, manifestaban que la usura se debía evitar no solo al momento de contratar, sino también con posterioridad, si el acreedor se aprovechara de cualquier cambio extraordinario que sobreviniere a la celebración del contrato, en perjuicio de la equidad de debía existir en las prestaciones, en cuyo caso señalaban que el contrato debía ser revisado para hacer más justas y equitativas las obligaciones recíprocas.

(6) Candil, F. "La Cláusula Rebus Sic Stantibus". Ed. Escelier. Madrid, España. 1946. p.26.

(7) Rezzonico, Luis María. "La Fuerza Obligatoria del Contrato y la Teoría de la Imprevisión". Segunda edición. Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1954. p.157.

"Los canonistas del medioevo, que condenaban todo enriquecimiento de uno de los contratantes a expensas de otro, por estimarlo contrario a la moral cristiana; no solamente debían tener en cuenta la lesión contemporánea con el contrato, sino también la que resultaba de variaciones posteriores de las circunstancias originales, en ambos supuestos existía usura.

Para remediarla, estimaron sobreentendida en los contratos una cláusula "rebus sic stantibus", según la cual las partes se reputaban haber subordinado implícitamente la subsistencia de sus respectivas obligaciones, en los términos en que se había convenido, a la persistencia de las condiciones de hecho existentes el día del contrato."⁽⁸⁾

Los canonistas se inspiraron en el principio de igualdad que debe privar entre los seres humanos para, con base en la equidad, elaborar la teoría de la imprevisión, sustentada en la cláusula "rebus sic stantibus", concluyendo que en todo contrato bilateral de tracto sucesivo se entiende implícita la misma, en el sentido que las partes están obligadas a cumplir con lo establecido por ellas, siempre y cuando las circunstancias permanezcan igual que cuando se contrató, evitando de esta manera abusos de una de las partes en perjuicio del patrimonio de la otra, dando la posibilidad que el contrato celebrado pueda ser revisado de manera imparcial por un tercero, a efecto de hacer justas y equitativas las obligaciones a cargo de los contratantes.

Es aquí, reitero, donde tiene su origen la teoría de la imprevisión, impregnada con la filosofía que privaba en el pensamiento de los canonistas; una teoría que pugna por la equidad entre las partes, que busca equilibrar las prestaciones que se han tornado excesiva e injustamente onerosas para cualquiera de ellas, y que pretende la justicia en los contratos de tracto sucesivo.

¡Qué grandes principios de la filosofía del derecho se encuentran implícitos en esta teoría; qué valiosa es para la defensa de los

(8) Planiol, Marcel, Ripert, Georges y Esmein, Paulo. "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés". Tomo sexto. Traducción al español por el Dr. Mario Díaz Cruz. Ed. Cultural. La Habana, Cuba. 1946. pp.551 y 552.

paradigmas que representan para las partes tanto la justicia como la equidad en los contratos!

¿Será posible aplicar la misma a los contratos de tracto sucesivo cuyas prestaciones se hubieren vuelto inequitativas y evidentemente desproporcionadas, desde el aspecto pecuniario, por circunstancias extraordinarias e imprevisibles para las partes contratantes?

¿Vulneraría los principios de obligatoriedad, seguridad e intangibilidad de los contratos?

Para despejar estas interrogantes, es indispensable realizar primeramente un breve análisis de los contratos, donde tiene, sin duda alguna, su incidencia total y relevancia esta teoría.

II.- EL CONTRATO Y LA IMPREVISION.

II.1.- EL CONTRATO. FUENTE PRIMOGENEA DE OBLIGACIONES EN NUESTRO DERECHO CIVIL.

El contrato representa en nuestro derecho una de las principales fuentes de obligaciones y es en el cumplimiento de los mismos, tratándose de los de tracto sucesivo, donde es menester ubicar la utilidad y necesidad de la Teoría de la Imprevisión.

Estamos inmersos, día con día, en la celebración de infinidad de contratos, tanto instantáneos como de prestaciones periódicas, que hacen surgir, por el acuerdo de voluntades de las partes, derechos que ejercitar así como las correlativas obligaciones por cumplir para las mismas.

Tratándose de contratos de tracto sucesivo, suelen presentarse en la práctica innumerables situaciones que con el devenir del tiempo hacen que dichos contratos tengan un alto índice de incumplimiento, el cual se incrementará notablemente cuando las circunstancias originales bajo las cuales las partes contrataron sufrieren alteraciones imprevisibles y extraordinarias, que hicieren sumamente difícil el cumplimiento de las obligaciones a cargo del deudor.

Señalaba el egregio jurista alemán Ludwig Enneccerus, que "las obligaciones emanadas de los contratos no sólo son sensiblemente las más frecuentes e importantes, sino que también las reglas de las obligaciones contractuales se aplican a las demás obligaciones derivadas de negocios jurídicos, siempre que de la unilateralidad de esos negocios jurídicos o de su naturaleza especial no resulte alguna desviación". (9)

Es propio de los contratos que las partes acuerden el contenido del clausulado, teniendo en consideración las condiciones imperantes al momento de la celebración del mismo, buscando la mayor equidad y reciprocidad de intereses para su cumplimiento; sin embargo, las eventualidades derivadas de eventos imprevisibles, generales y extraordinarios, pueden hacer que se vuelvan inequitativas e injustas las prestaciones inicialmente acordadas, en perjuicio del patrimonio de una de las partes, por lo que, como consecuencia de lo frecuente que resulta en la práctica el incumplimiento en tales supuestos, surge la interrogante de si resultaría conveniente, en aras de procurar la conservación y cumplimiento de los contratos, el permitir la revisión y, en su caso, la modificación de los mismos por un juez, y si con esta posibilidad de alteración del contenido original del clausulado de los contratos, se conculcan o no los principios fundamentales de obligatoriedad, intangibilidad y seguridad jurídica de los mismos.

La necesidad de la regulación expresa de la Teoría de la Imprevisión en nuestra codificación sustantiva civil, puede analizarse desde dos puntos de vista: el del derecho positivo rígido y el del derecho ideal.

Atendiendo a los principios del derecho positivo, que es rígido, inflexible, de aplicación estricta y sin posibilidad de apartarse del cauce que la misma normatividad impone y el cual resulta, en razón de su generalidad, en ocasiones injusto al aplicarse al caso particular, los contratos deben cumplirse en todo tiempo y lugar, bajo cualquier circunstancia, con base en el principio de obligatoriedad condensado en el postulado "pacta sunt servanda" no importando si las condiciones

(9) Enneccerus, Ludwig; Kipp Theodor y Wolf, Martin. "Tratado de Derecho Civil". Segundo Tomo. "Derecho de Obligaciones", por Enneccerus, Ludwig. Volumen Primero. Doctrina General. Traducción al español por Blas Pérez González. Bosch, Casa Editorial. Barcelona, España. 1954. pp. 139 y 140.

bajo la cuales se contrató hubiesen variado ostensiblemente por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, y tampoco si las prestaciones originalmente acordadas se hubieren vuelto, en virtud de ello, visiblemente inequitativas para las partes, en detrimento del patrimonio de una de ellas, la cual materialmente estará condenada al incumplimiento del mismo debido a tales eventos futuros imprevisibles, que hicieren en la práctica excesivamente onerosas las obligaciones a su cargo.

Para atemperar lo anterior, tenemos por otro lado el punto de vista del derecho que puede considerarse como ideal, ese conjunto de normas jurídicas que tiene como bastión fundamental y paradigma a la justicia, que permea, se enlaza y se interrelaciona indefectiblemente con un sustrato de índole moral, ético, que pretende que se dé a cada quien lo que le corresponda, siguiendo la concepción clásica de justicia del derecho romano, y que buscará en todo momento la equidad entre las partes, y que en caso de que se presentaren acontecimientos de carácter extraordinario e imprevisibles, que volvieran inequitativas las prestaciones en un contrato, tendería a procurar el restablecimiento de las condiciones primarias de contratación que dieron origen a los derechos y las obligaciones de las partes, buscando en todo momento la conservación y el cumplimiento del contrato, de manera justa y equitativa.

Me parecen sumamente interesantes y muy claros los conceptos del gran jurista Rafael De Pina, quien señala que "la obligatoriedad del contrato, sin embargo, aun siendo reconocida, no es absoluta, es decir, no opera de manera tajante en cualquier circunstancia, sin excepción.

La imprevisión constituye, en este sentido, un límite a la obligatoriedad del contrato... la Teoría de la Imprevisión es aplicable, en los casos para los que está elaborada, en el sistema jurídico mexicano por una razón fundamental y clara. Esta razón la encontramos en la declaración constitucional expresa de los principios generales del derecho civil como fuente formal del derecho positivo civil mexicano.

Ahora bien, si los principios generales del derecho son fuente legal en nuestro derecho civil, ¿cómo podría un juez frente a un caso de imprevisión negar al interesado los beneficios de una teoría tan plena en elementos espirituales y de fundamentación tan justiciera?."⁽¹⁰⁾

Considero que contemplado el contrato no solo desde el punto de vista técnico legal, sino también por los efectos económicos que conlleva todo acto de contratación, resulta interesante preguntar qué es más conveniente o adecuado dentro de un entorno jurídico y económico contextualizado: obligar a alguna de las partes al cumplimiento forzoso, inflexible, y a veces hasta materialmente imposible para ella, de un contrato cuyas prestaciones se han vuelto inequitativas y excesivamente onerosas para la misma, debido a la realización de acontecimientos imprevisibles y extraordinarios, o bien procurar la conservación y el cumplimiento del contrato admitiendo la posibilidad de que, tratándose exclusivamente de contratos de tracto sucesivo, y solo en casos específicos y limitativos, que serán mencionados en esta tesis, llegados esos acontecimientos extraordinarios e imprevisibles para las partes, pueda ser el contrato objeto de revisión por un tercero, absolutamente imparcial, que sería un juez, con la única finalidad de ajustar las prestaciones a cargo de la partes, para volverlas tan equitativas y justas como lo eran al momento de celebrarse el contrato, y que éste pueda ser cumplido cabalmente.

Señala Clemente de Diego, que "la vida del contrato corre desde el momento en que se inicia la idea de contratar en la mente de los contratantes, hasta que son recogidos y aprovechados los resultados del contrato."⁽¹¹⁾

Para que un contrato sea realmente pleno en la producción de los efectos que se persiguen desde el momento de contratar, así como en sus fines y en el cumplimiento de las prestaciones acordadas originalmente, siguiendo a De Diego, debe procurarse su conservación y, por ende, buscar que se dé su cabal cumplimiento, que solo se logrará totalmente admitiendo, en caso de la eventual llegada de

⁽¹⁰⁾ De Pina y Milán, Rafael. "Elementos de Derecho Civil Mexicano". Volumen III. Obligaciones Civiles. Contratos en general. Editorial Porrúa. Décima edición. México. 2000. pp. 273 y 275.

⁽¹¹⁾ De Diego, F. Clemente. "Instituciones de Derecho Civil Español". Tomo II. Librería general de Victoriano Suárez. Madrid, España. 1930. p.100.

acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, los postulados que contempla la Teoría de la Imprevisión, plenos de justicia y equidad.

Resulta necesario, para la consecución de estos fines, el que primeramente se haga un estudio técnico jurídico del contrato, que es donde incide fundamentalmente esta Teoría, para posteriormente analizar el contenido total y postulados de la misma, y es por ello que iniciaremos este trabajo analizando lo relativo a los principios o efectos de los contratos, resultando relevantes principalmente los de obligatoriedad, seguridad jurídica e intangibilidad, para después hacer, en este mismo capítulo, un estudio respecto de la teoría general del contrato, por ser éste el ámbito principal de aplicación de la teoría de la imprevisión.

II.2.- PRINCIPIOS GENERALES DEL CONTRATO.

Debemos empezar por señalar que el convenio, en sentido amplio, es el acuerdo de voluntades de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

El artículo 1792 del código civil para el Distrito Federal establece lo anterior, aunque, quizás por descuido del legislador, solo se menciona en dicho numeral lo referente a obligaciones, debiendo agregarse también lo concerniente a derechos.

El convenio, en sentido estricto, es el acuerdo de voluntades que tiene por objeto modificar o extinguir derechos y obligaciones.

El contrato, luego entonces, es el acuerdo de voluntades que tiene por objeto crear o transmitir derechos y obligaciones, atento a lo dispuesto en el artículo 1793 del código sustantivo civil referido.

Podría señalar que el convenio, en sentido estricto, tiene una función negativa: modificar o extinguir derechos y obligaciones, y el contrato una función positiva: crear o transmitir dichos derechos y obligaciones.

"El contrato o convención es un acuerdo de dos o más voluntades con el fin de producir efectos jurídicos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al contratar, las partes pueden proponerse, ya crear un vínculo jurídico; crear o transferir un derecho real u originar obligaciones; ya modificar una relación existente; ya, por último, extinguirla.

El art. 1.101 parece distinguir el contrato de la convención, hacer de ésta el género y de aquél la especie. En efecto, se reserva algunas veces el nombre de contrato para las convenciones que tienen por objeto originar o transmitir un derecho, derecho de crédito o derecho real. "La especie de convención, que tiene por objeto formar alguna obligación, es la que se llama contratos". Las convenciones que no constituyan contrato serán, pues, los acuerdos de voluntades destinados a modificar o extinguir derechos... Pero esta distinción entre los contratos y las convenciones sólo tiene un interés de terminología; las mismas reglas generales se aplican a unos que a otros".⁽¹²⁾

En todos los contratos se producen los siguientes efectos o principios: Obligatoriedad, Intangibilidad, Oponibilidad, Relatividad y Seguridad Jurídica, los que podemos explicar de la siguiente manera:

II.2.1.- Obligatoriedad.- Las partes contratantes están obligadas a cumplir con lo que ellas mismas libremente estipularon; el contrato, desde que se perfecciona con el acuerdo de voluntades de las partes, genera derechos y obligaciones que deben de cumplir cabalmente las mismas, con fundamento en el principio "Pacta sunt servanda" (lo pactado debe cumplirse).

Los contratos legalmente celebrados son ley para los contratantes, y es por ello que la voluntad de las partes es suprema ley en los contratos, es decir, el clausulado acordado por las partes tiene fuerza obligatoria para las mismas, según lo dispuesto en el artículo 1796 del Código Civil para el Distrito Federal.

Se debe tomar en consideración lo pactado por las partes, así como también las disposiciones que lo complementen o limiten.

(12) Colín, Ambrosio y Capitant, H. "Curso elemental de Derecho Civil". Tomo Tercero. "Teoría General de las Obligaciones". Traducción al español por la redacción de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia, con notas de Demófilo de Buen. Instituto Editorial Reus. Cuarta edición. Madrid, España. 1960. p. 568.

Existen en los contratos cláusulas esenciales, naturales y accidentales.

El artículo 1839 del citado ordenamiento civil establece que "los contratantes pueden poner (sic) las cláusulas que crean convenientes; pero las que se refieran a requisitos esenciales del contrato o sean consecuencia de su naturaleza ordinaria, se tendrán por puestas aunque no se expresen, a no ser que las segundas sean renunciadas en los casos y términos permitidos por la ley"; con base en lo dispuesto en este numeral encontramos que tienen lugar en los contratos las siguientes cláusulas:

- a) Cláusulas esenciales.- Son aquéllas indispensables para la existencia del contrato, es decir, forzosamente deben contenerse en el mismo para que éste surja al mundo del derecho. (Ej. En la compraventa, lo será la que establezca la transmisión de la propiedad y el precio, atento a lo dispuesto en el artículo 2248 del código civil para el Distrito Federal).
- b) Cláusulas naturales.- Son inherentes al contrato y forman parte de su propia naturaleza; se sobreentienden implícitas en los contratos, pero pueden renunciarse por acuerdo de las partes. (Ej: En la compraventa, lo sería el saneamiento para el caso de evicción, según lo establecido en los artículos 2120 y 2121 del código civil).
- c) Cláusulas accidentales.- Son aquéllas que no son inherentes al contrato, ni necesarias en el mismo, y solamente existirán en él si las partes acuerdan expresamente establecerlas (Ej. En la compraventa, la cláusula de no vender a determinada persona, de conformidad con los artículos 2301, 2302 del referido código sustantivo civil).

II.2.2.- Intangibilidad.- Es un principio o efecto del contrato que señala que no puede una de las partes unilateralmente modificar el mismo ni pretender invalidarlo por voluntad propia, ya que el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de una de las partes, toda

vez que si por mutuo acuerdo se crea el clausulado, solo de la misma manera puede ser modificado. (Artículo 1797 del Código Civil).

II.2.3.- Relatividad.- Este efecto o principio señala que el contrato solo tiene efectos para las partes contratantes, es decir, crea derechos y obligaciones que repercuten exclusiva y directamente entre las partes que han celebrado el contrato. Se basa en el principio "res inter alios acta" que significa que los actos jurídicos solo crean obligaciones para las partes que intervinieron en el mismo; no se puede obligar sin su consentimiento a terceros que no hayan participado en el contrato.

Ya lo señalaba el gran jurista Pothier, al afirmar que "... la obligación que nace de las convenciones y el derecho que de ellas resulta, siendo formados por el consentimiento y el concurso de las voluntades de las partes, no puede obligar a un tercero... cuya voluntad no ha concurrido a formar la convención". (13)

Sin embargo, es posible crear derechos (no obligaciones) a favor de alguien que no ha intervenido en el contrato, a través de una cláusula contractual llamada estipulación a favor de tercero, atento a lo dispuesto en el artículo 1796 del Código Civil.

II.2.4.- Oponibilidad. Los efectos de los contratos repercuten de manera directa entre las partes contratantes, y dichos efectos son oponibles frente a terceros; se da sobre todo en los contratos con efectos reales, principalmente en la enajenación de inmuebles o en la constitución de derechos reales, que para ser oponibles frente a terceros, requieren de su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3007 y 3042 del código civil para el Distrito Federal.

II.2.5.- Seguridad. Lo que se ha establecido por las partes en un contrato, una vez celebrado el mismo, no puede ser objeto de revisión ni modificación por nadie, con base en el principio "pacta sunt servanda".

(13) Pothier, Robert Joseph. "Tratado de las Obligaciones". Editado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial. México. 2002. p.58.

Al no poder ser objeto de revisión, existirá entre las partes contratantes una certeza absoluta de que el contrato se cumplirá tal y como se acordó originalmente. El único caso de excepción será el que se contiene en la teoría de la imprevisión, objeto de esta tesis.

II.3.- LOS PRINCIPIOS DE OBLIGATORIEDAD, INTANGIBILIDAD Y SEGURIDAD, EN RELACION CON EL POSTULADO "PACTA SUNT SERVANDA" Y LA CLAUSULA "REBUS SIC STANTIBUS EN LOS CONTRATOS DE TRACTO SUCESIVO.

Señalaba anteriormente que el contrato es un acuerdo de voluntades de dos o más personas, para crear o transferir derechos y obligaciones, que obliga a las partes no solo al cabal cumplimiento de lo expresamente pactado por ellas (la voluntad de la partes es suprema ley en los contratos), en razón del principio de obligatoriedad "pacta sunt servanda", sino también a las consecuencias que, de acuerdo a su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso o a la ley, atento a lo dispuesto por el artículo 1796 del código sustantivo civil para el Distrito Federal.

Lo pactado por las partes contratantes debe cumplirse, luego entonces, con exactitud en cuanto al tiempo, modo, lugar y sustancia convenidos; sin embargo, debo mencionar que cuando las condiciones de la ejecución de las obligaciones contenidas en el contrato hubieren variado ostensiblemente y hubieren sido modificadas por circunstancias posteriores, extraordinarias e imprevisibles para las partes, de tal manera que se volvieran inequitativas las prestaciones originalmente acordadas en detrimento del patrimonio de alguna de ellas, surge la interrogante de si es justo y equitativo el obligar a que se cumpla el contrato exactamente como se acordó, o bien si existiría la posibilidad de que el mismo pueda ser revisado y ajustado conforme a las nuevas circunstancias, para de esta manera tratar de reestablecer el equilibrio entre las prestaciones que se deben las partes, que existía conforme a lo originalmente acordado, mediante una resolución judicial, imparcial, y que buscaría en todo momento la equidad y justicia entre las partes.

El grave problema surge en los contratos de tracto sucesivo, también llamados de ejecución periódica, en los que las obligaciones de los mismos se realizan paulatinamente, que van a ser cumplidas a través del tiempo, cuando las prestaciones originalmente acordadas por las partes se vuelven excesivamente onerosas para alguna de ellas, debido a una alteración de las circunstancias y condiciones originales de contratación, en virtud de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, que ocasionan que exista una evidente desproporción de las mismas en perjuicio del patrimonio de una de ellas, y hacen que las prestaciones originalmente acordadas se vuelvan inequitativas e injustas.

Si una de las finalidades teleológicas del derecho es, sin duda, la justicia, debemos cuestionarnos si resultaría justo el que, debido a circunstancias extraordinarias e imprevisibles para las partes, se obligara al exacto cumplimiento del contrato, aún cuando las prestaciones de volvieran inequitativas, no obstante que ello implique un evidente y excesivo quebranto patrimonial para una de ellas, que obviamente no es culpable de la variación de las circunstancias de esa manera, y que no ha tenido la intención de incumplir.

La cláusula "rebus sic stantibus", sobreentendida por los canonistas implícita en todos los contratos de tracto sucesivo, se refiere a que las partes deben cumplir lo acordado, es decir no están eximidas de cumplir con sus obligaciones, pero siempre y cuando las condiciones de contratación permanezcan iguales, en el mismo estado que al momento de celebrar el contrato, sin variaciones de la naturaleza que sean, las que evidentemente se dan cuando hay hechos de tanta trascendencia y magnitud, como lo son aquellos extraordinarios e imprevisibles que vuelven excesivamente onerosas las prestaciones a cargo de alguna de ellas.

En estos casos, con la aplicación de la Teoría de la Imprevisión no se pretende de ninguna manera exentar al deudor del cumplimiento de sus obligaciones sino, por el contrario, al permitirse la revisión del clausulado del contrato por un juzgador y, en su caso, que se modifique el contenido del mismo, lo que se lograría sería la conservación del contrato y que el deudor continuara cumpliendo con las obligaciones a su cargo, al hacerlas, con dicha intervención

judicial, tan justas y equitativas como se encontraban al momento de la celebración del contrato.

A reserva de exponer, de manera pormenorizada, las razones por las que me permito considerar que debe incluirse la justiciera y plena de equidad teoría de la imprevisión en nuestra legislación sustantiva civil, solo quisiera señalar que, desde mi punto de vista, el aceptar esta teoría no vulnera de ninguna manera la seguridad jurídica, ni conculca el principio de obligatoriedad de los contratos, ni mucho menos atentaría contra la autonomía de la voluntad, ya que, como veremos en su oportunidad, solo se aplicaría en determinados casos y bajo específicas circunstancias, para buscar reestablecer la equidad en las prestaciones a cargo de las partes.

La autonomía de la voluntad de las partes para obligarse se manifiesta en el momento en que las partes contratan; si posteriormente algún evento o circunstancia imprevisibles para ellas hacen que varíen las condiciones originales y ocasionan una excesiva onerosidad en perjuicio de una de las partes, no puede inferirse que se obligó la parte afectada en dichos términos, desconocidos e imprevisibles por ella, ya que su voluntad originalmente manifestada se vería radicalmente afectada, sin su intervención, por dichas eventualidades; no sería a lo que se obligó originalmente, en virtud de que las circunstancias han dado lugar a una modificación radical en las prestaciones acordadas, y lo que se buscaría con la inclusión de esta teoría es restablecer el equilibrio de las prestaciones en caso de cambios imprevisibles de las condiciones originales, que volvieran inequitativas las prestaciones.

El contrato sería objeto de revisión por el órgano jurisdiccional, la cual buscaría reestablecer el equilibrio en las mismas entre la partes, con el propósito de volverlas más justas y equitativas.

Debo señalar de manera enfática que nuestro código civil está lleno de principios de equidad y de buena fe, sobre todo tratándose de la interpretación de los contratos, bastando simplemente menciona el contenido de los artículos 17, 19, 20, 1851 y 1857, entre otros.

Al existir la intención manifiesta del legislador de contemplar y tomar en consideración la equidad, la buena fe y los principios generales del derecho entre sus disposiciones, así como reconocer el caso fortuito

como excluyente de responsabilidad civil, aunado al tratamiento que da a la lesión (que surge concomitante al contrato), podríamos pensar que puede fundadamente admitirse la Teoría de la Imprevisión, que lograría mitigar los efectos de una especie de lesión superveniente, por ejemplificarlo de alguna manera, en la que se buscaría un equilibrio equitativo entre las prestaciones que hayan dejado de serlo, en los casos y circunstancias limitados que se señalarán.

No se atenta contra el principio de seguridad jurídica, puesto que las prestaciones recíprocas de las partes se conservarían, y se cumpliría exactamente lo pactado por ellas, ya que en el supuesto caso de que hubiere una variación extraordinaria e imprevisible en las condiciones previstas originalmente, no se pretendería eximir del cumplimiento de sus obligaciones a alguna de las partes, sino simplemente adecuarlas a las circunstancias imperantes, a efecto de que subsista la proporcionalidad existente entre las prestaciones a que se obligaron las partes originalmente, con el fin de asegurar el debido cumplimiento del contrato celebrado.

Expresado lo anterior, y toda vez que la Teoría de la Imprevisión tiene su campo de incidencia y aplicación fundamentalmente en el área de los contratos, resulta necesario en esta tesis hacer un sucinto análisis técnico jurídico de la teoría general de los mismos.

II.4.- ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ DEL CONTRATO.

El contrato consta tanto de elementos de existencia o esenciales, como de elementos de validez.

Los elementos esenciales, son aquellos imprescindibles para que el contrato exista jurídicamente ya que sin ellos el contrato no surge para el derecho, dando como consecuencia la inexistencia, es decir la nada jurídica; una vez constituido el contrato con sus elementos de existencia, deberán también reunirse los requisitos de validez, necesarios para producir efectos jurídicos plenos, ya que de lo contrario podría producirse la nulidad relativa o absoluta del contrato, según sea el caso, como se analizará más adelante en este mismo capítulo.

ELEMENTOS DE EXISTENCIA DEL CONTRATO.

Los elementos de existencia del contrato son dos:

- I. Consentimiento y
- II. Objeto.

El artículo 1794 del código civil establece lo anterior.

En nuestro derecho no hay contratos solemnes, solo formales o consensuales; sin embargo existen actos algunos jurídicos solemnes, como el matrimonio.

ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO.

Los elementos de validez del contrato son cuatro:

- I. Capacidad de las partes
- II. Voluntad, carente de vicios (error, dolo, mala fe, violencia o lesión).
- III. Fin o motivo lícito, y
- IV. Forma

En el artículo 1795 del código civil para el Distrito Federal se dispone que el contrato puede ser invalidado:

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

Si se omitiere alguno de los elementos de validez del contrato, el mismo sería existente, pero estaría afectado de nulidad, absoluta o relativa, como se verá con posterioridad.

II.4.1.- PRIMER ELEMENTO DE EXISTENCIA DEL CONTRATO: EL CONSENTIMIENTO.

El consentimiento es el acuerdo de voluntades de dos o más personas, con la intención de producir derechos y obligaciones para las mismas.

El consentimiento se forma por una oferta o policitud (o propuesta) que hace una de las partes a la otra y por la aceptación de la misma, que debe ser en los mismos términos y concordante totalmente con la oferta, a efecto de que se forme el consentimiento.

"El consentimiento es el acuerdo de voluntades constitutivo del contrato. Dos personas, por tanto, dos voluntades, son necesarias, por lo menos, para que haya consentimiento y, por ende, contrato... En el caso más sencillo, la realización del consentimiento se presenta en la forma de una proposición, llamada oferta o policitud, que una persona dirige a otra u otras. Si se acepta esta proposición, se realiza el consentimiento".⁽¹⁴⁾

La oferta o policitud es, por naturaleza jurídica, una declaración unilateral de voluntad que hace una de las partes a la otra, que contiene los elementos específicos, esenciales, determinados y concretos del acto jurídico que se desea celebrar. La aceptación de la oferta puede ser lisa y llana, en cuyo caso se formaría el consentimiento, o bien condicionada, y en tal supuesto sería una contra oferta.

La aceptación, lisa y llana que haga el destinatario, significa la conformidad plena con la oferta; la aceptación condicionada, o que modifique las condiciones iniciales de la oferta, no es una aceptación propiamente dicha, sino una contra oferta, que requeriría, a su vez, de una nueva aceptación, que deberá ser igualmente llana, para que se

⁽¹⁴⁾ Bonnacase, Julien. "Elementos de Derecho Civil". Tomo II. "Derecho de las Obligaciones de los Contratos y del Crédito". Traducción al español por el Lic. José M. Cajica Jr. Cárdenas, Editor y Distribuidor. México . 1985 .p. 287.

forme, entonces, el consentimiento, es decir el acuerdo absoluto de ambas voluntades negociales en el contrato.

Carbonnier menciona que "la constitución del contrato exige dos manifestaciones de voluntad coincidentes en su objeto y cuyo concurso se produce en el tiempo y en el espacio... consiste en la sucesión de una oferta (de contratar, o "pollicitatio") vinculada mediante la sucesiva aceptación... Se requiere identidad entre el contenido de la aceptación y el de la oferta. Si la aceptación se emite con reservas o se solicita una modificación de las condiciones ofrecidas, el contrato no llega a formarse, por cuanto el destinatario de la oferta ha formulado, en realidad, una contraproposición, que le convierte en promitente y necesita por ello la aceptación de la otra parte". ⁽¹⁵⁾

Por su parte, Giuseppe Branca señala que "para el perfeccionamiento del contrato no bastan una oferta cualquiera y cualquier aceptación.

Se requiere, por el contrario, que la primera contenga, por lo menos, los elementos esenciales del contrato que se trata de celebrar... la aceptación, además, para surtir efectos, debe darse en la forma requerida: por el proponente y coincidir con la oferta, pues de lo contrario, vale como nueva oferta". ⁽¹⁶⁾

II.4.1.1.- PERIODO DE VIGENCIA DE LA OFERTA

Debemos distinguir dos hipótesis para dilucidar cuál es, respecto de la oferta, su vigencia; es menester considerar si la oferta hecha tiene o no un término o plazo para ser aceptada.

- 1) Si el oferente manifestó que sostendría su oferta por un plazo determinado, se obliga durante el término señalado a respetar las condiciones de la misma, conforme a lo establecido en el artículo 1804 del código civil para el Distrito Federal, es decir, no

⁽¹⁵⁾ Carbonnier, Jean. "Derecho Civil". Tomo II. Volumen II. "El Derecho de las Obligaciones y la Situación Contractual". Traducción al español por Manuel María Zorrilla Ruíz. Bosch, Casa Editorial. Barcelona, España. 1971. p. 174.

⁽¹⁶⁾ Branca, Giuseppe. "Instituciones de Derecho Privado". Sexta edición. Traducción al español por Pablo Macedo. Editorial Porrúa. México. 1978. p. 381

puede variar los elementos esenciales ni las condiciones señaladas en su oferta.

2) Si el oferente no señaló plazo, debemos tomar en consideración algo muy importante: si la oferta se hizo entre presentes o fue hecha entre no presentes.

a) Entre presentes.- Si la oferta se hace a una persona estando ésta presente, sin fijar plazo para su aceptación, el autor de la oferta queda desligado de la misma si la aceptación no se hace de inmediato (Artículo 1805).

La oferta que es hecha por teléfono tiene el mismo tratamiento, se considera que es entre presentes, según el código vigente, y dados los grandes avances tecnológicos también lo serán las que se hagan vía satélite, en las llamadas videoconferencias en tiempo real, así como por internet o a través de cualquier medio óptico, electrónico o de alguna otra tecnología –término que se emplea en el citado artículo- también deben considerarse hechas entre presentes, y desligar al autor de la oferta si ésta no es aceptada en el mismo momento en que se formula, siempre y cuando sea en el supuesto de que se haga sin señalar plazo.

b) Entre no presentes.- Cuando se hace la oferta a una persona que no está presente, se atenderá a lo siguiente:

- Si se fijó plazo, queda el oferente obligado por dicho plazo a sostener la misma.
- Si no se fijó plazo, el Código Civil establece que el oferente queda obligado a mantener la oferta por un término de 3 días, además del tiempo necesario para la ida y regreso del correo ordinario, o del medio de comunicación que exista a falta del correo tomando en cuenta las distancias (artículo 1806).

Esta disposición, por los modernos, diversos y expeditos medios de comunicación, resulta obsoleta

en la actualidad, aunque está vigente, respecto de los tiempos adicionales otorgados en el envío por correo o medio de comunicación distinto, a falta de aquel.

II.4.1.2.- CONTRATOS ENTRE NO PRESENTES.

Es muy importante, en esta forma de contratar, precisar el momento en que el contrato se considera perfeccionado, es decir cuándo hay consentimiento, sobre todo por la importancia que representa para los casos que contempla la teoría de los riesgos.

Conforme a la doctrina, hay 4 momentos posibles en que se podría considerar perfeccionado el contrato entre personas no presentes, los cuales han dado origen a 4 teorías o sistemas: el de la declaración, el de la expedición, el de la recepción y el de la información.

- 1) Teoría de la Declaración.- Esta teoría señala que el contrato se perfecciona cuando el destinatario de la oferta declara su conformidad con la oferta, es decir en el momento mismo en que materialmente redacta su aceptación.
- 2) Teoría de la Expedición.- Señala que el consentimiento se forma cuando el destinatario ha manifestado su conformidad con los términos de la oferta, expide su contestación afirmativa, y deposita su carta o telegrama en la oficina respectiva.
- 3) Teoría de la Recepción.- Establece que el contrato se perfecciona, que hay acuerdo de voluntades, cuando el oferente recibe materialmente la contestación del aceptante, aunque no se haya enterado aún de su contenido, siempre y cuando ésta sea afirmativa.
- 4) Teoría de la Información.- Considera esta teoría que cuando el oferente se entera de la contestación afirmativa del aceptante, se perfecciona el contrato.

Nuestro Código Civil acepta el sistema o teoría de la recepción; es por ello que el contrato se forma cuando el oferente recibe el documento que contiene la aceptación, es decir cuando materialmente lo tiene a

su disposición, aunque no se hubiere enterado de la respuesta aún, (artículo 1807), considerando que ésta sea afirmativa.

Esto es muy importante para determinar en los contratos traslativos de propiedad en qué momento se transmite la propiedad del objeto indirecto y, tratándose de la teoría de los riesgos, en caso de que la cosa se pierda por caso fortuito o fuerza mayor, saber quien de los contratantes sufre esa pérdida, basado en el principio que se concreta en el aforismo "res perit domino", es decir, la cosa se pierde para su dueño; aquí lo interesante es determinar cuándo se transmite la propiedad del objeto, para precisar quien es el dueño, que será en nuestro derecho conforme a la teoría de la recepción, tratándose de cosas ciertas y determinadas.

Si la oferta es retirada antes de la aceptación o se notifica antes de que el destinatario sepa de la oferta, no habrá policitación que lo obligue; igualmente el aceptante puede retractarse, haciéndole llegar su retractación al proponente, antes de que reciba la aceptación, y en ambos casos no existirá contrato, toda vez que no se formó el consentimiento entre las partes. (Artículo 1808).

En caso de que se pretendiere retractar posteriormente alguno de los contratantes, una vez que se formó el contrato, la contraparte podría exigir judicialmente el cumplimiento del mismo o, en caso de ser imposible ésto, el pago de los daños y perjuicios que se le ocasionaren.

Si el oferente muere antes de conocer la aceptación, y esta se da en los términos que hemos explicado (recepción), sin que el aceptante supiere de su muerte, los herederos del oferente quedarán obligados a sostener la oferta y celebrar el contrato, conforme a lo dispuesto en el artículo 1809.

En esos términos se forma el consentimiento, y el contrato existirá, es decir, surgirá para el mundo del derecho.

Existen 2 casos en que, aunque aparentemente hay consentimiento, en realidad el contrato es inexistente:

- a) Cuando las partes sufren un error en relación con la naturaleza del contrato que están celebrando.
- b) Cuando hay error respecto a la identidad de la cosa objeto del contrato.

En estos supuestos, no hay acuerdo de voluntades por un error "obstáculo", que impide la reunión de voluntades y produce la inexistencia del contrato.

En doctrina también se discute enconadamente si existe en consentimiento en los denominados contratos por adhesión, y en el llamado contrato consigo mismo.

Sin ánimo de extenderme en este tema, deseo únicamente expresar que después de analizar y reflexionar sobre éste tema, considero que en los contratos por adhesión, aunque de hecho no hay un verdadero acuerdo de voluntades, libre, negociado de común acuerdo por ambas partes, ya que una de ellas impone a la otra la totalidad de las condiciones del contrato redactando unilateralmente el clausulado del mismo, sí existe el contrato pues hay consentimiento de las partes que lo celebran, el cual se da al momento en que la contraparte firma de conformidad el contrato, aceptando su contenido. De hecho, en la mayoría de los contratos que se celebran en la actualidad, una de las partes es la que redacta el clausulado del mismo, y la otra decide si conviene o no a sus intereses y, con plena libertad contractual, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, decidirá firmarlo o no, y obligarse conforme al clausulado establecido.

Por el contrario, para Gutiérrez y González "el mal llamado contrato de adhesión no es un acto unilateral, ni contrato, es guión administrativo... su esencia jurídica es propia, y no es la de un contrato. Se trata de un acto que requiere como elementos de existencia, no solo el consentimiento y el objeto sino que lleva un elemento más: la voluntad del Estado... pues autoriza conforme a la ley, a los particulares, o a los organismos paraestatales para que proporcionen el servicio público

que entraña todo gui3n administrativo... Este elemento solo, le da una esencia jur3dica diversa a la del contrato"⁽¹⁷⁾.

Respecto del denominado contrato consigo mismo, fuera de las prohibiciones que limitativamente se se1alan en el art3culo 2080 de nuestro c3digo civil, no tengo duda que jur3dicamente es un verdadero contrato pues, por la ficci3n de la figura de la representaci3n, se trata legalmente de dos voluntades distintas, aut3nomas, independientes, aunque f3sicamente se celebre por una sola persona.

Finalmente, deseo mencionar en este punto brevemente lo relativo a la libertad contractual, cada vez m3s limitada en la actualidad, contenida en la teor3a de la autonom3a de voluntad.

La doctrina francesa afirmaba que al individuo deb3a respet3rse su voluntad para contratar y obligarse, en virtud de su libre albedr3o. El individuo, consecuentemente, puede crear los derechos y obligaciones que libremente decida, con base en su criterio y en su libertad de obligarse.

Marcel Planiol y Georges Ripert, puntales del derecho civil franc3s, manifiestan que "generalmente se expresa la noci3n de la libertad individual por el adagio "es permitido todo aquello que no est3 prohibido". En el campo del derecho esa libertad reviste un car3cter m3s preciso y m3s estricto, bajo la designaci3n de principio de autonom3a de la voluntad..."

"...1° Los individuos son libres tanto para celebrar contratos como para no obligarse.

2° Son, asimismo, libres para discutir en plano de igualdad las condiciones de los contratos, determinando su contenido, especialmente su objeto, con la 3nica restricci3n del respeto al orden p3blico. Con tal car3cter pueden combinar bajo formas nuevas los tipos de contratos ya previstos por la ley y tambi3n inventar otros enteramente nuevos;

(17) Guti3rrez y Gonz3lez, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Novena edici3n. Editorial Porr3a. M3xico. 1993. pp. 478 y 481.

3° Pueden escoger libremente, entre las legislaciones de los diversos Estados, la que deseen hacer competente para regular la relación de derecho privado voluntariamente establecida por ellos y aun desechar la aplicación de toda ley, con carácter supletorio, y referirse a reglas tipo

4° A la misma regla se refiere la libertad de la manifestación o declaración de voluntad. En principio ninguna forma ritual se impone para la manifestación de la voluntad interna de cada contratante ni como prueba del acuerdo adoptado. La voluntad tácita es tan eficaz como la expresa; las solemnidades son excepcionales;

5° En fin, los efectos de las obligaciones contractuales son los queridos por las partes. En caso de litigio con respecto a su alcance, la misión del juez será interpretar, descubrir directamente o por inducción, la intención de las partes, sin imponer su voluntad (art. 1156 C. Civ.). El poder público ha de cuidar que se respete la convención, como si se tratara de una ley.

En resumen, adoptando la enérgica expresión del artículo 1134, C. Civ., "Los convenios legalmente formados tienen fuerza de ley para los que los han celebrado".⁽¹⁸⁾

La teoría de la autonomía de la voluntad sostiene que al celebrar un contrato las partes manifiestan su voluntad libremente, y que crean los derechos y obligaciones, suprema ley para ellos, como mejor convenga a sus intereses.

Esa libertad contractual solo debe limitarse en caso de que alguna disposición fuere contraria al orden público o a las buenas costumbres; del contrato celebrado por las partes no puede surgir injusticia o inequidad, toda vez que las mismas lo acuerdan libremente, según expresa esta teoría; sin embargo, en la práctica, la libertad de contratación puede dar lugar a infinidad de abusos por la imposición de cláusulas leoninas de una parte hacia la otra, aprovechándose de circunstancias y condiciones en su beneficio.

⁽¹⁸⁾ Planiol, Marcel y Ripert, Georges. Op. Cit. pp.25,26 y 27.

Debido a ello, en el derecho moderno el Estado interviene cada vez más y en mayor medida en aras de proteger a las clases económicamente débiles, imponiendo a los contratos limitaciones, contenidas en leyes imperativas y en normas prohibitivas, de orden público.

La libertad contractual, luego entonces, se encuentra limitada por disposición de interés público día con día. La intervención del Estado en los contratos y relaciones de los particulares es cada vez mayor.

El maestro Nestor de Buen se refiere a ello, con gran precisión, en su obra "La Decadencia del Contrato", en donde señala "En otros terrenos, tradicionalmente reservados a la autonomía de la voluntad, la acción gubernamental es cada vez más intensa. En México, de manera particular, se ha manifestado en nuevas disposiciones que protegen al consumidor en contra de las acciones dolosas de los proveedores; en limitaciones importantes a la disposición de los bienes inmuebles a través de restricciones legales que tienen en cuenta los problemas derivados de los asentamientos humanos y en reducciones importantes a la libertad contractual... El Estado puede actuar en diversas direcciones para disminuir el ámbito de participación privada. Si el interés es general, señalará atribuciones exclusivas de actuación, eliminando a las particulares como posibles sujetos actuantes y convirtiéndose en monopolizador de la actividad de que se trate. Si el interés es social, lo que quiere decir que el Estado sustituye el monopolio de la actividad por la tutela, los cambios de la contratación se irán menguando, quedando un espacio menor de actuación, según las normas estatales van sustituyendo a los convenios privados.

En uno y otro caso, la decadencia del contrato resulta evidente. En el primero, porque deja de ser objeto de comercio lo que antes podía considerarse actividad propia de los particulares. Lo segundo, porque el contenido del contrato o las posibilidades de someterlo a modalidades libremente pactadas escapan a la acción de los particulares".⁽¹⁹⁾

⁽¹⁹⁾ De Buen Lozano, Néstor. "La Decadencia del Contrato". Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 1986. p. 309.

Todo lo referido con anterioridad me lleva a reflexionar: ¿Estaremos regresando al concepto clásico de obligación que dio Justiniano en sus celebres "Institutas"? Obligatio est iuris vinculum quo necessitatis adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura"

Pienso que así es, en virtud de que en el derecho actual, debido a la cada vez mayor e indebida intervención gubernamental en los pactos privados, las partes se obligarán "según las leyes de la ciudad", es decir según lo que les sea permitido por el Estado; podrán estipular contractualmente solo aquello que les sea autorizado por el mismo.

Resulta criticable que la larga mano del Estado tenga cada vez más participación en las relaciones contractuales privadas, en los acuerdos particulares, que se ven limitados, aunque los pactos que pudiesen concertar no fueren contrarios a la moral o al orden público, por las disposiciones prohibitivas que considere en cada momento histórico los legisladores en turno, como sucedió hace algunos años en los contratos de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación, al pretenderse fijar los montos máximos de aumento anual a los importes de las rentas, lo cual desincentivó a los arrendadores de dichos bienes inmuebles en el Distrito Federal, hasta que se reformó nuevamente el código civil en el capítulo respectivo, para dejar que libremente las partes pudiesen pactar los derechos y obligaciones a su cargo, como debe ser en las relaciones entre los particulares.

II.4.2.- SEGUNDO ELEMENTO DE EXISTENCIA DEL CONTRATO: EL OBJETO

El artículo 1794 del código civil para el Distrito Federal establece que para la existencia del contrato se requiere:

- I. Consentimiento; y
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato.

Desde un punto de vista doctrinario, los autores distinguen un objeto directo del contrato que es crear o transmitir derechos y obligaciones y uno indirecto que es una prestación positiva o negativa, es decir dar, hacer o no hacer algo, a cargo del deudor, o la cosa misma.

Haré en este apartado un estudio propiamente del objeto de las obligaciones en general, tomando la acepción amplia del concepto de objeto, es decir un análisis referido al objeto directo de cualquier obligación, que es el dar, hacer o no hacer, que constituye a su vez el objeto indirecto de todo contrato.

En el artículo 1824 del código civil referido, por influencia del Código Napoleónico, se señala que son objeto de los contratos:

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

Se establece que el objeto del contrato debe ser física y jurídicamente posible, y por ello considero que dicho estudio se debe realizar propiamente separando las obligaciones de dar, de las de hacer o no hacer, lo que me permitirá hacer a continuación.

II.4.2.1.- Posibilidad física y jurídica del objeto en las obligaciones de dar.- En las obligaciones de dar, la cosa que se dará o transmitirá debe ser física y jurídicamente posible. (Artículo 1825 del código civil).

- a) Posibilidad física de la cosa.- La cosa debe existir en la naturaleza o poder llegar a existir.

La cosa es físicamente imposible cuando no existe ni puede llegar a existir, porque lo impide una ley natural. Cualquier contrato que tuviese por objeto algo que en la naturaleza no existe ni llegará a existir por un impedimento absoluto, no puede realizarse, es inexistente, la nada jurídica.

Si la cosa no existe en la naturaleza al momento de contratar pero es susceptible de existir en el futuro, el contrato es existente. (Ej. Compra-venta de esperanza, de cosa futura, etc.)

- b) Posibilidad jurídica.- La cosa objeto del contrato debe estar dentro del comercio y ser determinada o determinable en cuanto a su especie, y cantidad. (El código solo señala que

en cuanto a su especie, pero para que sea determinado en realidad también debe serlo en cuanto a su cantidad).

La cosa es jurídicamente imposible cuando existe una norma de derecho que se opone a su realización en un contrato.

Son cosas imposibles jurídicamente, las que están fuera del comercio o no pueden determinarse en cuanto a su especie y cantidad.

Al mencionar que la cosa debe estar dentro del comercio es menester recordar que existen bienes que no pueden ser objeto de apropiación particular, ya sea porque la ley lo impida o por su naturaleza misma. (artículos 747, 748 y 749 del Código Civil).

Están fuera de comercio por disposición de la ley los bienes del dominio público del Estado y los bienes de uso común.

Están fuera del comercio por su naturaleza misma, las cosas que no pueden ser objeto de apropiación individual, ya que son bienes que existen en la naturaleza a disposición de todos los hombres.

Debo señalar que todas las cosas fuera del comercio son inalienables, pero no toda cosa inalienable está fuera del comercio. (Ej. Patrimonio familiar).

Cuando se señala que la cosa debe ser determinada o determinable en cuanto a su especie y cantidad, es porque el cumplimiento del contrato es imposible jurídicamente si recae sobre un objeto que no esté determinado ni pueda determinarse en cuanto a su especie y cantidad.

No puede un contrato tener por objeto un bien indeterminado o indeterminable, ya que el deudor no sabría qué es lo que debe entregar, ni el acreedor qué es lo que puede exigir al no precisarse la cantidad y especie del objeto.

La indeterminación de la cosa impide que se forme el consentimiento, ya que no hay acuerdo respecto del objeto, y por lo tanto será el contrato inexistente. (Artículos 1825, 1826 y 2224).

Nuestro Código Civil considera que solamente es posible el objeto que ha sido individualizado en su especie, pero reitero que yo agregaría que también lo debe ser en cuanto a su cantidad.

II.4.2.2.- Posibilidad física y jurídica del objeto en las obligaciones de hacer o no hacer.- El hecho o abstención objeto del contrato también deben ser posibles física y jurídicamente.

El hecho o abstención es personal, es del obligado, del deudor de la prestación (artículos 1824 fracc. II y 1827).

a) Posibilidad física.- Hay imposibilidad física para ejecutar una obligación de hacer cuando una ley de la naturaleza constituye un obstáculo absoluto e insuperable para la realización del hecho, es decir que ninguna persona podría realizar la prestación acordada; ni el deudor ni nadie. (Artículos 1828 y 1829).

b) Posibilidad jurídica.- Hay imposibilidad jurídica cuando el hecho o abstención no pueden realizarse porque una norma de derecho lo impida y sea un obstáculo legal absoluto e insuperable para la realización de los mismos.

Si el objeto del contrato, es decir la cosa, el hecho o la abstención, es física o jurídicamente imposible, dicho contrato será inexistente, la nada jurídica, con las consiguientes consecuencias de ser imprescriptible, inconfirmable, no producir efectos jurídicos y ser oponible por cualquier persona.

II.5.- ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO

Son 4 los elementos indispensables para la validez del contrato:

- 1) Capacidad de las partes.
- 2) Voluntad carente de vicios.
- 3) Fin o motivo lícito.
- 4) Forma.

II.5.1.- CAPACIDAD DE LAS PARTES.

La capacidad es la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones (capacidad de goce) y en su caso, poder ejercitarlos por sí misma (capacidad de ejercicio).

La capacidad es un atributo de la personalidad del ser humano. Es un elemento que se requiere para que el contrato sea válido, por lo cual la incapacidad de alguna de las partes origina la nulidad relativa del mismo.

“La capacidad es la aptitud de una persona para celebrar un acto jurídico válido. Si esta aptitud hace falta, el acto jurídico será anulable incluso cuando reúna todas las demás condiciones necesarias en cuanto al fondo y a la forma” ⁽²⁰⁾

La capacidad es de 2 tipos: de goce y de ejercicio.

Capacidad de goce: es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y la poseen todos los hombres por el hecho jurídico del nacimiento; inclusive el “nasciturus” la tiene para determinados actos que son referidos al derecho sucesorio y donaciones, sujeto a la condición de que nazca vivo y sea viable (artículos 22 y 337 del código civil para el Distrito Federal), la que desde mi punto de vista es una condición resolutoria negativa.

La regla general es que todo ser humano tiene capacidad de goce, sin embargo, existen algunos casos de incapacidad de goce para determinados sujetos a los que se les niegan algunos derechos que todos los demás tienen; por ejemplo, todas las personas pueden adquirir el dominio de tierras y aguas en territorio nacional, pero tal

⁽²⁰⁾ Planiol, Marcel y Ripert, Georges. “Derecho Civil”. Volumen VIII. Tercera edición. Editorial Harla. México. 1997. p. 847.



derecho le es negado a los extranjeros respecto de adquisición directa de bienes inmuebles con fines habitacionales, ubicados dentro de una franja de 100 kilómetros en las fronteras y de 50 kilómetros sobre las costas, que es la denominada zona restringida, contemplada en el artículo 27 de la Constitución y en los artículos 2 y 10 de la Ley de Inversión Extranjera.

Capacidad de ejercicio: es la aptitud del ser humano para hacer valer por sí mismo sus derechos y cumplir con sus obligaciones.

El contrato debe ser realizado por personas con capacidad de ejercicio, con la finalidad de proteger a determinadas personas que podrían ser objeto de abusos en razón de su inexperiencia o problemas psicológicos.

La regla general es que son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas expresamente por la ley. (artículo 1798)

No pueden contratar por sí mismos los incapaces, sino a través de sus representantes legales. (Quienes ejerzan la patria potestad o, en su caso, sus tutores.)

El artículo 450 del código civil establece que "tienen incapacidad natural y legal:

- I. Los menores de edad, y
- II. Los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla."

Este artículo, dicho sea de paso, desde mi punto de vista, merece algunas críticas:

- 1) Considero que está sistemáticamente mal ubicado. Se refiere a incapacidad de ejercicio y está en las disposiciones generales del título relativo a la tutela,

debiendo estar, en mi opinión, en el libro cuarto, de las obligaciones, en el título primero, fuentes de las obligaciones, en el capítulo de contratos, en el rubro de la capacidad.

- 2) Señala dicho artículo que las personas ahí mencionadas tienen incapacidad natural y legal; no significa la incapacidad de ejercicio que los incapaces no tengan voluntad, sino que la voluntad de ellos es a todas luces insuficiente para obligarlos en un contrato, y por ello que la ley los protege; debería haberse distinguido entre quienes son incapaces por razón natural (menores de edad) y quienes por disposición legal (mayores de edad que por causa de enfermedad no puedan manifestar su voluntad por sí mismos).

Cuando el Código Civil utiliza el término "incapaz" o "incapacidad" se refiere siempre a la incapacidad de ejercicio.

Nuestro legislador regula las consecuencias de la incapacidad de ejercicio, pero no las de goce; es por ello que cuando se habla de incapacidad se dice que hay nulidad relativa; sin embargo debemos anotar que la nulidad relativa se refiere a incapacidad de ejercicio.

II.5.1.1.- LA REPRESENTACIÓN

Toda incapacidad de ejercicio origina la necesidad de que exista un representante legal, para que el incapaz pueda realizar actos jurídicos por su conducto.

La representación es una figura por virtud de la cual una persona denominada "representante" realiza determinados actos jurídicos que repercuten en la esfera jurídico - económica de otra persona denominada "representado".

El acto jurídico es ejecutado por el representante en nombre y por cuenta del representado, pero por una ficción del derecho se considera que los realizó el representado.

La representación legal es una institución fundamental e indispensable para que los incapaces puedan ejercer sus derechos y cumplir obligaciones.

II.5.1.2.- CLASES DE REPRESENTACIÓN

Legal.- Existe representación legal cuando por virtud de una disposición jurídica una persona actúa en nombre y por cuenta de otra. (Ej. Quienes ejerzan la patria potestad: padres o abuelos; o bien, en otro supuesto, también es el caso de los tutores).

Voluntaria.- Es la que se establece directamente cuando una persona capaz, en virtud de la autonomía de la voluntad, faculta a otra persona, también capaz, para que actúe en su nombre y representación. (Ej. El contrato de mandato).

Existen 4 teorías que pretenden explicar la representación.

La de la Ficción (sostenida por Planiol).- Señala que el representante es quien materialmente actúa, pero por una ficción del legislador se considera que quien está ejecutando los actos es el representado, y por ello las consecuencias del acto celebrado repercuten en su esfera jurídico – económica.

La del Nuncio (sostenida por Savigny).- Señala que el representante es simplemente un mensajero o nuncio, que solamente es portavoz de la voluntad del representado, y por ello las consecuencias del acto celebrado repercuten en el patrimonio de éste.

La de la Cooperación de Voluntades (sostenida por Mitteis).- Establece que en la celebración de un acto concurren tanto la voluntad del representante como la del representado, que se conjuntan en una voluntad jurídica, que el derecho establece es la del representado.

La de la Sustitución de la Voluntad (sostenida por Madray).- Expresa que la voluntad del representante sustituye en realidad a la del representado, y los efectos del acto celebrado repercuten en el ámbito jurídico patrimonial del representado por disposición de la ley.

TEST CON
FALLA DE ORIGEN

La crítica que se podría hacer es que las cuatro teorías tienen el error de querer explicar la representación legal en los mismos términos que la voluntaria.

Debería, desde mi punto de vista, separarse la explicación de la legal y de la voluntaria.

La representación voluntaria se justifica por el principio de autonomía de la voluntad de los capaces, que en ejercicio de la misma pueden conferir poder o facultades a otro para que actúe en su nombre, y puede explicarse con la segunda y tercera teorías.

La representación legal se justifica porque el incapaz no puede obrar directamente y debe hacerlo por medio de otra persona capaz, lo cual se explica con la primera y la última de las teorías señaladas.

II.5.2.- VOLUNTAD, CARENTE DE VICIOS

La voluntad de las partes que celebran un contrato, debe ser libremente expresada, es decir debe manifestarse sin vicios que la afecten.

La voluntad está viciada cuando en ella existe error, dolo, mala fe, violencia o lesión.

Cualquiera de estos vicios en la voluntad produce la nulidad relativa del contrato, que puede pedir la parte afectada, aunque, como señalaré más adelante, considero que propiamente el dolo y la mala fe no pueden considerarse vicios, sino que solo lo será el error al que se induce o en el que se mantiene a alguna de las partes, respectivamente en ambos casos.

- a) Error.- Es una creencia contraria a la realidad, es una apreciación subjetiva equivocada de lo que en realidad es.

No todos los errores son relevantes para el derecho ya que algunos son intrascendentes, pero otros son a tal grado importantes en la manifestación de la voluntad que pueden hacer que el sujeto se obligue partiendo de una creencia falsa, viciando verdaderamente su voluntad, lo que dará origen a la nulidad relativa.

Por sus efectos jurídicos, el error se clasifica en 3 grados: error indiferente, error nulidad y error obstáculo.

Error indiferente.- No recae sobre el motivo determinante de la voluntad para contratar, simplemente se tiene una apreciación falsa respecto de circunstancias accidentales del contrato, intrascendentes, que no influyen en la voluntad de las partes para celebrarlo.

El error de cálculo solo dará lugar a su rectificación, según el artículo 1814 del código civil, pero también, agregaría yo, a la devolución de lo pagado en exceso.

Error nulidad.- Es el error que vicia realmente la voluntad del contratante y produce la nulidad relativa del contrato celebrado.

Este es el error que propiamente vicia la voluntad, e influye de tal medida en la voluntad del contratante para la celebración del acto jurídico, que de haber tenido una apreciación correcta de la realidad no hubiese celebrado el mismo, y es por ello que este error da lugar a la nulidad relativa del contrato.

Error obstáculo.- Este error es de tal magnitud que impide la formación del consentimiento de las partes, impide un acuerdo de voluntades porque recae en aspectos tan importantes como la naturaleza misma del contrato o la identidad del objeto, de tal manera que los contratantes manifiestan su voluntad creyendo que celebran contratos diferentes o refiriéndose a cosas distintas.

Este tipo de error es el único que provoca la inexistencia del contrato, al impedir un acuerdo de voluntades para formar el consentimiento.

b) Dolo.- El dolo es cualquier sugestión o maquinación que se emplee para inducir a error a alguno de los contratantes. (artículo 1815 del código civil).

El dolo, estrictamente hablando, no es en sí un vicio de la voluntad, sino que la vicia cuando efectivamente logra inducir a error a alguna de las partes.

Cuando el dolo no origina error, es decir cuando las maquinaciones para inducir a error fracasan, y el contratante no es víctima de tales artificios y manifiesta su voluntad sin error, a pesar de que haya existido una actitud ilícita de la otra parte, no existe vicio en la voluntad.

Lo que propiamente vicia la voluntad es el error, cuando se logra inducir en él a la contraparte.

Si ambas partes proceden con dolo, ninguna de ellas puede pedir la nulidad del contrato.

Algunos autores hablan del dolo bueno y del dolo malo, siguiendo la teoría clásica.

El dolo "malo" es el que hemos analizado.

El dolo "bueno", según algunos autores son las exageraciones o propaganda enaltecedora de las cualidades de un producto para propiciar su venta. No produce la nulidad del contrato.

"Vayamos ahora al dolo, que es la maquinación o artificio grave (no el *dolus bonus*, perfectamente admitido en los usos del tráfico) de que se vale una de las partes para arrancar a la otra el consentimiento. En realidad provoca un error; pero aquí la ley no se detiene en el mismo – que ya de por sí es un vicio -, sino que se fija en la causa – acción del otro contratante -, y con ello, como dice Ruggiero, hace posible la anulación del contrato en aquellos casos en los que el simple error no lo anularía por recaer en elementos no esenciales o en motivos internos".⁽²¹⁾

En mi opinión, no debe existir tal distinción.

(21) Puig Peña, Federico. "Tratado de Derecho Civil Español". Tomo IV. "Obligaciones y Contratos". Volumen II. Segunda edición. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, España. 1973. p. 22

El dolo es un vicio de la voluntad cuando logra inducir a error en un contrato; lo demás son ponderaciones publicitarias o mercadotecnia, y por lo tanto no hay, en mi opinión, dolo "bueno", ya que no se puede calificar un vicio como "bueno" o "malo".

c) Mala fe.- Es la disimulación del error por parte de alguno de los contratantes que lo conoce, para que el otro que ya haya caído en el error se obligue.

Es la actitud pasiva de uno de los contratantes, que advirtiendo el error en que se encuentra la otra parte, no hace nada para sacarlo del mismo, lo disimula y se aprovecha de esta circunstancia para contratar.

La diferencia entre el dolo y mala fe, es que el dolo es activo, se pretende inducir a error, y la mala fe es pasiva, no se pretende provocar error, sino mantener en el mismo a la parte que ya incurrió en él.

La mala fe de una de las partes también provoca la nulidad relativa del contrato, porque mantiene en un error determinante de la voluntad a su contraparte.

Es menester reiterar que la mala fe en sí misma no es vicio de la voluntad; lo que la vicia propiamente es el error en que ya se encuentra alguna de las partes.

d) Violencia.- La violencia es un elemento externo provocado por otra persona, que crea en el contratante un estado de ánimo o de agresión física que hace que externe una voluntad que no desea, totalmente viciada, por presiones o agresiones físicas o psicológicas; la violencia, luego entonces, puede ser de dos tipos: física (vis absoluta), o moral o psicológica (vis compulsiva).

Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes o de sus descendientes en línea

recta sin límite de grado, o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

Esta disposición del artículo 1819 del Código Civil, en mi opinión, es muy ambigua y absolutamente criticable, por lo que me permitiré señalar a continuación.

En la enumeración de las personas sobre las que se puede ejercer violencia, no se toma en cuenta que hay otras que por el grado de afecto que existe entre ellas y el contratante, pueden hacer que por la violencia ejercida sobre ellas se vicie la voluntad de aquel, como por ejemplo la ejercida sobre los tíos o los primos hermanos, la novia, o incluso amigos del contratante.

Se debería señalar que la violencia es vicio de la voluntad cuando influya de manera determinante en el otorgamiento de la voluntad del contratante y que la violencia física o la amenaza sea grave e inminente y provoque un temor que repercuta decisivamente en el mismo para otorgar su voluntad.

Por otro lado, me parece pertinente realizar otra crítica a este precepto: ¿Qué significa que la violencia importe peligro de perder "una parte considerable de los bienes"...? ¿Cuánto debe ser? ¿60%, 70%, 85%, 10%?. Pienso que debería de evitarse la mención de "considerable", así como el innecesario casuismo y la enumeración tan arbitraria que hace el artículo 1819 del Código Civil.

d) Lesión.- La lesión es una desproporción evidente en las prestaciones recíprocas de las partes, la cual se traduce en un lucro excesivo que obtiene una de ellas aprovechando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de la otra.

"La lesión puede definirse así: un perjuicio que experimenta una de las partes en un contrato a título oneroso, cuando hay desigualdad de valor entre las prestaciones que recíprocamente se deben los contratantes, por ejemplo, cuando vendo en cincuenta mil francos un

inmueble que vale doscientos mil. Esta desigualdad debe apreciarse en el momento de la celebración del contrato.⁽²²⁾

El artículo 17 del código civil establece en lo conducente que "Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios".

Deseo expresar que también es criticable el contenido de este artículo: ¿por qué se califica de "suma" ignorancia, "notoria" inexperiencia o "extrema" miseria? Bastaría con que se dijera que se explote la ignorancia, inexperiencia o miseria de otro, para que se diera el elemento subjetivo de la lesión. ¿Para qué calificar lo calificado?.

No existen jurisprudencias que aclaren que se debe entender por "suma" ignorancia, "notoria" inexperiencia o "extrema" miseria.

En mi opinión, se deberían quitar esos calificativos, pues probar judicialmente que se es "notoriamente" inexperto, "extremadamente", miserable o "sumamente" ignorante es muy difícil y conlleva un sinnúmero de problemas.

Además, pienso que este artículo está mal ubicado en el Código; ¿qué tiene que hacer en las "disposiciones preliminares"? Debería estar ubicado, a mi juicio, dentro del Libro Cuatro (De las Obligaciones), primera parte, título primero, capítulo I (Contratos), en el apartado correspondiente a los vicios del consentimiento.

La lesión tiene 2 elementos, uno subjetivo y otro objetivo: El objetivo es el lucro excesivo, la desproporción evidente en las prestaciones a cargo de las partes; el subjetivo son precisamente las cualidades de los sujetos contratantes: ignorancia, miseria o inexperiencia, a las que

⁽²²⁾ Gaudemet, Eugene. "Teoría General de las Obligaciones". Traducción al español por Pablo Macedo. Editorial Porrúa, S.A. México. 1974. p. 94.

me he referido, de una de las partes, que origina el abuso de su contraparte.

II.5.3.- FIN O MOTIVO LÍCITO

El artículo 1795, fracción III, interpretado a contrario sensu, establece como uno de los elementos de validez del contrato el que exista un fin o motivo lícito de las partes al contratar.

Es ilícito todo aquello que es contrario a normas de orden público o a las buenas costumbres. En el artículo octavo del código se establece que los actos ejecutados contra las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, y la sanción es la nulidad absoluta.

Por fin o motivo lícito entenderemos aquello por lo que se obligaron las partes, el propósito que los indujo a contratar. Podemos señalar que el fin o motivo es la causa, las razones que tienen las partes para celebrar el contrato, es lo que las determina a contratar.

El antecedente de este elemento de validez es la causa de los contratos del derecho francés.

Señala el Código Napoleónico en su artículo 1108 que entre los requisitos de validez de los contratos debe de haber una causa lícita en la obligación. El artículo 1131 del mismo ordenamiento, señala que la obligación sin causa, con una causa falsa o lícita no producirá efecto legal alguno.

Nuestros códigos civiles de 1870 y 1884 no contemplan el elemento causa, es decir son anticausalistas. El código civil en vigor tomó en cuenta la causa como uno de los elementos de validez del contrato, pero sustituyó el término causa por el de fin o motivo determinante de la voluntad, y en caso de que dicho fin o motivo sea ilícito traerá como consecuencia la nulidad absoluta del contrato, atento a lo dispuesto en el referido artículo octavo del código civil.

II.5.4.- FORMA

La forma es la manera en que se exterioriza la voluntad de los contratantes.

Por cuanto a ella, existen actos jurídicos solemnes, formales y consensuales.

Respecto a los contratos, solo existen contratos formales o consensuales; no solemnes.

Son consensuales cuando para su validez no requieren constar por escrito, basta la manifestación de la voluntad exteriorizada por las partes, de manera verbal o por signos inequívocos.

Formales son aquellos que para su validez requieren constar por escrito (escrito privado o escritura pública) y estar firmados. (Artículo 1834 del código civil).

La forma como elemento de validez del contrato significa que la voluntad se manifieste tal como la ley lo indique, ya sea de manera consensual o formal, y el derecho sanciona la falta de forma con la nulidad relativa. (Artículo 1795, fracción IV).

Las ventajas del formalismo son tangibles, ya que proporciona seguridad jurídica para las partes; sirve como medio de prueba (lo pactado no queda en la memoria de los contratantes) y hace que los contratos no se celebren precipitadamente, sino que al tener que redactar las cláusulas las partes meditarán con mayor cuidado el contenido de éste.

No obstante que el artículo 1832 del código civil señala como regla general que para la validez del contrato no se requieren formalidades determinadas excepto en los casos expresamente señalados así por la ley, la mayoría de los contratos que se contienen en el código deben constar por escrito, es decir son formales, por lo que pienso que en realidad la regla se convierte en excepción y la excepción en regla.

Cuando un contrato que conforme a la ley deba, para su validez, constar por escrito, y no se haya exteriorizado la voluntad de las partes de esta manera, estaría afectado de nulidad relativa, pero cualquiera de las partes tiene la "actio pro forma" para exigir que se le de al contrato la forma omitida (principio de conservación de los

contratos), como se contempla en el artículo 1833 del referido ordenamiento legal.

III.- CLASIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS.

Considero que la clasificación más completa y aceptada respecto de los contratos es la que me permito señalar muy brevemente a continuación, siendo las más relevantes para el estudio del tema de la Teoría de la Imprevisión las que los dividen en contratos instantáneos y de tracto sucesivo, así como en mixtos y unidos, por aplicarse la misma en algunos casos derivados de vicisitudes en el cumplimiento de estos contratos.

III.1.- Preparatorios y Definitivos.

Preparatorios.- El contrato preparatorio, contrato preliminar o ante contrato, tiene por objeto la celebración de un contrato futuro, y sólo origina una obligación de hacer, que es la de celebrar el contrato futuro prometido, en un plazo determinado, y cuyos elementos esenciales se contienen en ellos.

Definitivos.- Son aquéllos en que se contiene el acuerdo de voluntades de las partes, así como las cláusulas esenciales, naturales y accidentales, por las que se establecen los derechos y obligaciones para los contratantes.

III.2.- Unilaterales y Bilaterales.

Unilaterales.- Son contratos que engendran solo obligaciones para una de las partes y derechos para la otra.

Bilaterales.- Son aquellos en que se crean derechos y obligaciones para ambas partes.

III.3.- Onerosos y Gratuitos.

Onerosos.- Son los contratos en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos.

Gratuitos.- Son aquéllos en que se establece que los provechos son para una de las partes y los gravámenes para la otra.

Es pertinente mencionar simplemente que no todo contrato bilateral es oneroso, ni todo unilateral es gratuito.

Los contratos onerosos, a su vez, pueden ser conmutativos o aleatorios.

III.4.- Conmutativos y Aleatorios.

Conmutativos.- Son aquellos en los que los provechos y gravámenes son ciertos y conocidos por las partes desde la celebración misma del contrato.

Aleatorios.- Serán aquellos en los que no es posible determinar al momento de celebrarse el contrato los provechos y gravámenes, ya que dependen de un evento futuro, incierto.

III.5.- Instantáneos y De Tracto Sucesivo.

Instantáneos Son aquellos que se perfeccionan y se cumplen sus prestaciones en el mismo momento en que se celebran.

De Tracto Sucesivo.- Son los contratos en que el cumplimiento de sus prestaciones se realiza periódicamente, a través del tiempo. En esta clase de contratos, en el devenir del tiempo pueden presentarse acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que afecten su eficacia y cabal cumplimiento, por conllevar una onerosidad excesiva para alguna de las partes, y es en estos contratos donde tiene incidencia la teoría de la imprevisión.

III.6.- Principales y Accesorios o de Garantía.

Principales.- Son los contratos que existen por sí mismos.

Accesorios o de Garantía.- No existen por sí mismos, sino en función de la existencia de un contrato principal, cuyas obligaciones garantizan.

III.7.- Reales y Consensuales.

Reales.- Son aquellos que se perfeccionan con la entrega de la cosa. (Solamente es real el contrato de prenda).

Consensuales.- (En oposición a reales) Son aquellos en cuya celebración y que para su perfeccionamiento no se necesita o requiere la entrega de la cosa, bastando el consentimiento de las partes.

III.8.- Formales y Consensuales.

Formales.- Son los contratos en los que el consentimiento debe manifestarse en la forma exigida por la ley (escrito privado o escritura pública); en caso de no ser así el contrato estará afectado de nulidad relativa.

Consensuales.- (En oposición a formales) Son aquellos que para su validez la ley no exige que se manifieste el consentimiento de alguna forma especial, basta que la voluntad se exteriorice verbalmente o por signos inequívocos que presupongan la formación del consentimiento.

III.9.- Mixtos o Complejos, Simples y Unidos.

Mixtos o Complejos.- Son aquellos en los que se conjuntan en uno solo, prestaciones que corresponden a diversos tipos de contratos. (Como sucede en el contrato de hospedaje).

Simples.- Producen exclusivamente los efectos y las obligaciones inherentes a cada contrato.

Unidos.- Son contratos cuyos efectos están vinculados, por voluntad de las partes, a otros contratos que inciden directamente en ellos, con los que tienen una relación directa. (Por ejemplo el contrato de transporte cuando sea vinculado al de hospedaje y al de seguro).

III.9.- Nominados o Típicos e Innominados o Atípicos.

Nominados o Típicos.- Son aquellos que están expresamente reglamentados en el Código Civil.

Innominados o Atípicos.- No están contemplados en el Código Civil, pero los crean las partes para satisfacer sus necesidades particulares, y se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes y, en lo que fueren omisas, por el contrato nominado con el que tengan mayor analogía.

IV.- INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS.

Cuando el clausulado de un contrato es claro, conciso, no hay problema de interpretación; ésta surge cuando hay cláusulas dudosas, redactadas sin precisión, que dan lugar a conflictos respecto a lo que en realidad quisieron obligarse las partes al contratar.

El problema se da en los casos en que al celebrarse un contrato, la voluntad real o interna no es fielmente plasmada en el mismo, y se expresa en el clausulado de una manera diferente a lo que en realidad quisieron obligarse las partes, en lo que se conoce como voluntad declarada o externa.

La cuestión a resolver es cómo se debe interpretar el contrato, ¿deberá estarse a lo expresamente plasmado en el mismo, o a lo que las partes señalen como su voluntad real?

Existen algunas teorías que pretenden dar las bases para interpretar la norma contractual: La primera, denominada teoría de la voluntad real o interna (que es subjetiva), considera que ante una cláusula dudosa debe prevalecer la intención, la voluntad interna de los contratantes; la segunda, denominada teoría de la voluntad declarada (teoría objetiva), establece que en caso de duda en alguna cláusula deben prevalecer los términos empleados en la redacción, lo declarado, aunque sea contrario a la intención que señalen que tuvieron los contratantes.

El Código Civil de 1884 aceptaba la teoría de la voluntad declarada (objetiva); en cambio, curiosamente, el Código Civil vigente en el Distrito Federal a partir del 25 de Mayo de 2000, que en este aspecto es una copia textual del anterior de 1928, acoge la teoría de la voluntad real o interna (subjctiva).

Sin embargo, a mi juicio, una interpretación de los contratos adecuada, justa, es la denominada interpretación integradora, a la que se hará mención más adelante.

A este respecto, señala el reconocido maestro Sánchez Medal: "Mediante la interpretación del contrato se trata de fijar la significación y el alcance de los términos empleados y de las cláusulas convenidas por las partes. La interpretación del contrato vuelve a plantear la necesidad de atenerse para tal interpretación a la sola voluntad interna de la partes, o bien recurrir exclusivamente a la voluntad declarada por las mismas partes. En realidad, la teoría de la voluntad interna y la de la voluntad declarada son posiciones extremas, ya que la sola voluntad interna no tiene relevancia jurídica, en virtud de que las reservas mentales no sirve de guía para la interpretación del contrato, como tampoco tiene trascendencia jurídica en forma escueta la voluntad declarada... así pues, para interpretar el contrato no hay que pronunciarse únicamente por la voluntad interna, ni solo por la voluntad declarada, sino acudir a la voluntad interna declarada, o sea ir al encuentro de la intención común de las partes en la medida que ambas exteriorizaron su voluntad interna." (23)

IV.1.- Teoría de la Voluntad Real o Interna (Interpretación Subjetiva).

Esta teoría indica fundamentalmente que en caso de duda en alguna cláusula, se debe interpretar atendiendo a la intención de los contratantes, y no a la terminología empleada quizás en forma inadecuada.

El artículo 1851 del Código Civil establece que "si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los

(23) Sánchez Medal, Ramón. "De los Contratos Civiles". Quinta edición. Ed. Porrúa. México. 1980. p. 60.

contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas, si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas”.

Atendiendo a esta teoría de interpretación, en mi opinión el interprete de la norma contractual casi debe hacer labores de adivino, para desentrañar cuál fue la intención de los contratantes, para determinar el sentido del contrato.

Pienso que este sistema crea inseguridad jurídica a los terceros que conocen el documento firmado por las partes contratantes, y que se atienen a él y a su contenido.

Un contrato ya elaborado y firmado por los contratantes tiene una existencia plena, se desliga de sus autores, y los terceros que lo leen se atienen a su contenido, y, por seguridad jurídica, considero que debería, en caso de duda, interpretarse conforme a lo declarado en el mismo, y no tratar de buscar cuál fue la intención de las partes, ya que alguna de ellas podría aprovecharse de ello fraudulentamente y decir que no era su intención obligarse en los términos del clausulado, lo que acarrea inseguridad jurídica, y sin duda injusticia.

IV.2.- Teoría de la Voluntad Declarada (Interpretación Objetiva).

Esta teoría, sostenida principalmente por Saleilles, eminente jurista francés, señala que en caso de controversia o duda, debe predominar la voluntad declarada en el contrato, pues la voluntad interna no debe ser alegada ya que está fuera del campo del derecho y crearía inseguridad jurídica.

La teoría de la voluntad declarada salvaguarda los derechos de los contratantes y, en mi opinión, protege a los terceros, para que puedan confiar en los términos del clausulado del contrato que llegue a sus manos.

Esta teoría proporciona seguridad jurídica tanto a los contratantes como a los terceros que no conocen la intención de las partes, sino el clausulado elaborado y aprobado por ellas al firmarlo.

La interpretación se hará conforme a lo declarado o estipulado expresamente por las partes en el contrato.

IV.3.- Interpretación Integradora.- En caso de que las partes hubieren omitido ciertos efectos o normas contractuales dentro del contrato celebrado, es indispensable interpretarlo integralmente, conforme a sus cláusulas, en función de las consecuencias que señala la ley y, en su caso, la buena fe, usos, costumbres, los principios generales del derecho y la equidad.

"Interpretación propiamente dicha e interpretación integradora.- La primera trata, como ya decíamos, de fijar el sentido de lo manifestado por las partes. Pero, en muchas ocasiones, hace falta, para que la relación contractual pueda desenvolverse en forma adecuada y tener efectividad, añadir a las previsiones que pueden ser directamente imputables a la voluntad de los contratantes, otras que han de considerarse incluidas en el contrato para dar lugar a las consecuencias prácticas queridas por las partes. Se produce así la llamada interpretación integrativa (o en otros términos, constructiva o supletoria) o sencillamente integración del contrato." ⁽²⁴⁾

El contrato debe interpretarse primeramente en base a las cláusulas del contrato, unas con otras, tomando en cuenta las esenciales, las naturales y las accidentales.

Si aún interpretando el contrato conforme a sus cláusulas y las consecuencias que surgen por la ley, resultare insuficiente, se hará la interpretación del mismo conforme a las consecuencias que se originen atendiendo a la buena fe, a usos o a otras disposiciones legales (artículo 1796) y, finalmente, conforme a los principios generales del derecho (artículo 19) y la equidad (artículos 20 y 1857).

El artículo 1796 establece que "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan, obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino

⁽²⁴⁾ Castan Tobeñas, José. "Derecho Civil Español, Comun y Foral". Tomo Tercero, "Derecho de Obligaciones". Décima primera edición. Editorial Reus, S.A. Madrid, España. 1974. pp. 515 y 516

también a las consecuencias que según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley”:

Por su parte el artículo 1854 señala que “Las cláusulas de los contratos deben interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas”.

Los artículos 1856 y 1857 del Código Civil, a su vez, disponen respectivamente que “El uso o la costumbre del país se tendrán en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos” y “Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquellas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán a favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso, se resolverá la duda a 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 cuál fue la intención o la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo”.

Finalmente, en los artículos 19 y 20 del referido ordenamiento legal se establece por una parte que “Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales del derecho, y por otra que “cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados”.

En mi opinión, esta interpretación integradora es la más completa y justa, a fin de darle al contrato impugnado en cuando a su redacción o alcances, los efectos más adecuados para resolver las controversias suscitadas, atendiendo al clausulado, las consecuencias de la ley, la buena fe, la costumbre, los principios generales del derecho y la equidad

V.- MODOS DE TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS.

Deseo finalizar este capítulo mencionando que, de manera general, los contratos terminan por algunas causales comunes a los mismos, como lo son: el agotamiento natural de sus efectos, que se da al producirse todas las consecuencias que se pretendían con la celebración del mismo; por acuerdo de las partes, ya que si por la libre voluntad de las mismas fue creado, igualmente pueden por mutuo consenso darlo por concluido con anticipación; por rescisión, en virtud del incumplimiento de las obligaciones a cargo de una de las partes, en cuyo caso su contraria puede demandar ante el órgano jurisdiccional competente la finalización de los efectos del mismo; por pérdida del objeto indirecto del contrato, etc.; también debemos señalar que existen causas particulares y específicas de terminación de cada uno de los contratos, que no se mencionarán en razón de su especialidad, toda vez que son variables, dependiendo del tipo de contrato de que se trate.

El análisis efectuado respecto de la teoría general del contrato resulta un punto toral, necesario y fundamental, para la elaboración de este trabajo, a fin de sustentar la tesis propuesta de incluir expresamente la teoría de la imprevisión en la legislación sustantiva civil para el Distrito Federal, sin que se conculquen de manera alguna los principios de obligatoriedad, intangibilidad y seguridad de los contratos, como se pretende demostrar en un capítulo posterior; esta teoría incidiría de manera directa en los contratos de tracto sucesivo, en relación a los problemas derivados del cumplimiento de las prestaciones periódicas a cargo de las partes, en la hipótesis de que se hubieren vuelto inequitativas, debido a circunstancias posteriores, extraordinarias e imprevisibles para los contratantes.

TRABAJO CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO SEGUNDO.

LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN EN EL DERECHO EXTRANJERO.

Es muy importante analizar la normatividad legal extranjera en materia de imprevisión, toda vez que gran parte de nuestra legislación sustantiva civil tradicionalmente se ha visto enriquecida con la incorporación de algunas instituciones y figuras jurídicas de otros países, razón por la cual resulta interesante, amén de necesario, conocer la forma en que ha sido regulada esta teoría en otras naciones, así como ponderar las opiniones de sus tratadistas.

I.- ALEMANIA.

En Alemania, en la redacción del primer proyecto de código civil se contemplaba esta teoría, pero en el contenido de la codificación sustantiva civil definitiva fue suprimida.

No obstante ésto, los graves acontecimientos que siguieron a la primera guerra mundial fueron de tal magnitud e incidieron en tal forma, que se consideró que sería injusto obligar a los deudores al cumplimiento estricto de las prestaciones originalmente pactadas a su cargo, y en la jurisprudencia germana se trató de mitigar la injusticia y la falta de equidad en los contratos, derivadas de acontecimientos supervenientes e imprevisibles, y para ello se tomaron en consideración los principios generales del derecho, la buena fe contractual y la equidad.

La doctrina prevaleciente en este país entre autores tales como Enneccerus, Oertmann, Sthal y Lehmann, entre otros, "siguiendo con alguna variantes los lineamientos de Windscheid acerca de la "presuposición", se basan en las nociones del "fin del negocio" y de las "representaciones de las partes sobre las circunstancias de hecho" que las motivan a contratar". Por tal razón los autores alemanes se refieren a la teoría de la imprevisión bajo la denominación de "equilibrio de las prestaciones" o de la "desaparición de las bases del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

negocio." (1)

A pesar de que en su código civil vigente, promulgado el 18 de Agosto de 1896 y en vigor a partir del 1º. de Enero de 1900, no se contempla explícitamente la teoría de la imprevisión, encontramos en dicho ordenamiento legal algunos preceptos aislados que recogen la misma. Así, los artículos 626 y 723 ⁽²⁾, que se refieren a los contratos de servicios y de sociedad, respectivamente, contemplan el derecho a acudir a los tribunales en caso de inequidad derivada de la alteración de las circunstancias en las que originalmente se contrató.

La jurisprudencia alemana reconoce implícitamente la posibilidad de aplicar los preceptos de esta teoría, en diversos pronunciamientos fundamentándose en los conceptos de la "imposibilidad económica", la equivalencia de las contraprestaciones presupuestas al concluirse el contrato", o en la "desaparición de la base del negocio", como les denominaron.

De esta forma, el tribunal del Reich "reconoció-según Enneccerus- el derecho de pedir la resolución del contrato cuando por consecuencia de las alteraciones esenciales de la situación económica, producidas por la guerra o la evolución, la prestación se hubiere convertido, desde el punto de vista económico, en otra completamente distinta de la que originalmente pensaron y quisieron las partes, de suerte que el forzar al cumplimiento resultase contrario a la buena fe." (3)

Se mencionó la posibilidad de convenir la cláusula "rebus sic stantibus" de manera tácita, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 255 del código civil alemán, y derivarla de la buena fe, con base en el artículo 242 de dicho ordenamiento, de tal modo que el tribunal del Reich, en varias de sus resoluciones, aceptó el derecho de alguna de

(1) Rezzónico, Luis María. "La Fuerza Obligatoria del Contrato y la Teoría de la Imprevisión". Editorial Perrot. Segunda edición. Buenos Aires, Argentina. 1954. pp. 59 y 60.

(2) Cfr. Code Civil Allemand.
Traduction de l'office de législation étrangère et de droit international.
Librairie générale de droit et de jurisprudence.
Paris, France. 1923.

(3) Rezzónico, Luis María. Op. cit.. p. 63.

las partes de solicitar judicialmente la rescisión del contrato, si por virtud de las alteraciones esenciales de las prestaciones acordadas originalmente, derivadas de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la prestación de alguna de ellas se hubiere convertido en otra totalmente distinta de la contraída originalmente y consideraba que forzar su cumplimiento hubiera sido actuar en contra de la buena fe.

El legislador resuelve esta situación contemplando una especie de derecho de amparo, a fin de que el afectado pudiese pedir la revisión judicial de las obligaciones que le resultaren excesivamente onerosas.

Después de la segunda guerra mundial, el amparo se introduce por decreto, y al finalizar dicha conflagración se publicaron leyes especiales, entre ellas la ley de conservación monetaria, para que los deudores, en los casos específicamente contemplados, pudieran aplazar el cobro de sus prestaciones y rebajar la cuantía de su adeudo.

Finalmente, todas esas leyes y decretos fueron abrogados por la ley federal del amparo judicial, del 26 de marzo de 1952, en la que se estableció que respecto de las deudas contraídas antes del 21 de junio de 1948 podría solicitarse su aplazamiento, o bien ser reducidas en cuanto a su monto, mediante el procedimiento de amparo judicial contemplado en ella.

II.- ARGENTINA.

En el código civil de la República Argentina, obra del jurista Dalmacio Vélez Sarsfield, sancionado por el Congreso por ley nacional 340 del 29 de Septiembre de 1869, en vigor desde el 1º de Enero de 1871, y corregido por la ley 1196 de 9 de Septiembre de 1882, se incluyó la teoría de la imprevisión expresamente mediante una reforma hecha al artículo 1198 en el año de 1968, para quedar redactado de la manera en que está en la actualidad, y que es del tenor literal siguiente:

"Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión.

En los contratos bilaterales conmutativos de ejecución diferida o continuada, si la prestación a cargo de una de las partes se tornara excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada podrá demandar la resolución del contrato.

El mismo principio se aplicará a los contratos aleatorios cuando la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato.

En los contratos de ejecución continuada la resolución no alcanzará los efectos ya cumplidos.

No procederá la resolución, si el perjudicado hubiese obrado con culpa o estuviere en mora.

La otra parte podrá impedir la resolución ofreciendo mejorar equitativamente los efectos del contrato."⁽⁴⁾

Es muy importante la redacción de este artículo, ya que contempla la aplicación de la teoría de la imprevisión tratándose no solamente de los contratos bilaterales conmutativos de tracto sucesivo, sino también de los contratos aleatorios, en las circunstancias que señalaré a continuación.

Tratándose de contratos conmutativos de tracto sucesivo, cuando la prestación a cargo de una de las partes se volviere en exceso onerosa, por acontecimientos de naturaleza extraordinaria e imprevisibles, la parte perjudicada podrá demandar la resolución del mismo, cuya sentencia no tendrá efectos retroactivos.

La demanda será procedente siempre y cuando el perjudicado no tuviese culpa en el incumplimiento o estuviere en mora.

Lo mayormente interesante es que se contemple a los contratos aleatorios, siempre y cuando la excesiva onerosidad en las prestaciones a cargo de la parte que lo demande, se dé por causas

(4) Cfr. Código Civil de la República Argentina.
Tipográfica editora Argentina.
Buenos Aires, Argentina. 1969.

distintas al propio riesgo que en sí implican, por su misma naturaleza, dichos contratos.

"El ordenamiento jurídico protege la conducta honorable...en los contratos a título gratuito la pauta puede actuar equitativamente, pero en los contratos a título oneroso, donde las prestaciones se presuponen en intimidad estructural, es más justo pensar que la duda debe resolverse con la idea igualitaria de la reciprocidad...ha de entenderse que en esta materia la prudencia del órgano jurisdiccional debe ser extremada, para evitar que su labor interpretativa lleve a la creación, por su cuenta de un acuerdo diferente el que se realizó".⁵⁾

No obstante la posibilidad de que, previa sentencia judicial, sea rescindido el contrato, en los supuestos de imprevisión señalados, la contraparte podrá impedir ésto, proponiendo a la demandante volver el contrato más justo, ofreciendo hacer más equitativas las prestaciones.

El connotado jurista argentino Bustamante Alcina, señala que " El artículo 1198 del Código Civil reformado por la ley 17.711 ha incorporado al derecho vigente la teoría de la imprevisión, que permite resolver o revisar judicialmente ciertos contratos de ejecución diferida o continuada si la prestación a cargo de alguna de las partes se tornara excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles.

Largos debates se pueden entablar en torno del valor seguridad jurídica y si ello se logra solamente aplicando el principio pacta sunt servanda que consagra nuestro Código Civil en el artículo 1197. Si fuera así, el artículo 1198 en cuanto admite invocar la teoría de la imprevisión para hacer prevalecer el principio de la buena fe en las relaciones jurídicas, entraría inmediatamente en conflicto con aquella norma poniendo en peligro la estabilidad de los derechos autorregulados por la voluntad de las partes en los contratos. Sin embargo, fácilmente puede advertirse que en los casos en que se ha aplicado la doctrina de la imprevisión, la seguridad jurídica fue alterada por medidas de gobierno que por su incidencia en las relaciones privadas han quebrado la coherencia y equidad de los actos creados

⁵⁾ Boffi Boggero, Luis María. "Tratado de las Obligaciones". Tomo I. Segunda edición. Ed. Astrea. Buenos Aires, Argentina. 1988. pp. 687, 695 y 696.

por los particulares en el ejercicio de su libertad de contratar. La aplicación de aquella teoría con la debida prudencia y sabiduría ha sido el medio idóneo para restablecer la equidad y con ello la seguridad que es uno de los valores de la justicia.⁽⁶⁾

Existe una opinión muy interesante al respecto, de Spota, quien manifiesta que aún antes de que se hubiese reformado el Código Civil argentino y regulado expresamente la teoría de la imprevisión, ésta debía considerarse aceptada implícitamente en la legislación argentina: "en nuestro derecho la teoría de la imprevisión contractual recibió acogimiento expreso en el art. 1198, con motivo de la reforma de 1968. No obstante, aun en el C. de Vélez, esa teoría debía considerarse aceptada conforme al principio del abuso del derecho que el antiguo art. 1071, rectamente interpretado, no rechazaba. Conviene, pues, que consideremos en general esa teoría... Se dice que existe imprevisión contractual cuando el equilibrio de un contrato ha quedado roto por el advenimiento de circunstancias extraordinarias e imprevisibles y se torna excesivamente onerosa la prestación a la cual se ha obligado uno de los contratantes o las prestaciones de ambos.... ¿Es procedente exigir el cumplimiento en ese caso?... los antiguos decían: pacta sunt servanda, es decir, que debemos cumplir nuestros pactos... El nuevo art. 1198 puso, en esto, un dique de contención".⁽⁷⁾

III.- AUSTRIA.

El código civil de este país, promulgado mediante ordenanzas imperiales de 12 de Octubre de 1914, 22 de Julio de 1915 y 19 de Marzo de 1916, en su artículo 1447 ⁽⁸⁾ regula la imposibilidad del cumplimiento de la prestación a cargo de alguna de las partes, derivada de lo que ellos denominan excesiva exorbitancia de la prestación, ocasionada por acontecimientos extraordinarios e impredecibles que hayan surgido después de la celebración del

⁽⁶⁾ Bustamante Alsina, Jorge. "Responsabilidad Civil y Otros Estudios". Ed. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1984. p.193.

(7) Spota G., Alberto "Instituciones de Derecho Civil". "Contratos". Volumen III. Tercera reimpresión, Ed. Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1983. pp. 529 y 531.

⁽⁸⁾ Cfr. Codice Civile Generale. II edizione. Austria. 1928.

contrato, que hacen que el deudor solo pueda cumplir de manera parcial con su obligación original o con una de menor calidad.

En este caso, según la interpretación que ha hecho el órgano jurisdiccional de esa nación, el deudor puede ofrecer al acreedor cumplir con el pago de las prestaciones a su cargo, de manera parcial y solo en la medida de sus posibilidades tomando en consideración lo acordado originalmente, y si el acreedor no estuviere de acuerdo, el deudor podría ser eximido del cumplimiento de dichas prestaciones, previa resolución judicial.

IV.- BRASIL.

En Brasil, el moderno código civil, en vigor desde el 10 de Enero de 2002, no contiene una norma que expresamente consagre la teoría de la imprevisión, pero los juristas autores de doctrina, así como la jurisprudencia se han mostrado a favor de la consagración de la misma en una ley positiva.

El código civil, en el capítulo segundo denominado "de los contratos bilaterales", en el artículo 1092 estipula lo siguiente:

"Artículo 1092.- Nos contratos bilaterais, nenhum dos contraens, antes de cumprida a sua obrigacao, pode exigir o implemento da do outro. Se depois de concluido o contrato sobrevier a uma das partes contratantes diminuicao em seu patrimnio, capaz de comprometer ou tornar duvidosa a prestacao pela cual se abrogou, pode a parte, a quem incumbe fazer prestacao em primeiro lugar, recusar-se a esta até que a outra satisfaca a que lhe compete ou de garantra bastante de satisfaze-la.

Parágrafo unico.- A parte lesada pelo inadimplemento pode requerir a rescisao do contrato com perdas e danos".

Podría traducirse en los siguientes términos: "En los contratos bilaterales, cualquiera de los contratantes, antes de cumplir con sus obligaciones, puede exigir el cumplimiento de la del otro. Si después a una de las partes contratantes le sobreviniere una disminución en su patrimonio, capaz de comprometer o volver onerosa la prestación por la cual se obligó, puede la parte a quien incumbe hacer la prestación

primeramente, rehusarse a esto, hasta que la otra satisfaga la que le corresponde, o de garantía bastante para satisfacerla.

La parte afectada por el incumplimiento puede pedir la rescisión del contrato con el pago de daños y perjuicios.”

Parece ser que este precepto sirvió de antecedente para la redacción de la parte final del artículo 1949 de nuestro código civil, aunque no se tomó en consideración lo relativo a la disminución superveniente del patrimonio de alguna de las partes que volviere onerosa la prestación originalmente acordada.

En el anteproyecto del código de las obligaciones brasileño, se contempla un antecedente para la teoría de la imprevisión, en los siguientes términos:

“Quando por força de acontecimentos excepcionais e imprevistos ao tempo da conclusão do ato, opõe-se ao cumprimento exato deste, dificultado extrema, com prejuízo exorbitante para uma das partes, pode o juiz, a requerimento do interessado, e considerando com equanimidade a situação, dos contratantes, modificar o cumprimento da obrigação, prorrogando-lhe o termo, ou reduzindo-lhe a importância.”⁽⁹⁾

Es decir, “cuando por fuerza de acontecimientos excepcionales e imprevistos al tiempo de la celebración del acto, se opusiere al cumplimiento exacto de éste, o lo dificultare extremadamente, con perjuicio exorbitante para una de las partes, puede el juez, a petición del interesado, y considerando con ecuanimidad la situación de ambos contratantes, modificar el cumplimiento de la obligación, prorrogando su término, o reduciéndolo de manera importante”.

Como podemos observar, existe una gran apertura y disposición para admitir la teoría de la imprevisión en la legislación brasileña, ya que incluso hay antecedentes de normatividad expresa en el anteproyecto referido.

(9) Diário Oficial.
República Federativa do Brasil.
10 de Enero de 2002.

V.- ESPAÑA.

La legislación civil Española no reglamenta la teoría de la imprevisión; reconoce el principio de la libertad contractual, basada en la autonomía de la voluntad, y establece que en los contratos pueden las partes estipular todos los pactos, cláusulas y condiciones que deseen, con la única limitante de que no sean contrarios a las leyes, a la moral o al orden público, tal como sucede en nuestro derecho.

Así, podemos señalar que la voluntad de las partes es suprema de ley de los contratos, es decir prevalece el principio "pacta sunt servanda"; sin embargo la doctrina de este país ha analizado la conveniencia de que se incluya en la ley la teoría de la imprevisión, y uniformemente aceptan que debería contemplarse en la ley, siguiendo la tendencia de los modernos códigos europeos, como el italiano, que ya la reglamentan, pero reiterando que solo se aplicará tratándose de contratos de tracto sucesivo o ejecución diferida, y bajo las circunstancias especiales y eventos imprevisibles que ya se señalan en los mismos.

No obstante no ser expresamente reconocida, la cláusula "rebus sic stantibus" es aceptada por lo tribunales de este país, tomando en consideración principios de equidad y buena fe que deben regir en el orden jurídico.

El artículo 1105 del código sustantivo civil español en vigor, publicado por decreto 1836 de 31 de Mayo de 1974, establece que "fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueren inevitables."⁽¹⁰⁾

Sin embargo, no hay precepto alguno que se refiera a la posibilidad de resolución del contrato por alteración extraordinaria de las circunstancias en que se contrajeron las obligaciones.

⁽¹⁰⁾ Cfr. Código Civil de la República Española.
Segunda edición.
Bosch, casa editorial.
Barcelona, España. 1989.

Existe una sentencia del Tribunal Supremo de España, de 14 de diciembre de 1940, en la que se resolvió que en ningún contrato se considera implícita la teoría de la imprevisión, pero reconoce que en algunos casos, por equidad y justicia, deben ser analizados los negocios en que las obligaciones se hubieren vuelto excesivamente onerosas para alguna de las partes, en virtud de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles para las ellas.

Otra muy interesante sentencia es la dictada el 5 de Junio de 1945, que cita en su obra al eminente jurista español Federico Puig Peña, y que es del siguiente tenor: "Aunque esta Sala, principalmente en sus sentencias de 14 de diciembre de 1940 y 17 de mayo de 1941, ha señalado la conveniencia, y no ha excluido la posibilidad de construir, en el ámbito del derecho vigente, la cláusula rebus sic stantibus, como medio de restablecer equitativamente el equilibrio de las pretensiones, si lo demandasen, imperiosa e inexcusablemente, circunstancias muy cualificadas; y no ha desconocido, en otro aspecto, que lo mismo en el código civil que en la legislación de emergencia, nacidas por imposición de situaciones que la revolución y la guerra crearon, hay de ellas atisbos y aun aisladas aplicaciones es de subrayar, sin embargo, la cautela con que en materia tan quebradiza debe obrarse, atenta al designio de que, por falta de prudencia en la aplicación, o por excesiva y anormal generalización de la doctrina, pudiera padecer la seguridad jurídica." (11)

Sin embargo, un precedente importante de la cláusula rebus sic stantibus lo encontramos en el derecho foral de Navarra, citado por el egregio Castán Tobeñas: "La ley 493, párrafo 3º, dispone que "cuando se trate de obligaciones de largo plazo o tracto sucesivo, y durante el tiempo de cumplimiento se altere fundamental y gravemente el contenido económico de la obligación o por la proporcionalidad entre las prestaciones por haber sobrevenido circunstancias imprevistas que hagan extraordinariamente oneroso el cumplimiento para una de las partes, podrá ésta solicitar la revisión judicial para que se modifique la obligación en términos de equidad o se declare su

(11) Puig Peña, Federico. "Tratado de Derecho Civil Español." Tomo IV. Obligaciones y Contratos. Vol. II. De los Contratos en Particular y demás fuentes de las Obligaciones. Segunda edición. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, España. 1973. p. 70.

resolución." Como precedente se cita el libro 3, título 12 y capítulo 12 del Fuero de Navarra, y el artículo 35 de los Fueros de la Novenera, pero no cabe duda que el texto está inspirado en la más reciente doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo." (12)

VI.- FRANCIA.

En el código civil francés no se encuentra regulada la teoría de la imprevisión, aunque tiene buena acogida en la doctrina, pues en el título tercero, capítulo III, denominado "de los efectos de las obligaciones"; el artículo 1134 de dicho ordenamiento textualmente establece: "Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise.

Elles doivent être exécutées de bonne foi." (13), el cual podría traducirse en los siguientes términos: "Los convenios legalmente celebrados tienen fuerza de ley entre quienes los realizaron.

No pueden ser revocados más que por el consentimiento mutuo, o por las causas que la ley autorice.

Ellos deben ser ejecutados de buena fe."

En los años de 1852, 1853 y 1856, la Corte de Casación rechazó pretensiones fundadas en el aumento de impuestos o derechos aduaneros, así como la rescisión de un contrato de seguro de sustitución militar cuando una ley, de manera imprevisible, incrementó de manera considerable el número del contingente anual de reclutas llamado a las armas, lo que trajo como consecuencia que fuera más oneroso para la compañía aseguradora el cumplimiento del contrato.

¹² Castan Tobeñas, José. "Derecho Civil Español, Común y Foral." Tomo tercero. Derecho de las Obligaciones. Décima primera edición. Ed. Reus. Madrid, España. 1974. pp. 506 y 507.

(13) Cfr. Code Civil.
Collection des codes Dalloz.
Editions Dalloz.
Paris, France. 1990.

Tratándose de contratos de prestación de servicios por tiempo determinado, la jurisprudencia resolvió que el patrón no quedaba exonerado de sus obligaciones, aunque las circunstancias de la guerra le privaran de su clientela, y que en el supuesto caso de que despidiera a su personal debía pagarles el salario estipulado, hasta el vencimiento del plazo acordado.

En materia de arrendamiento de bienes inmuebles, principalmente hoteles y teatros, se pronunciaron por mantener la obligación del arrendatario de pagar el la renta convenida, aunque por la guerra no pudiese obtener del inmueble todo el provecho que esperaba.

Existe en el derecho francés un precedente que resulta muy interesante mencionar: el caso del Canal Crappone.

A finales del siglo XVI, en 1567, el dueño del llamado canal Crappone, Adam de Crappone, se obligó a realizar las obras de conservación necesarias para mantener en buen estado el canal, y contrató con los propietarios de los predios limítrofes que recibían agua del mismo, el pago de una cuota fija y determinada de tres soles por unidad, por cada vez que se hiciera uso de las aguas del canal para riego de sus predios, y acordaron que el término de vigencia de dicho contrato sería ilimitado.

Con el transcurso del tiempo, la moneda sufrió ostensibles cambios en su valor, por diversas circunstancias, entre ellas la guerra franco-alemana de 1870, lo que trajo como consecuencia una devaluación de la moneda y por ende que la cuota que originalmente se pactó resultara prácticamente insignificante como contraprestación por el uso de las aguas del canal.

El heredero del propietario que celebró dicho contrato demandó en 1876, es decir más de tres siglos después de celebrado el contrato original, un aumento en la tarifa pactada, y el Tribunal de Aix resolvió, en sentencia dictada con fecha 6 de Marzo de 1876, declarar improcedente la demanda del actor y negar su petición, fundándose en el artículo 1134 del Código Napoleónico y —de acuerdo a lo que transcribe el célebre maestro francés de la Universidad de Burdeos, Julien Bonnecase - "considerando que la regla que consagra es

general y absoluta, y que rige los contratos cuya ejecución se extiende a épocas sucesivas, como a los de cualquiera otra especie, y que en ningún caso corresponde a los tribunales, por equitativa que parezca su resolución, tomar en consideración el tiempo y las circunstancias, para modificar lo convenido por las partes y sustituir, por nuevas cláusulas, las que han sido libremente pactadas por los contratantes" (14)

Se llegó a sostener, por un tiempo, que el referido artículo 1134 del código citado, el cual enarbolaba el principio "pacta sunt servanda", no se aplicaría a los contratos de tracto sucesivo; sin embargo, dos años más tarde, la Corte de Casación revocó esta decisión, y consideró que en todos los contratos, sin importar su naturaleza, debía aplicarse lo dispuesto en dicho numeral.

No obstante, es necesario mencionar que en Francia se vivió una contradicción entre el criterio jurídico que observaba el poder judicial y la política que seguía el Consejo de Estado como autoridad administrativa, ya que la jurisprudencia en materia de derecho administrativo aceptó dicha teoría, y el Consejo de Estado consagra la citada teoría en el caso de contratistas de obra pública que encontraban graves e imprevistas dificultades para lograr finalizar en tiempo la realización de las obras encomendadas, por la naturaleza del suelo o por encontrar aguas en el subsuelo.

Se consideró también la posibilidad de que se revisare judicialmente el contrato, cuando se tratase del servicio público de suministro y la empresa que lo prestare no pudiese sostener más las tarifas originales, y estuviere en amenaza de irse a la quiebra, ya que consideraban que el interés público era superior.

Un precedente también interesante es el que se dictó a favor de la Compañía de Gas de Burdeos, el 30 de mayo de 1916, en donde se señaló- según refiere Diez Picazo- que "...la economía del contrato queda trastornada cuando el alza del precio del carbón es tal que sobrepasa los límites extremos de los aumentos que han podido ser contemplados por las partes en el momento del otorgamiento del

(14) Bonnacase; Julien. "Elementos de Derecho Civil". Tomo II. Derecho de las Obligaciones, de los contratos y del Crédito. Cárdenas, Editor y Distribuidor. México. 1985. p. 352.

contrato",⁽¹⁵⁾ reconociéndose implícitamente la necesaria aplicación e incorporación de la teoría de la imprevisión.

A pesar de las graves consecuencias que impedían el cumplimiento de los contratos en los términos originalmente acordados, solo en materia de derecho administrativo se aplicó la teoría de la imprevisión, no así en materia de derecho civil en el foro jurídico francés.

"La jurisprudencia acoge la cláusula *rebus sic stantibus* con carácter meramente subsidiario...la resultancia de estos argumentos, aceptados comúnmente en el derecho civil, es que ningún contratante puede pedir, por causa de imprevisión, la revisión del contrato, ni aún su rescisión...El Tribunal de Casación ha mantenido este criterio, pese a los ciclones económicos y monetarios provocados por las dos guerras mundiales."⁽¹⁶⁾

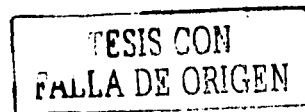
La doctrina en este país se encuentra dividida, ya que algunos autores como Colín y Capitant, Planiol y Hémar, entre otros, se pronuncian en contra, y otros más como Demogue, Ripert y Boulanger se manifestaron a favor de la inclusión y reglamentación expresa de dicha teoría en la legislación civil, y al efecto autores de la talla de Marcel Planiol y Georges Ripert han expresado:

"Ese respeto absoluto al contrato es conforme a su función económica y a la intención de las partes...El interés general exige que el respeto a la palabra empeñada sea fortalecido contra todo lo que pudiera debilitarlo; sin embargo nadie podrá negarse a reconocer que cuando la agravación o facilitación del cumplimiento de las obligaciones del deudor alcanza cierto grado es profundamente injusto mantener subsistente el contrato en sus términos originales..."

"Si se admite la teoría de la imprevisión es forzoso, en todo caso, restringir su aplicación a las condiciones siguientes:

⁽¹⁵⁾ Díez Picazo, Luis. "Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial". Ed. Tecnos. Madrid, España. 1970. p. 867.

⁽¹⁶⁾ Carboneau; Jean. "Derecho Civil". Tomo II. Volúmen II. El Derecho de las Obligaciones y la Situación Contractual. Bosch, Casa Editorial. Barcelona, España. 1971. p. 524.



1º. Será necesario que el contrato produzca prestaciones futuras. Si el contrato es de cumplimiento inmediato, la injusticia resultante de la desigualdad de las prestaciones recíprocas podrá caer dentro de la teoría de la lesión o de la causa...

2º. Se requiere que la modificación ocurrida en el valor de las prestaciones o servicios o las cargas excedan en mucho las previsiones que racionalmente podían hacerse al tiempo de la celebración del contrato por una persona diligente. El contrato ha de ser respetado mientras la injusticia no sea intolerable." (17)

VII.- HUNGRÍA.

Tanto la ley como la jurisprudencia húngara admiten la posibilidad de aplicación de la teoría de la imprevisión.

La jurisprudencia de este país, tomando en consideración las graves consecuencias económicas que originó la primera conflagración mundial, aceptó la aplicación de la teoría, dando la posibilidad al acreedor de equilibrar las prestaciones y, en caso de no ser posible, autorizar eximir al deudor del cumplimiento de las obligaciones a su cargo.

Considera que basta la existencia de una desproporción evidente entre las prestaciones recíprocas de los contratantes y que sea contraria a la equidad, para que se aplique lo dispuesto en la teoría, ya que quien pide que sea cumplida una obligación que se ha vuelto excesivamente onerosa, sin responsabilidad del deudor, estaría cometiendo un abuso del derecho.

La legislación sustantiva civil en vigor de ese país, que data del año de 1977, también admite la teoría, tanto en los contratos conmutativos de

(17) Planiol, Marcel y Ripert, Georges. "Tratado Práctico de Derecho Civil Frances". Tomo Sexto. Las Obligaciones. Primera parte. Editorial Cultural. La Habana, Cuba. 1940. pp. 558, 561 y 562.

tracto sucesivo como en los aleatorios, estableciendo expresamente en el artículo 1150 que "si después de la conclusión de un contrato sinalagmático sobreviene un cambio fundamental en las circunstancias generales, que excede considerablemente el álea natural que las partes no podían razonablemente prever, y si como consecuencia de tal cambio, el equilibrio económico de las prestaciones recíprocas contemplado por las partes se encuentra derribado, o si falta otra suposición que servía de base al contrato, de modo que una parte adquiriría, contrariamente a la buena fe y a la equidad, una ganancia desmesurada e inesperada, y la otra sufriría una pérdida equivalente, el juez puede modificar las prestaciones recíprocas de las parte conforme a la equidad, o autorizar a una de las partes a desistir, en su caso, con división equitativa del daño".

VIII.- ITALIA.

El código civil Italiano, promulgado el 16 de marzo de 1942, en vigor a partir del 21 de abril del mismo año, fue el primero en Europa en contemplar de manera expresa la teoría de la imprevisión.

Existe, sin embargo, un antecedente de la misma, ya que el 16 de agosto de 1916, la Corte de Casación de Turín sentó un precedente al señalar en uno de sus fallos que tratándose de "contratos bilaterales que tienen tracto sucesivo y dependencia del futuro, se entienden concluidos con la cláusula "rebus sic stantibus", por lo tanto pueden llevar a la resolución del contrato o a la reducción o modificación de las consecuencias."

El código civil Italiano, como señalé, fue el primero en regular expresamente, en el siglo pasado, la teoría de la imprevisión, la cual está contenida en el libro cuarto, título segundo, denominado "de los contratos en general", capítulo décimo sexto, en la sección tercera, "de la excesiva onerosidad", en los artículos 1467 a 1469, que son del tenor literal siguiente:

"1467.- Contratto con prestazioni corrispettive.- Nei contratti a esecuzione continuata o periódica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti é divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve

tale prestación puo demandare la resolución del contrato, con gli effetti stabiliti dall art. 1458.

La resolución non puó essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contrato.

La parte contro la quale é domandata la resolución puo evitarla offrendo di modificare equamente le condizíone del contrato."

"1468.- Contrato con obbligazioni di una sola parte.- Nell'ipotesi prevista dall'articolo precedente, se si tratta di un contrato nel quela una sola delle parti ha asunto oblligazioni, questa puó chidere una riduzione della sua prestación ovvero una modificación nelle modalitá di esecuzione, sufficienti per ricondurla ad equitá "

"1469.- Contrato aleatorio.- Le norme degli articolo precedenti non si applicano ai contratti aleatori per loro natura o per voluntá delle parti."⁽¹⁸⁾

Dichos preceptos pueden ser traducidos de la siguiente manera:

"Artículo 1467.- Contrato con prestaciones recíprocas.- En los contratos de ejecución continuada o periódica o de ejecución diferida, si la prestación de una de las partes hubiera llegado a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisible, la parte que deba tal prestación podrá demandar la resolución del contrato, con los efectos establecidos en el artículo 1458.

La resolución no podrá ser demandada si la onerosidad sobrevenida entrara en el álea normal del contrato.

La parte contra quien se hubiera demandado la resolución, podrá evitarla ofreciendo modificar equitativamente las condiciones del contrato."

⁽¹⁸⁾ Cfr. Codice Civile.
Codici e leggi d'Italia.
Editore Ulrico Hoepli Milano.
Milán, Italia. 1988.

"Artículo 1468.- Contrato con obligaciones de una sola de las partes.- En la hipótesis prevista por el artículo precedente, si se tratara de un contrato en el que una sola de las partes hubiese asumido obligaciones, ésta podrá pedir una reducción o bien una modificación en las modalidades de ejecución, suficientes para reducir las a la equidad."

"Artículo 1469.- Contrato aleatorio.- Las normas de los artículos precedentes no se aplicarán a los contratos aleatorios por su naturaleza o por voluntad de las partes".

El maestro Francesco Messineo señala que "la excesiva onerosidad (de ella se juzga tomando por base un criterio objetivo) solo es relevante si es determinada por acontecimientos (eventos externos; no por el hecho del deudor) extraordinarios e imprevisibles al mismo tiempo... acontecimientos extraordinarios e imprevisibles deben considerarse aquellos que alteren notablemente el equilibrio contractual ("sobreveniencia"), determinando, precisamente, un desequilibrio en la relación entre las prestaciones y que tienen el efecto (siempre que exista entre ellas un nexo de causalidad) de hacer excesivamente gravosa una de las prestaciones".⁽¹⁹⁾

Por su parte, el egregio Giuseppe Branca manifiesta que "en los contratos de prestaciones correspondientes, la parte cuya prestación se ha vuelto excesivamente onerosa, puede pedir solo la rescisión, pero el otro contratante puede evitarla si se declara pronto a modificar equitativamente los términos de la relación (por ejemplo, aceptando del primero una prestación menos dura u ofreciéndole una compensación más alta. Este régimen especial tiene por fundamento el vínculo que une las dos obligaciones recíprocas; como sabemos, una se halla en función de la otra, y viceversa, por lo que la circunstancia superveniente, que por hipótesis hace que la primera resulte gravísima, rompe el equilibrio, la liga, que la unía a la segunda, en vista de lo cual, toda relación obligatoria sufre una crisis y puede deshacerse; a menos que el interesado en conservarla restablezca el equilibrio, acortando la distancia entre el valor de las dos prestaciones.

⁽¹⁹⁾ Messineo, Francesco. "Manual de Derecho Civil y Comercial." Tomo IV. Derecho de las Obligaciones. Parte General. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1971. p. 527.

El acontecimiento superveniente influye sobre la relación desnaturalizándola e imponiendo un cambio necesario.”⁽²⁰⁾

Como podemos apreciar, existen regulaciones muy relevantes: en los contratos bilaterales, de tracto sucesivo, ya que si por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la prestación de alguna de las partes se hubiere vuelto excesivamente onerosa, la parte afectada podrá demandar la resolución del contrato, pero su contraparte podrá evitarla, proponiendo modificar las condiciones del contrato, de manera equitativa.

Resulta por demás interesante el mencionar que, según lo establecido por dicha legislación, en los contratos unilaterales, en caso de que se den los referidos eventos, solo procederá la reducción o la modificación en las modalidades de ejecución, no la rescisión.

IX.- PERU.

El código sustantivo civil Peruano, promulgado por decreto legislativo número 295, en vigor a partir del 14 de Noviembre de 1984 es, a mi juicio, uno de los que mejor regula la Teoría de la Imprevisión.

Tradicionalmente ha protegido, como la mayoría, la autonomía de la voluntad de las partes para determinar libremente el contenido de los contratos, y presume que la declaración de la voluntad expresada por las partes en el mismo es a lo que se quisieron obligar (teoría objetiva o de la voluntad declarada), y que así debe ser cumplida, atendiendo al consabido principio “pacta sunt servanda” ; sin embargo, admite de manera expresa la teoría de la imprevisión, a la que dedica 6 artículos, contenidos en el libro VII, “Fuentes de las Obligaciones”, sección primera “Contratos en general”, en el título VIII, denominado “de la excesiva onerosidad”, y que son del tenor literal siguiente:

“Artículo 1440. En los contratos conmutativos de ejecución continuada, periódica o diferida, si la prestación llega a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada puede solicitar al juez que la reduzca o que aumente la contraprestación, a fin de que cese la excesiva onerosidad. Si ello no

²⁰ Branca, Giuseppe. “Instituciones de Derecho Privado.” Editorial Porrúa. México. 1978. p.402.

fuera posible por la naturaleza de la prestación, por las circunstancias o si lo solicitara el demandado, el juez decidirá la resolución del contrato. La resolución no se extiende a las prestaciones ejecutadas."

"Artículo 1441.- Las disposiciones contenidas en el artículo 1440 se aplican:

1.- A los contratos conmutativos de ejecución inmediata, cuando la prestación a cargo de una de las partes ha sido diferida por causa no imputable a ella.

2.- A los contratos aleatorios, cuando la excesiva onerosidad se produce por causas extrañas al riesgo propio del contrato."

"Artículo 1442.- Cuando se trate de contratos en que una sola de las partes hubiera asumido obligaciones, le es privativo solicitar judicialmente la reducción de la prestación a fin de que cese su excesiva onerosidad. Si no se puede reducir la prestación rige lo dispuesto en el artículo 1440."

"Artículo 1443.- No procede la acción por excesiva onerosidad de la prestación cuando su ejecución se ha diferido por dolo o culpa de la parte perjudicada."

"Artículo 1444.- Es nula la renuncia a la acción por excesiva onerosidad de la prestación."

"Artículo 1445.- La acción por excesiva onerosidad de la prestación caduca a los tres meses de producidos los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles a que se refiere el artículo 1440."

"Artículo 1446.- El término inicial del plazo de caducidad a que se refiere el artículo 1445 corre a partir del momento en que hayan desaparecido los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles."⁽²¹⁾

Lo novedoso de la regulación de la teoría de la imprevisión en esta legislación es la posibilidad de que la parte perjudicada pueda solicitar, en aras de que cese la excesiva onerosidad, no solo la

(21) Cfr. Código Civil de la República de Perú.
Colección jurídica Inkari.
Ed. Inkari.
Lima, Perú. 1994.

reducción de la prestación a su cargo, sino también el aumentar la contraprestación a que tiene derecho, y en caso de no ser nada de esto posible, el juez podrá decretar la resolución del contrato.

Algo digno de mencionar es que lo dispuesto anteriormente no solo se aplicará a los contratos conmutativos sino también a los aleatorios, siempre que la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato.

También regula, con el mismo criterio, los contratos unilaterales.

Se señala el plazo de caducidad de la acción por excesiva onerosidad, que es de tres meses, contados a partir del momento en que hayan desaparecido los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles.

X- PORTUGAL.

La legislación civil Portuguesa es una de las más recientes en regular la teoría de la imprevisión.

Su nuevo Código Civil fue promulgado por decreto ley número 47344 de fecha 25 de Noviembre de 1966 y entró en vigor el 1º de Junio de 1967, contemplando dicha teoría en el libro segundo, denominado "derecho de las obligaciones", título primero, "de las obligaciones en general", capítulo segundo, "fuentes de las obligaciones", sección primera, "contratos", capítulo XVI, "resolución o modificación del contrato por alteración de las circunstancias", cuyos artículos 437 y 438 establecen:

"Artigo 437.o. - Condições de admissibilidade.

Se as circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar tiverem sofrido uma alteração anormal, tem a parte lesada direito á resolução do contrato, ou á modificação dele segundo juízos de equidade, desde que a exigência das obrigações por ela assumidas afecte gravemente os princípios da boa fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato.

Requerida a resolução, a parte contrária pode o por-ser ao padeido, declarando aceitar a modificação do contrato nos termos do número anterior."

"Artículo 437º.- Condiciones de admisibilidad.

Si las circunstancias en que las partes fundaron su decisión de contratar hubieran sufrido una alteración anormal, tiene la parte lesionada derecho a la resolución del contrato, o a la modificación de éste, conforme a la equidad, desde que la exigencia de las obligaciones por ella asumidas afecte gravemente los principios de la buena fe y no esté comprendida dentro de los riesgos propios del contrato.

Requerida la resolución, la contraparte puede oponerse a lo pedido, declarando aceptar una modificación del contrato en los términos anteriores."

"Artigo 438.o.- Mora da parte lesada.

A parte lesada não goza do direito de resolucao o modificacao do contrato, se estava em mora no momento em que alteracao das circunstancias se verificou."

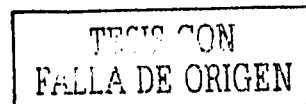
"Artículo 438º. Mora de la parte lesionada.

La parte lesionada no goza del derecho de resolución o modificación del contrato, si estaba en mora al momento en que la alteración de las circunstancias se verificó." (22)

Del contenido de los artículos transcritos, podemos señalar que en esta legislación se habla de alteraciones anormales en las circunstancias que motivaron a las partes a contratar, no de hechos imprevisibles y extraordinarios como en otras legislaciones, y basta con que se afecte de manera grave el principio de buena fe que debe privar en cualquier contrato para que la parte afectada solicite, por equidad, la resolución del mismo o su modificación, siempre que no estén comprendidas estas alteraciones dentro de los riesgos propios del contrato.

Su contraparte puede oponerse a la resolución del contrato, aceptando modificarlo, hasta hacer equitativas las prestaciones originalmente acordadas, que hubiesen variado por la alteración de las

(22) Cfr. Código Civil para la República de Portugal.
Imprenta Nacional de Lisboa.
Lisboa, Portugal. 1968.



circunstancias en que las partes fundaron su determinación para contratar.

No gozará la parte afectada del derecho de demandar la resolución o modificación del contrato si hubiese incurrido en mora, por obvias razones de culpabilidad propia.

XI.- SUIZA.

El código federal Suizo de las obligaciones, en vigor a partir del 1º de Enero de 1912, establece en su artículo segundo: " 1. Cada quien debe ejercer sus derechos y cumplir con sus obligaciones según las reglas de la buena fe. 2. El abuso manifiesto en el ejercicio de un derecho no está protegido por la ley."

El citado ordenamiento legal, en su artículo 24, acepta expresamente la teoría de la imprevisión, al señalar que "es contrario precisamente a la buena fe, mantener firmemente las obligaciones contractuales del deudor, si las circunstancias ambientales en que se contrató se han modificado a tal punto, que a cambio de su prestación no reciba ninguna contraprestación o ésta sea irrisoria." (23)

En Suiza se dota a los juzgadores de gran autonomía y libertad para dictar sentencias, con base en principios de buena fe y equidad, en los casos en que, por la modificación de las circunstancias, las prestaciones del deudor se volvieran inequitativas, pudiendo resolver en el sentido de modificar las prestaciones recíprocas o rescindir el contrato.

Del contenido de las diversas disposiciones que hemos analizado, tanto de la legislación sustantiva civil, como de la jurisprudencia y la doctrina de los países señalados, podemos concluir que las más modernas corrientes ideológicas en materia jurídica en el mundo están a favor de la teoría de la imprevisión, la que se ha visto consagrada en las codificaciones civiles de diversas naciones; no obstante, si bien no en todos los países se regula expresamente la referida teoría, la más

(23) Cfr. The Swiss Civil Code.
English version.
Remak Verlag.
Zurich, Switzerland. 1976.

reciente doctrina jurídica ha ido paulatinamente pronunciándose por su aceptación y debida reglamentación, inspirándose en principios de equidad, buena fe y justicia, que son, teleológicamente, axiomas y fines del derecho, razón que nos lleva a reiterar que su inclusión en nuestra legislación sustantiva civil resultaría, sin duda, surnamente benéfica.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO TERCERO.

INCLUSION DE LA TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN EN LA LEGISLACIÓN SUSTANTIVA CIVIL DE ALGUNOS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

Los legisladores de algunos estados de la República Mexicana han reconocido la gran importancia que tiene la teoría de la imprevisión en nuestro derecho, al grado de reglamentarla de manera expresa dentro de la codificación sustantiva civil en sus respectivas entidades federativas.

No obstante este gran avance, en la actualidad la mayoría de los códigos civiles estatales de nuestro país, inspirados sin duda por el Código Napoleónico, han mantenido inamovible el paradigma de los principios de obligatoriedad e intangibilidad de los contratos, no obstante que, tratándose exclusivamente de los casos limitativos y en las condiciones específicas que se contienen en la teoría de la imprevisión, no se verían conculcados en modo alguno.

Es por ello que resulta muy importante y significativo analizar el contenido normativo de la codificación sustantiva civil de los estados que se mencionarán a continuación, que constituye, sin duda, un valiosísimo precedente para avalar la propuesta de inclusión de esta teoría en el código civil para el Distrito Federal.

I.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE AGUASCALIENTES.

El código sustantivo civil para el estado de Aguascalientes fue publicado en el periódico oficial de dicho estado el 7 de Diciembre de 1947, entró en vigor a partir del 7 de Enero de 1948, y tuvo algunas reformas, contenidas en el decreto 20 del 7 de Julio de 1987, publicado en el periódico oficial del estado el 19 del mismo mes y año, que no inciden en los temas de imprevisión, y no ha sufrido modificación alguna desde esa fecha.

La teoría de la imprevisión está contemplada en el libro cuarto, denominado "de las obligaciones", primera parte "de las obligaciones en general", título primero "fuentes de las obligaciones", capítulo I "contratos", sección de "interpretación", en los artículos 1733 al 1736, cuyos preceptos normativos son del tenor literal siguiente:

"Artículo 1733.- El consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias en que se celebra el contrato; por tanto, salvo aquellos que aparezcan celebrados con carácter aleatorio, los contratos podrán declararse rescindidos cuando, por haber variado radicalmente las condiciones generales del medio en que debían tener cumplimiento, sea imposible satisfacer la verdadera intención de las partes y resulte, de llevar adelante los términos aparentes de la convención, una notoria injusticia o falta de equidad que no corresponda a la causa del contrato celebrado.

Este precepto no comprende las fluctuaciones o cambios normales de todo sistema económico o social ni los cambios de posición o circunstancias de los contratantes en la sociedad, sino solo aquellas alteraciones imprevisibles que sobrevienen por hechos de carácter general y que establecen una desproporción absoluta entre lo pactado y lo que actualmente debiera corresponder a la terminología empleada en el contrato".

"Artículo 1734.- En todo caso de aplicación del artículo anterior, la parte que haya obtenido la cesación de los efectos de un contrato deberá indemnizar a la otra, por mitad, de los perjuicios que le ocasione la carencia repentina de las prestaciones materia de dicho contrato, incluyendo gastos y demás que tuvieren que hacerse para lograr las mismas prestaciones en los términos que sean usuales o justos en ese momento. Solo podrá librarse de este compromiso la parte que ofreciere a la otra llevar adelante las prestaciones aludidas en términos hábiles, aun cuando esta última rehusare la proposición".

"Artículo 1735.- En los casos a que se refiere el artículo 1731 (la referencia que hace el legislador es errónea, pues debería decir 1733) si por virtud de la rescisión quedare sin compensar algún lucro o beneficio obtenidos por una parte a costa de la otra, se

estará a lo dispuesto en el capítulo tercero de este título" (que se refiere al denominado enriquecimiento ilegítimo, o más correctamente dicho, enriquecimiento sin causa).

"Artículo 1736.- Para que tengan aplicación los artículos que preceden, se supone que el cumplimiento parcial o total del contrato se halla pendiente por causa legítima y no por culpa o mora del obligado".⁽¹⁾

Del contenido de los artículos transcritos, podemos manifestar lo siguiente:

- a) El consentimiento de las partes se considera otorgado en los términos y bajo las circunstancias imperantes en el momento en que se celebró el contrato.
- b) Los contratos podrán ser rescindidos –salvo los aleatorios– cuando existiere una variación radical en las condiciones imperantes en el momento en que deberían ser cumplidos, y esto conlleve una injusticia o falta de equidad en la ejecución de las prestaciones recíprocas originalmente acordadas a cargo de las partes.
- c) No se aplica lo dispuesto en esta teoría tratándose de las fluctuaciones o cambios económicos considerados normales en todo sistema, ni respecto de los cambios de posición social de los contratantes.
- d) Será procedente solo tratándose de la alteración imprevisible para las partes respecto de las condiciones y circunstancias bajo las cuales se celebró el contrato, por hechos de carácter general, que originen una desproporción absoluta e injusta en el cumplimiento de las prestaciones originalmente pactadas a cargo de los contratantes, y que implique la imposibilidad de satisfacer la intención original de los mismos.

(1) Código Civil del estado de Aguascalientes. (Publicado en el periódico oficial del estado de Aguascalientes el 7 de Diciembre de 1947, en vigor a partir del 7 de Enero de 1948).
Leyes y Códigos de México. Colección Porrúa. Ed. Porrúa. México. 1988.

- e) En caso de que existieren causas suficientes para aplicar lo dispuesto en esta teoría, se declarará la rescisión del contrato.
- f) La parte que haya obtenido la declaración de cesación de los efectos del contrato deberá, a título de indemnización, pagar a su contraparte la mitad del total de los perjuicios que le pudiese ocasionar a su contraparte por este concepto, incluyendo los gastos que hubiere erogado.
- g) No debe existir culpa o mora del deudor de la prestación, y el cumplimiento, total o parcial, del contrato, debe estar pendiente por una causa legítima.

II.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

El código civil para el estado de Guanajuato se encuentra en vigor desde el 15 de Julio de 1967, y tuvo reformas y adiciones por decreto 219 del 19 de Julio de 1991, publicado en el periódico oficial del estado el 23 del mismo mes y año, sin haber sido modificado posteriormente, contempla someramente la teoría de la imprevisión dentro del libro tercero, denominado "de las obligaciones", primera parte, "de las obligaciones en general", título primero, "fuentes de las obligaciones", capítulo I, "contratos, en el rubro "terminación de los contratos", en los artículos 1349, 1351, fracción III y 1352, los cuales son del tenor literal siguiente:

"Artículo 1349.- El contrato termina por:

- I.- El vencimiento del término que se hubiere convenido por las partes para ese fin;
- II.- La realización del objeto que fue materia del contrato;
- III.- El mutuo consentimiento de las partes, y
- IV.- El caso fortuito o fuerza mayor que hagan imposible el cumplimiento del contrato."

"Artículo 1351.- Los contratos de ejecución continuada, periódica o diferida se resuelven por:

I.- El aviso que una de las partes dé a la otra, cuando así se hubiere estipulado en el contrato, con la anticipación y en la forma en que se hubieren convenido;

II.- La realización del hecho o acto que se hubiere estipulado en el contrato o se establezca en la ley como causa de terminación del mismo y;

III.- La circunstancia de que la prestación de una de las partes hubiera llegado a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, ajenos a su voluntad y que no sean consecuencia de la ejecución normal del contrato.

Esta causa de resolución no surtirá efecto si la contraparte acepta modificar equitativamente las condiciones del contrato."

"Artículo 1352.- En los casos de los artículos 1349, fracción IV, 1350 y 1351, fracciones II y III, para que opere la terminación del contrato será necesaria la resolución judicial." (2)

Con relación al contenido de los preceptos antes transcritos, podemos hacer los siguientes comentarios:

- a) La teoría de la imprevisión se aplicará solamente tratándose de contratos de tracto sucesivo.
- b) Debe haber excesiva onerosidad en las prestaciones a cargo de una de las partes, debido a acontecimientos extraordinarios e imprevisibles para ella, ajenos a ella, siempre y cuando no fuesen consecuencia de la ejecución normal del contrato.
- c) El contratante afectado por la excesiva onerosidad superveniente, podrá solicitar la modificación o la resolución del contrato.

(2) Código Civil para el estado de Guanajuato. (Publicado en el periódico oficial del estado de Guanajuato y en vigor a partir del 15 de julio de 1967). Leyes y Códigos de México. Colección Porrúa. Tercera edición. Ed. Porrúa. México. 1992.

d) Para que opere la resolución o la modificación del contrato debe haber una resolución judicial.

Debido a lo escueto del contenido de los artículos transcritos, y a la falta de una debida y sistemática reglamentación al respecto, fue necesario que el poder judicial interpretara el sentido de los mismos, y al efecto encontramos la siguiente tesis jurisprudencial:

"CONTRATOS: CAUSAS EXTRAORDINARIAS E IMPREVISIBLES QUE PUEDAN ALTERAR SU CUMPLIMIENTO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO)."

El artículo 1351, fracción III, del Código Civil para el estado de Guanajuato, exonera de la obligación de cumplir un contrato de ejecución diferida, continuada o periódica a aquélla parte cuyo cumplimiento se haya vuelto sumamente oneroso por causas extraordinarias e imprevisibles ajenas a su voluntad y que no sean una consecuencia normal de su ejecución. Las causas extraordinarias o normativas que alteran la ejecución normal del contrato y que invoque una de las partes para excusarse de su cumplimiento deben ser valoradas por el juez haciendo uso de un criterio recto en el que impere la lógica, motivo por el cual no debe dar tal carácter a aquéllas causas que razonablemente puedan tener en cuenta el común de las gentes al contratar, ni debe con apoyo en dicho precepto, dispensar de la obligatoriedad en el cumplimiento que todo convenio entraña para las partes, puesto que si se contrató a sabiendas de que podía ocurrir la causa que después se invoca para después liberarse de la obligación, debe inferirse asumiendo el riesgo que ella implica y, por lo consiguiente, dicha causa no la excusa del cumplimiento de la obligación.

Amparo directo 696/88.- Hugo Mandelo Licega.- 4 de Abril de 1989. Unanimidad de votos.- Ponente José Trinidad Jiménez Romo."

III.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUERRERO.

El nuevo código civil para el estado de Guerrero fue publicado en el periódico oficial del estado de Guerrero el 2 de Marzo de 1993 y en virtud de lo dispuesto en su artículo segundo transitorio entró en vigor 6 meses después, el 2 de Septiembre de 1993.

Desde mi punto de vista, es éste uno de los códigos sustantivos civiles que mejor regulan la teoría de la imprevisión en nuestro país.

Resulta muy interesante, y por ello me permito referirla, la Exposición de Motivos de este ordenamiento legal, en la que se expresa, en su parte conducente, que " Se tuvieron a la vista varios objetivos básicos, a saber: valorizar en su justa medida el prudente arbitrio judicial, desechar el prejuicio - propio de los cuerpos legales del siglo XIX - de confiar solo en la letra de la ley y de mirar con suspicacia todo tipo de flexibilidad concedida al criterio del juzgador... Se introduce la figura jurídica de la excesiva onerosidad sobrevenida, de amplio recibo en doctrina y en derecho comparado contemporáneo... Precisamente como excepción al pacta sunt servanda se ha levantado una corriente - acogida por muchos ordenamientos positivos - que fundada en el principio rebus sic stantibus propugna por la revisión de los contratos de ejecución continua, periódica o diferida, en vía judicial a efecto de que sean modificados o suspendidos en su cumplimiento o inclusive resueltos cuando por circunstancias extraordinarias cambien las condiciones de ejecución de las obligaciones que de ellos deriven, sin que las partes hayan podido razonablemente prever ese cambio en el momento de emitir una declaración negocial; y siempre que esa alteración objetiva de las circunstancias dé lugar a una situación excesivamente onerosa para el deudor o sumamente desfavorable para el acreedor o bien desaparezca el motivo determinante que llevó a contratar. La figura jurídica de la excesiva onerosidad sobrevenida (Teoría de la Imprevisión) es de inclusión obligada en todo código moderno y de ello tenemos innumerables ejemplos en legislación comparada y en las más recientes codificaciones de la República Mexicana."

El citado ordenamiento sustantivo civil establece, en el libro quinto, "De las obligaciones", primera parte, título sexto, capítulo IV, en el rubro denominado "De la excesiva onerosidad sobrevenida", la

normatividad que rige a la teoría de la imprevisión, acogida en los artículos 2012 al 2015, que son del tenor literal siguiente:

"Artículo 2012.- Cuando en cualquier momento de la ejecución de un contrato bilateral de cumplimiento continuo, periódico o diferido, la prestación de una de las partes hubiere llegado a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios que no pudieron razonablemente preverse en el momento de la celebración, la parte que deba tal prestación podrá demandar, bien la rescisión del negocio o bien una modificación equitativa en el monto, la forma o modalidades de la ejecución. El mismo principio se aplicará a los contratos aleatorios, cuando la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato. Si el negocio fuere de ejecución continuada o periódica, la rescisión o la modificación no se extenderá a las prestaciones ya cumplidas."

"Artículo 2013.- Si se demandare la rescisión, el demandado podrá oponerse a ella proponiendo modificaciones al contrato, suficientes para reducirlo equitativamente."

"Artículo 2014.- Cuando la excesiva onerosidad por los acontecimientos extraordinarios a los que se refiere el artículo 2012 se presente en negocios en que una sola de las partes hubiere asumido obligaciones, la misma podrá, pedir bien una reducción equitativa de su prestación, bien una modificación, también equitativa, de las modalidades de ejecución."

"Artículo 2015.- No procederá la resolución ni la modificación del contrato si el perjudicado estuviese en mora de cumplir su obligación."⁽³⁾

Este ordenamiento legal introduce algunas innovaciones respecto de cualquier otro código civil existente, y los preceptos transcritos son dignos de análisis:

- a) La parte afectada por una excesiva onerosidad superveniente en las prestaciones a su cargo, originadas por

(3) Código Civil para el estado de Guerrero. (Publicado en el periódico oficial del estado de Guerrero el 2 de Marzo de 1993, en vigor a partir del 2 de Septiembre del mismo año). Periódico oficial del estado de Guerrero, año LXXIV, No. 19, 2 de Marzo de 1993.

acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, podrá demandar la rescisión del contrato o una modificación equitativa tanto de los plazos, como de la forma y las modalidades de la ejecución.

- b) Por primera vez se contempla el que se pueda aplicar lo establecido en esta teoría a los contratos aleatorios, siempre que la excesiva onerosidad sea producida por causas extrañas al riesgo propio de esta clase de contratos.
- c) Se da, también por vez primera, la oportunidad al demandado para que, en caso de que se le demande la rescisión del contrato, pueda proponer él mismo, no el juez, modificaciones al contrato, reduciendo equitativamente las prestaciones contenidas en el mismo,
- d) Tratándose de contratos unilaterales, la parte que tenga a su cargo el cumplimiento de las obligaciones del contrato, podrá también pedir una reducción equitativa de las mismas, o bien una modificación equitativa de las modalidades de su ejecución, habiendo mediado excesiva onerosidad proveniente de circunstancias imprevisibles para ella.
- e) Igualmente se sanciona el incumplimiento o mora, ya que se niega el derecho de pedir la resolución o modificación del contrato al perjudicado, si está en este supuesto.

IV.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE JALISCO.

El código civil para el estado de Jalisco, que estaba en vigor desde el 1º. de Enero de 1936, e influyó en este tema en otras legislaciones de varios estados de la República, sobre todo en la del estado de Aguascalientes, fue el primero en acoger la teoría de la imprevisión, la cual se encontraba regulada en el libro cuarto, denominado "De las obligaciones", primera parte, "De las obligaciones en general", título primero, "Fuentes de las obligaciones", capítulo II, "Contratos, sección de "Interpretación", en los artículos 1771 al 1774, los cuales a la letra decían:

"Artículo 1771.- El consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias en que se celebra el contrato; por tanto, salvo aquellos que aparezcan celebrados con carácter aleatorio, los contratos podrán declararse rescindidos cuando, por haber variado radicalmente las condiciones generales del medio en que debían tener cumplimiento, sea imposible satisfacer la verdadera intención de las partes y resulte de llevar adelante los términos aparentes de la convención, una notoria injusticia o falta de equidad que no corresponda a la causa del contrato celebrado.

Este precepto no comprende las fluctuaciones o cambios normales de todo sistema económico o social ni los cambios de posición o circunstancia de los contratantes en la sociedad, sino solo aquellas alteraciones imprevisibles que sobrevinieren por hechos de carácter general y que establecen una desproporción absoluta entre lo pactado y lo que actualmente debiera corresponder a la terminología empleada en el contrato."

"Artículo 1772.- En todo caso de aplicación del artículo anterior, la parte que haya obtenido la cesación de los efectos del contrato deberá indemnizar a la otra, por mitad, de los perjuicios que le ocasione la carencia repentina de las prestaciones materia de dicho contrato, incluyendo gastos y demás que tuvieren que hacerse para lograr las mismas prestaciones en los términos que sean usuales o justos en ese momento. Solo podrá librarse de este compromiso la parte que ofreciere a la otra llevar adelante las prestaciones aludidas, en términos hábiles, cuando esta última rehusare la proposición."

"Artículo 1773.- En los casos a que se refiere el artículo 1771, si por virtud de la rescisión quedare sin compensar algún lucro o beneficio obtenidos por una parte a costa de la otra, se estará a lo dispuesto en el capítulo cuarto de este título."

"Artículo 1774.- Para que tengan aplicación los artículos que preceden, se supone que el cumplimiento parcial o total del contrato se halla pendiente por causa legítima y no por culpa del obligado."

Debo mencionar que el contenido de estos artículos es idéntico al del código civil para el estado de Aguascalientes, en razón de que los

legisladores hidrocálidos los copiaron textualmente del código sustantivo civil para el estado de Jalisco.

Se hacen, en afán de no ser repetitivo, los mismos comentarios que a la legislación sustantiva civil de Aguascalientes.

Actualmente se encuentra en vigor en el estado de Jalisco un nuevo y moderno Código Civil que abrogó al anterior, mismo que aprobó el Congreso del Estado el 8 de Febrero de 1995, fue publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad el 25 de Febrero de 1995 y está en vigor a partir del 14 de Septiembre del mismo año.

En el libro cuarto, denominado "De las obligaciones", primera parte, "De las obligaciones en general", título sexto, capítulo III, "De la resolución o rescisión", en los artículos 1787 al 1790 se establece lo siguiente:

"Artículo 1787.- El consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias en que se celebra el contrato; por tanto, salvo aquellos que aparezcan celebrados con carácter aleatorio, cuando en los negocios de ejecución a largo plazo o de tracto sucesivo surjan en el intervalo acontecimientos extraordinarios que rompan con la reciprocidad, la equidad o la buena fe de las partes, podrá intentarse la acción tendiente a la recuperación de este equilibrio, y cuando el demandado no estuviese de acuerdo con ello, podrá optar por su resolución."

"Artículo 1788.- En todo caso de aplicación del artículo anterior, la parte que haya obtenido la cesación de los efectos de un contrato deberá indemnizar a la otra, por mitad, de los perjuicios que le ocasione la carencia repentina de las prestaciones materia de dicho contrato, incluyendo gastos y demás erogaciones que tuvieren que hacerse para lograr las mismas prestaciones en los términos que sean usuales o justos en ese momento. Solo podrá librarse de este compromiso la parte que ofreciere a la otra llevar adelante las prestaciones aludidas, en términos hábiles, aun cuando esta última rehusare la proposición."

"Artículo 1789.- En los casos a que se refiere el artículo 1787, si por virtud de la resolución quedare sin compensar algún lucro o beneficio

obtenidos por una parte a costa de la otra, se estará a lo dispuesto en el capítulo tercero del título primero de este libro.”

“Artículo 1790.- Para que tengan aplicación los artículos que preceden, se supone que el cumplimiento parcial o total del contrato se halla pendiente por causa legítima y no por culpa o mora del obligado.” (4)

El contenido de estos artículos del nuevo código civil para el estado de Jalisco son casi idénticos a los del abrogado, con la única excepción del primero de los transcritos, del cual lo más relevante es señalar que desapareció la mención de que no se comprendían las fluctuaciones o cambios normales de todo sistema económico o social para la aplicación de los postulados de esta teoría.

En virtud de que, en lo conducente, con la salvedad referida, el contenido de estos preceptos es idéntico al de sus similares de la codificación sustantiva civil para el estado de Aguascalientes, a efecto de no ser repetitivo, a los artículos de este ordenamiento legal podemos hacerle los mismos comentarios que a sus correlativos de dicho estado.

V.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MORELOS.

Este código fue publicado en el periódico oficial del estado de Morelos el 24 de Febrero de 1946, entró en vigor 30 días después de su publicación, es decir el 24 de Marzo del mismo año, fue reformado por decreto 241 del 8 de Septiembre de 1989, y sufre una nueva y hasta el momento última reforma según decreto 131 del 17 de Septiembre de 1997, que reforma y adiciona diversas disposiciones de dicho código civil.

Con lo dispuesto en este último decreto, del 17 de Septiembre de 1997, la legislación civil de este estado se une a la corriente de legislaciones modernas que incluyen en sus preceptos a la teoría de la imprevisión.

(4) Código Civil del estado de Jalisco. (Publicado en el periódico oficial del estado de Jalisco el 25 de Febrero de 1995, en vigor a partir del 14 de Septiembre del mismo año). Colección Verba volant, scripta manent. Consejo General del Poder Judicial del estado de Jalisco. Guadalajara, Jalisco. Ed. Agata. México. 1999.

En la Exposición de Motivos del citado ordenamiento se manifiesta que "...la situación económica del país, lejos de ser estable constantemente sufre cambios que influyen directa y radicalmente en el cumplimiento de los contratos, sobre todo en aquellos que contienen prestaciones periódicas, continuas y diferidas, cambios que modifican sustancialmente las condiciones de los contratos, llevando con ello a la ruina de una de las partes y al enriquecimiento de la otra... El código civil del estado, actualmente en materia de contratos obliga a las partes a cumplirlos en los términos y condiciones en que éstas quisieron hacerlo, sin embargo no debe pasar por desapercibido que en el momento en que se celebraron no se previeron acontecimientos futuros e inciertos que pueden afectar radicalmente las obligaciones contraídas en el contrato, causando desproporción manifiesta entre ellos, y que de haberse previsto el deudor no se hubiera obligado en los términos pactados... Se consideró viable establecer en nuestro código civil la imprevisión de los contratos, así como la especificación del caso fortuito, que vendrá a proteger a las personas físicas, asociaciones y sociedades civiles, que se vean en la necesidad de realizar algún contrato y que por causas imprevistas que afecten en forma generalizada la situación económica de la sociedad, estén imposibilitados para cumplirlo, o que de cumplirse se traduzca en una notoria injusticia o falta de equidad que no corresponda al origen del contrato celebrado, por lo que se hace necesario facultar al juzgador a realizar la revisión y en su caso la modificación del contrato..."

Atendiendo a lo anterior, se adicionaron los artículos 1719 A y 1719 B al código civil para Morelos, que son del tenor siguiente:

"Artículo 1719 A.- En los contratos bilaterales onerosos con prestaciones periódicas o continuas, el consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias existentes en el momento de su celebración."

"Artículo 1719 B.- Cuando en cualquier momento de la ejecución de los contratos a que se refiere el artículo anterior, varíen las condiciones generales del medio en que debería ejecutarse éste, por acontecimientos fortuitos extraordinarios, que no pudieron razonablemente preverse por la parte obligada al momento de su celebración, y que de llevarse a cabo en los términos de la convención, resultaría una prestación excesivamente onerosa y

carente de equidad a su cargo y que no corresponda a la causa del contrato celebrado, puede demandarse la revisión del contrato con el objeto de realizar una reducción equitativa y justa sin modificar la naturaleza y los elementos sustanciales del contrato.

Una vez que cesen las causas que dieron origen al ejercicio de la pretensión que concede este artículo, a iniciativa de parte, podrán nuevamente revisarse las condiciones del contrato o demandarlo ante la autoridad judicial.”⁽⁵⁾

Con relación a lo anteriormente expuesto, me permito hacer respetuosamente los siguientes comentarios:

Me parece que la intención del legislador de Morelos por incluir en su codificación civil la teoría de la imprevisión es buena, pero resulta deficiente en su regulación.

No se tiene la posibilidad de demandar judicialmente la rescisión del contrato, como lo contemplan otras legislaciones, sino solamente su revisión.

Resulta por demás ocioso, tal como está regulada en este código la teoría de la imprevisión, el demandar la revisión del clausulado de un contrato, para que nuevamente –en un momento posterior- se solicite otra revisión del mismo; creo, con todo respeto, que esto crea mayor inseguridad jurídica para las partes, ya que la revisión originalmente hecha del contenido de las prestaciones en un contrato no traerá aparejado un principio de certeza, toda vez que podrán ser objeto de una nueva revisión las condiciones del contrato (como lo llama el legislador).

Pienso que debería hacerse una reforma a estos artículos, y contemplarla de manera similar a como lo hacen las legislaciones de Aguascalientes, Jalisco y Guerrero, sobre todo.

(5) Código Civil para el estado de Morelos. (Publicado en el periódico oficial del estado de Morelos el 24 de Febrero de 1946, en vigor a partir del 24 de Marzo del mismo año). Reformado por decreto 131 del 17 de Septiembre de 1997. Periódico oficial del estado de Morelos.

VI.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUINTANA ROO.

Este código fue promulgado por decreto 97, publicado en el periódico oficial del estado de Quintana Roo el 30 de Septiembre de 1980, y entró en vigor el 30 de Octubre del mismo año, teniendo una hasta el momento última reforma según decreto 125 de 12 de Enero de 1984, siendo contemplada la teoría de la imprevisión en el título tercero, denominado "de los negocios jurídicos", capítulo X, "de la rescisión de los negocios jurídicos", sección tercera, "de la excesiva onerosidad sobreviniente", en los artículos 378 al 381.

"Artículo 378.- Cuando en cualquier momento de la ejecución de un contrato bilateral de cumplimiento continuo, periódico o diferido, la prestación de una de las partes hubiere llegado a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios que no pudieron razonablemente preverse en el momento de la celebración, la parte que deba tal prestación podrá demandar, bien la rescisión del negocio o bien una modificación equitativa en la forma y modalidades de la ejecución, pero si el negocio es de ejecución continuada o periódica, la rescisión no se extenderá a las prestaciones ya realizadas."

"Artículo 379.- Si de los medios mencionados en el artículo anterior el interesado opta por la rescisión, el demandado podrá oponerse a ella proponiendo modificaciones al contrato suficientes para reducirlo a la equidad."

"Artículo 380.- Cuando la excesiva onerosidad por los acontecimientos extraordinarios a que se alude en el artículo 378 se presente en negocios en que una sola de las partes hubiere asumido obligaciones, la misma podrá pedir, o bien una reducción equitativa de su prestación, o bien una modificación también equitativa, de las modalidades de ejecución."

"Artículo 381.- No son aplicables las disposiciones de esta sección a los contratos aleatorios en que la sobrevenida onerosidad excesiva quede comprendida en la incertidumbre normal de los mismos." ⁽⁶⁾

(6) Código Civil para el estado de Quintana Roo. Leyes y códigos de México. Colección Porrúa. Ed. Porrúa. México. 1989.

Del contenido de los artículos transcritos, podemos concluir lo siguiente:

- a) Si las prestaciones a cargo de alguna de las partes se volvieren excesivamente onerosas por acontecimientos extraordinarios, supervenientes e imprevisibles, la parte afectada podrá demandar la rescisión o bien una modificación equitativa en la forma y modalidades de ejecución.

Es importante resaltar que en este código no se contempla la obligación de indemnizar por mita de los perjuicios y gastos a la parte afectada con la rescisión, como sucede en las legislaciones de otros estados.

- b) El demandado podrá oponerse a la rescisión, proponiendo modificaciones al contrato hasta reducirlo a la equidad (sic); aquí cabe la posibilidad de interpretar lo que debe entenderse por reducir a la equidad, como dice el código, y debería agregarse que quien decida si lo propuesto es equitativo será el juzgador.
- c) Tratándose de contratos unilaterales, la parte que tenga a su cargo las cargas, podrá pedir una reducción equitativa de las mismas, o una modificación en las modalidades de ejecución.
- d) No se aplicará en los contratos aleatorios, en que la onerosidad superveniente quede comprendida dentro de la propia incertidumbre que su naturaleza misma implica.

VII.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS.

El código sustantivo en materia civil para el estado de Tamaulipas, fue expedido por decreto 441, de fecha 11 de Diciembre de 1986, entró en vigor a partir del 1º. de Febrero de 1987, y reglamenta la teoría de la imprevisión en el libro tercero, "De las obligaciones", título segundo,

capítulo I, en las disposiciones preliminares, en los artículos 1261 y 1262, que establecen lo siguiente:

"Artículo 1261.- En los contratos bilaterales de ejecución diferida o tracto sucesivo, cuando las circunstancias que prevalecían en el momento de su celebración y que influyeron de manera importante en la determinación de las partes para celebrarlo sufren alteración sustancial por un hecho imprevisible, de manera que el cumplimiento de sus cláusulas tal como fueron estipuladas rompería el equilibrio de las prestaciones, el juez podrá dictar las modificaciones necesarias para restablecer la equidad en la ejecución del contrato."

"Artículo 1262.- El juez solo podrá acordar la modificación del contrato:

- I.- Por sentencia que pronunciará a instancia del perjudicado;
- II.- Si en el juicio se prueba que la alteración de las circunstancias fue imprevisible y general en la región o país;
- III.- Sin modificar la naturaleza y los elementos esenciales del contrato." ⁽⁷⁾

De lo establecido en los artículos antes transcritos, podemos precisar lo siguiente:

- a) Se podrá solicitar tratándose de contratos de tracto sucesivo.
- b) Deberá existir una alteración sustancial de las circunstancias imperantes al momento de celebrar el contrato, que hayan sido la causa que motivó a las partes a contratar.
- c) Que dicha alteración haya sido producida por un hecho imprevisible para las partes contratantes, y que sea de tal magnitud que conculque la equidad de las prestaciones recíprocas.

(7) Código Civil para el estado de Tamaulipas. Serie jurídica. Ed. Mc. Graw Hill. México. 1995.

- d) El juez, a petición de la parte afectada, podrá dictar sentencia modificando las prestaciones del contrato a efecto de reestablecer el equilibrio entre las mismas, sin cambiar los elementos esenciales del mismo, siempre que se pruebe que la alteración de dichas circunstancias fue imprevisible y generalizada en todo el país o región determinada.

VIII.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.

El código civil para el estado de Veracruz, que fue promulgado el 1º. de Septiembre de 1932, en vigor a partir del 1º. de Octubre del mismo año, constituye, desde las reformas del 10 de octubre del año 2002, donde expresamente se incorporaron a dicho cuerpo legal los artículos 1992-a al 1792-f, en los que se contemplan los supuestos normativos de la misma, la más moderna reglamentación de la teoría de la imprevisión en la legislación de nuestro país.

Dicha teoría se encuentra contemplada dentro del libro cuarto, denominado "de las obligaciones", primera parte, "de las obligaciones en general", en el título primero, "fuentes de las obligaciones", en el capítulo X-bis, titulado "de la imprevisión en los contratos", en seis incisos del artículo 1792, del a) al f), los cuales son del tenor literal siguiente:

"Artículo 1792-a.- En los contratos bilaterales con prestaciones periódicas o continuas, así como en los contratos unilaterales, el consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias generales existentes en el momento de su celebración, salvo aquellos que aparezcan celebrados con carácter aleatorio."

"Artículo 1792-b.- Cuando en cualquier momento del cumplimiento de los contratos a que se refiere el artículo anterior, cambien las condiciones y circunstancias generales, existentes en el momento de su celebración, por acontecimientos extraordinarios que no se pudieron razonablemente prever por las partes, y que de llevarse adelante los términos de la convención resulten las prestaciones excesivamente onerosas para una de las partes

y notoriamente favorable para la otra, en estos casos el contrato deberá ser modificado por el juez a petición de parte, conforme a la buena fe, a la mayor reciprocidad y a la equidad de intereses, y en caso de ser imposible aquello podrá determinar que se extingan sus efectos.”

“Artículo 1792-c.- La terminación del contrato o la modificación equitativa en la forma y modalidad de la ejecución, no se aplicará a las prestaciones realizadas antes de que surgiera el acontecimiento extraordinario sino solo se aplicará a las prestaciones cubiertas o por cubrir con posterioridad a éste.

En estos casos la parte que haya obtenido la terminación o la modificación del contrato deberá compensar a la otra por mitad, el importe de los menoscabos que sufre por no haberse ejecutado el contrato en las condiciones inicialmente pactadas.

Las resoluciones judiciales que en este caso se dicten admitirán el recurso de apelación en ambos efectos.”

“Artículo 1792-d.- Solo se consideran como acontecimientos extraordinarios, aquellas alteraciones imprevisibles que sobrevienen por hechos o circunstancias que alteran la situación económica del país, de tal manera que de haberlas sabido el deudor no habría pactado en la forma que lo hizo, o no hubiera pactado.”

“Artículo 1792-e.- La prescripción de las acciones anteriores, será igual al término que concede la ley para el ejercicio de la acción de cumplimiento o rescisión para cualquiera de las partes, según el contrato de que se trate.”

“Artículo 1792-f.- Para que tengan aplicación los artículos que preceden, el cumplimiento parcial o total del contrato, deberá estar pendiente por la causa o acontecimiento extraordinario señalado, y no por la culpa o mora del obligado.”

Del contenido de dicho artículo podemos concluir lo siguiente:

a) Tratándose de contratos de tracto sucesivo, el consentimiento de las partes se entiende otorgado bajo las condiciones y circunstancias que prevalecían al momento de celebrarse los mismos.

b) Si durante el lapso en que tendría verificativo el cumplimiento de las prestaciones derivadas del contrato, las condiciones y circunstancias generales que dieron origen al mismo cambiaren, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, y esto diere lugar a una desproporción evidente en las prestaciones a cargo de las partes, que hicieren las de alguna de ellas excesivamente onerosas, podrá solicitarse la revisión del contrato por un juez.

c) El juzgador, siempre a petición de parte, podrá modificar el contrato que se hubiere vuelto inequitativo, tomando en cuenta los principios generales del derecho como la buena fe y la equidad, tendiente siempre a lograr la mayor reciprocidad de intereses y la justicia en las prestaciones a cargo de los contratantes.

d) Lo que resulta riesgoso en este precepto, y además ambiguo en su redacción, es el admitir que en caso de que fuere "imposible" modificar equitativamente las prestaciones del contrato (lo cual resulta difícil y haría nugatoria la labor del juez) se podrá determinar la extinción los efectos del contrato.

Esta, la extinción de los efectos del contrato (derivada de la "imposibilidad" de modificar con equidad el contrato) sería, quizás, la crítica más severa que se haría a la reglamentación de la teoría de la imprevisión no solo en este código sino en los demás códigos referidos, por crear incertidumbre jurídica tanto para las partes como para terceros, ya que no se trata de eximir al deudor del cumplimiento de las obligaciones a su cargo, sino de hacerlas más equitativas.

e) La determinación judicial, en el sentido de modificar la

forma o las modalidades de la ejecución del contrato, e incluso su terminación, solo se aplicarán a las prestaciones pendientes de cumplimiento.

f) La parte afectada por la modificación de la ejecución de las prestaciones, o por la terminación del contrato, tendrá derecho a ser indemnizada por su contraparte, por mitad, del importe de los menoscabos que sufre por no haberse ejecutado el contrato en las condiciones y términos inicialmente pactados.

g) Las resoluciones del juzgador, y en este caso no hay mayor novedad, admiten el recurso de apelación en ambos efectos.

h) Se define lo que se debe entender por acontecimientos extraordinarios, y se señala que son hechos o circunstancias imprevisibles, que alteren la situación económica del país entero, es decir no se admite el alegar acontecimientos derivados de hechos o circunstancias que afecten regional o localmente el cumplimiento de las prestaciones a cargo de las partes, lo cual pienso debería haberse tomado en cuenta, toda

vez que se trata de un código civil estatal, que debe atender a las condiciones generales del lugar y de los habitantes del mismo.

i) Para que proceda la aplicación de dicha normatividad es necesario que el cumplimiento del contrato se encuentre pendiente, por causa de los acontecimientos extraordinarios señalados, y no por culpa o mora del obligado.

Como hemos podido apreciar con meridiana claridad, la regulación de la Teoría de la Imprevisión en los distintos códigos sustantivos civiles de los estados de la República Mexicana a los que hemos hecho referencia, y que cada vez son en mayor número, es muy interesante y rica en conceptos, y propugna por la prevalencia y defensa de los principios de equidad, justicia y seguridad jurídica, dado lo específico y concreto de su reglamentación para los casos limitativos y expresamente señalados en los ordenamientos legales referidos, y

constituye, sin duda, un inmejorable antecedente para que se acepte el que sea incorporada a la legislación civil del Distrito Federal, como se señala en el transcurso de esta tesis.

Por otro lado, es necesario resaltar que resulta paradójico que el Código Civil para el Distrito Federal, que tradicionalmente ha sido paradigma y ejemplo para la demás legislaciones civiles de los distintos estados de la República Mexicana, que han copiado, incluso de manera literal, muchísimas disposiciones del mismo, no regule la Teoría de la Imprevisión de manera expresa, y tenga tan solo una disposición aislada que se refiera someramente a algunos de los casos que en la misma se contemplan, que es el artículo 2455, precepto donde se establece la posibilidad de rebaja en el monto de la renta tratándose de fincas rústicas, debido a casos fortuitos extraordinarios que hicieren perder más de la mitad de los frutos, disposición que es, además, por la importancia que le dio el legislador a este tema, irrenunciable.

Es fértil el campo jurídico en este tema, y hay inmejorables antecedentes en los códigos de los diversos estados de la República a los que me he referido, para que sea contemplada también esta teoría en la codificación sustantiva civil para el Distrito Federal, en beneficio de la población a la cual está dirigido, que verá reflejados, sin duda, principios de buena fe, justicia y equidad en la aplicación que se haga de la misma.

CAPITULO CUARTO.

EL CUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS DE TRACTO SUCESIVO, EN CASO DE EXCESIVA ONEROSIDAD SUPERVENIENTE, DERIVADA DE ACONTECIMIENTOS EXTRAORDINARIOS E IMPREVISIBLES.

I.- EL PRINCIPIO "PACTA SUNT SERVANDA" EN LOS CONTRATOS DE TRACTO SUCESIVO, TRATÁNDOSE DE ACONTECIMIENTOS EXTRAORDINARIOS E IMPREVISIBLES.

En la doctrina, tradicionalmente se han distinguido, en razón del modo en que sus prestaciones son cumplidas, los contratos instantáneos de los de tracto sucesivo, clasificación que se hace señalando que los instantáneos son aquellos cuyas prestaciones son solventadas en el mismo momento en que son celebrados, y los de tracto sucesivo son los contratos en los que el cumplimiento de sus prestaciones se realiza paulatinamente, de manera periódica, a través del tiempo.

Tratándose de los contratos de tracto sucesivo, la cuestión fundamental a dilucidar estriba en analizar, conforme a la equidad, a la buena fe, a la justicia y a los principios generales del derecho, si se debe dar cabal aplicación al principio de obligatoriedad de los contratos, condensado en el aforismo latino "pacta sunt servanda", lo pactado debe cumplirse, tratándose exclusivamente de las obligaciones a cargo de las partes en caso de presentarse acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que volvieran las prestaciones a cargo de alguna de ellas excesivamente onerosas, respecto de las originalmente acordadas en el contrato.

Con base en el libre albedrío del ser humano, éste puede decidir de manera voluntaria y consciente el celebrar o no diversos actos jurídicos, así como, en su caso, establecer el contenido obligacional de los contratos que decida concertar, estando facultado para plasmar en los mismos las cláusulas que considere pertinentes, con la única limitante que no sean contrarias al derecho, a la moral, ni al orden público, y que las que sean naturales al mismo se tendrán por

puestas, aunque no se expresen, a menos que las mismas sean renunciadas en los términos que establece el código civil.

Podemos señalar que, por ello, atinadamente se dice que la voluntad de las partes es suprema ley en los contratos.

Una vez estipulado el contenido obligacional de cualquier contrato, las partes se obligan al cumplimiento no solo del clausulado expreso, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley, atento a lo dispuesto en el artículo 1796 del ordenamiento sustantivo civil en vigor para el Distrito Federal.

En circunstancias normales, y subrayo ésto, no existiría ningún problema en expresar que todos los contratos -instantáneos o de tracto sucesivo- deben ser cumplidos por las partes en los términos originalmente acordados, de conformidad a lo que hemos referido, con fundamento en el principio de obligatoriedad implícito en todo contrato; sin embargo, el problema surge cuando sobrevienen acontecimientos o circunstancias imprevisibles para las partes, que hacen inequitativo y prácticamente imposible para alguna de ellas, debido a la excesiva onerosidad derivada de los mismos, el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, tal y como fueron acordadas originalmente, y es ahí donde existe la posibilidad -en mi opinión- de aplicar la teoría de la imprevisión.

Al referirse al principio de obligatoriedad contractual, tratándose del caso de excesiva onerosidad superveniente por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, el egregio jurista alemán Ludwig Ennecceruss manifiesta que "la ley manda que los contratos sean cumplidos (pacta sunt servanda), principio fundamental de todos los ordenamientos jurídicos desarrollados. Pero, ahora bien, el que realiza un negocio jurídico parte de representaciones más o menos conscientes sobre las circunstancias de hecho, económicas, jurídicas y de otra índole que justifican su resolución de realizar el negocio jurídico para alcanzar el fin propuesto. En el caso de que el negocio jurídico haya de continuar surtiendo efecto en lo futuro, tienen también importancia sus representaciones sobre el futuro desenvolvimiento de estas circunstancias y, muy frecuentemente, el sujeto cuenta con que perduren las existentes al tiempo de concluir el negocio. ¿Qué ocurre, pues, cuando posteriormente se revela el error de estas

representaciones, cuando el fin propuesto no es asequible por la mudanza de las circunstancias?." (1)

"La teoría de la imprevisión ha sido elaborada por la doctrina jurídica con la finalidad de encontrar un remedio para los contratos en que siendo de ejecución continuada o periódica o bien de ejecución diferida, una de las partes se ve sometida a una onerosidad excesiva o anormal en razón de que la base económica general (no subjetiva) tenida en cuenta al contratar, resulta modificada en el momento de la ejecución. Ello crea para la parte afectada, una grave dificultad para cumplir su prestación en razón de tener que someterse a un gran sacrificio económico, no previsible en el momento de celebrar el contrato." (2)

Un acontecimiento es imprevisible cuando no es posible conocer de antemano su realización, es decir se da por circunstancias ajenas a las partes contratantes y adquiere relevancia, como he señalado, tratándose de las prestaciones periódicas que se tornaren inequitativas en los contratos de tracto sucesivo, ya que en el transcurso de los mismos pueden variar radicalmente las circunstancias que existían cuando se perfeccionó el contrato, en relación con las que surgen en el momento de la exigibilidad de la obligación.

Es evidente que esta variación de las circunstancias originales que motivaron a las partes a contratar, cuando no han podido ser previstas por las mismas, haría sumamente gravosa la ejecución de las obligaciones acordadas, toda vez que si se obligara al deudor al cumplimiento de la obligación tal como fue convenida originalmente en el contrato, su ejecución en dichos términos resultaría tan oneroso que el pretendido cumplimiento de lo pactado entrañaría una positiva iniquidad.

"...frente a la regla pacta sunt servanda que postula el principio de la fuerza obligatoria del contrato, surge la teoría de la imprevisión, elaborada en la Edad Media por los canonistas...sostuvieron el principio complementario – por otra parte justo y racional – de que tal

(1) Enneccerus, Ludwig. Op. cit. pp. 208 y 209.

(2) Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XVIII. Argentina. 1984. p.233.

regla debe imperar en los contratos siempre que subsistan en el momento de la ejecución del contrato las mismas circunstancias que prevalecían cuando éste se celebró. Esta regla que postula la teoría de la imprevisión se contiene en la expresión *rebus sic stantibus*.

De acuerdo con esta teoría, habría de considerarse la cláusula *rebus sic stantibus* sobreentendida en todos los contratos y a través de ella los tribunales estarían facultados para modificar las obligaciones contractuales en presencia de aquella alteración de las circunstancias, siempre que: a) sean imprevisibles; b) afecten sustancialmente las obligaciones del deudor, en manera que se produzca una situación de injusticia o iniquidad en la equivalencia de las prestaciones por excesiva onerosidad, y c) que se trate de alteraciones de la situación general del país o de la región y no de circunstancias particulares o personales del deudor. La intervención del juez tendría por objeto restablecer el equilibrio de las prestaciones, con un criterio de prudencia y ponderación, atendiendo a las circunstancias." (³)

II.- INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO, LA EQUIDAD, LA JUSTICIA Y LA BUENA FE.

En el código sustantivo civil vigente para el Distrito Federal, existen diseminados diversos preceptos que presuponen un antecedente fértil para pensar en la inclusión de teoría de la imprevisión.

Las reglas respecto a la interpretación y cumplimiento de los contratos en nuestro código civil están saturadas de principios de equidad, como podremos apreciar a continuación.

Sistemáticamente analizado el ordenamiento legal mencionado, podemos citar, entre otros, el contenido de los artículos 17, 19, 20, 1796, 1851, 1853 y 1857, que son del tenor literal siguiente:

Artículo 17: "Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se

(³) Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo "I-O". Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Quinta edición. México. 1992. pp. 1637 y 1638.

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

El derecho concedido en este artículo dura un año."

Artículo 19: "Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales del derecho."

Artículo 20: "Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trata de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados."

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

Artículo 1851: "Si los términos en un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas.

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

Artículo 1853: "Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto."

Artículo 1857: "Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquéllas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán a favor de la menor transmisión de

derechos e intereses; si fuere oneroso se resolverá la duda a 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.”

Equidad pura y justicia distributiva se encuentran inherentes en cada uno de los preceptos legales referidos.

El legislador de nuestro código civil quiso, sin duda, plasmar en el contenido de esta importantísima codificación lo trascendente que resulta el conservar el espíritu de la buena fe, de lo justo y equitativo, para preservar el fin excelso y teleológico del derecho. También encontramos equidad en la disposición del legislador contenida en el artículo 21 del precitado ordenamiento legal, que establece que “la ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento, pero los jueces, teniendo en cuenta el notorio atraso intelectual de algunos individuos, su apartamiento de las vías de comunicación o su miserable situación económica, podrán, si está de acuerdo el Ministerio Público, eximirlos de las sanciones en que hubieren incurrido por la falta de cumplimiento de la ley que ignoraban o, de ser posible, concederles un plazo para que la cumplan, siempre que no se trate de leyes que afecten directamente al interés público.”

Como puede ser apreciado claramente, en las reglas de interpretación de los contratos, así como en otras disposiciones de nuestro código civil, existen contemplados principios de equidad, buena fe y justicia, en favor de la mayor reciprocidad de intereses entre las partes, que debe prevalecer siempre y en todo momento.

Más aún, en nuestra Carta Magna en el artículo 14 se establece que “a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna... En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.”

La teoría de la imprevisión continúa en el mismo tenor de plasmar preceptos que lo único que buscan es que la equidad en las

prestaciones originalmente acordadas por las partes continúen, a pesar de cualquier eventualidad imprevisible, garantizando la seguridad jurídica y la justicia en todo tiempo para los contratantes.

Es posible afirmar, sin temor a equivocarme, que el legislador del código civil de 1928, cuyos preceptos en materia de teoría general de las obligaciones y contratos quedaron prácticamente iguales en el código civil para el Distrito Federal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 25 de mayo de 2000 y que está en vigor a partir del 1º. de Junio del mismo año, aunque no contempló de manera expresa la teoría de la imprevisión sí legisló con base en los principios de equidad y buena fe que deben existir en los contratos, como lo pudimos constatar del análisis de los preceptos antes transcritos, mismos que aprobaron en su totalidad y en los mismos términos los legisladores del código en vigor, lo cual nos da un campo fértil para incorporar la señalada teoría, pues la misma está plétórica de preceptos de equidad y justicia, mismos que deben prevalecer en todo momento en las relaciones contractuales.

III.- DOCTRINA A FAVOR Y EN CONTRA DE LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN.

III.1.- AUTORES A FAVOR DE LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN.

Tanto en la doctrina nacional como en la extranjera encontramos numerosos y muy prestigiados autores que están a favor de la Teoría de la Imprevisión, aceptando su inclusión en la legislación sustantiva civil.

Deseo presentar, en riguroso orden alfabético, las opiniones de algunos ilustres autores del derecho civil, como sustento a la propuesta que se hace en pro de la inclusión de esta teoría en el Código Civil para el Distrito Federal.

III.1.1.- BEJARANO SÁNCHEZ, MANUEL.

Surge en el magistrado Manuel Bejarano, al analizar el tema de la obligatoriedad de los contratos, la siguiente interrogante: "De lo expuesto anteriormente surge el principio de que el contrato obliga a los contratantes y debe ser cumplido sin excusa ni pretexto, lo que se

resume en el principio latino: *pacta sunt servanda*. Pero, ese cumplimiento ineludible del contrato, ¿debe darse en todo evento, aun cuando produzca un resultado económico inequitativo e inesperado debido al cambio imprevisto de las circunstancias que prevalecían cuando se concertó el acto?...¿Debe, no obstante, cumplirse puntualmente el contrato? o, por el contrario, ¿deberá éste ser ajustado a las nuevas circunstancias?. La teoría de la imprevisión adopta esta última posición al postular que la fuerza obligatoria del contrato debe ceder y debe hacerse un ajuste de las cláusulas cuando el acto se tornó inequitativo por el cambio imprevisto de las circunstancias... "Ese ajuste o revisión del contrato debe ser efectuado por los jueces, quienes tendrán así el poder de pasar sobre los términos del contrato, para adaptarlo a las nuevas condiciones económicas y equilibrar las prestaciones, impidiendo que sea sumamente oneroso para una de las partes y notoriamente favorable para la otra... Numerosos autores rechazan esta teoría (Colín y Capitant, Hémarid y Bonnacase, entre otros) con el argumento de que su aplicación podría debilitar la fuerza obligatoria del contrato entorpeciendo el comercio jurídico...Otros juristas (Ripert, Esmein) la aceptan e incluso han pretendido hallarle una base legal en el Código Civil...pues obra de mala fe quien exige el cumplimiento de un contrato que le permite alcanzar lucros inesperados a costa del sacrificio del co-contratante y ventajas que no figuraban en la intención de la partes."

"Maria Carreras Maldonado pugna por su regulación legal expresa, y demuestra que su aplicación no quebranta el principio de la autonomía de la voluntad ni atenta contra la fuerza obligatoria del contrato y la seguridad de las convenciones... También Ortiz Urquidi es partidario de la tesis de la imprevisión...pero además afirma – y esto es lo de mayor interés – que, aunque nuestra ley "no la acoge en forma expresa mediante una norma general clara y precisa...si lo hace implícitamente" y sustenta su aseveración en la interpretación sistemática de los principios jurídicos admitidos, los cuales revelan el espíritu del legislador...en una legislación en la que se admite la lesión (art.17); la aplicación de la equidad preconizada en los arts. 20 y 1857; el necesario cumplimiento del contrato con base en la buena fe (art. 1796); la condena del abuso del derecho (art. 1912)..."⁴

⁴ Bejarano Sánchez, Manuel. "Obligaciones Civiles". Ed. Oxford University Press. Quinta edición. México. 2002. pp. 130 y 131.

III.1.2.- BONNECASE, JULIEN.

El conspicuo jurista francés Julien Bonnecase expresa su opinión, en los siguientes términos: "Creemos que el problema de la imprevisión puede condensarse en la fórmula siguiente: ¿Es justo admitir que un acto jurídico, especialmente un convenio, pueda extinguirse o modificarse en sus efectos por intermediación del juez, cuando los acontecimientos posteriores a la formación de dicho convenio, que las partes no previeron, ni lógicamente pudieron preverse, han engendrado una situación particularmente onerosa para el deudor, o sumamente desfavorable para el acreedor?...el dominio de la imprevisión corresponde al de los actos jurídicos... ésta se nos presenta, sobre todo, en relación a los contratos. Solo que debemos hacer algunas observaciones para precisar el alcance virtual de esta noción. Parece que no todos los contratos son susceptibles de ser afectados por la imprevisión; exceptuando en forma absoluta los contratos aleatorios, únicamente deben considerarse como revisables los contratos de prestaciones sucesivas y los que produzcan obligaciones a plazo; las dificultades surgidas sobre este último punto, actualmente han desaparecido...Sin embargo, debe advertirse que en varias decisiones particulares, y con ayuda de los más diversos procedimientos, los tribunales civiles y mercantiles, y también raramente las cortes de apelación, en algunos casos han tratado de aplicar más o menos indirectamente la noción de la imprevisión..."

"Por nuestra parte, consideramos que el derecho civil vigente admite la teoría de la imprevisión, al mismo título que las nociones de enriquecimiento sin causa y de abuso de los derechos, debido a la función permanente de la noción de derecho, en el desarrollo del derecho positivo. Estimamos, además, que esta solución, lejos de contrariar los textos del código civil, se concilia con las directrices generales que de ellos se derivan, siendo esto lo que importa, pues no es necesario que un texto especial consagre expresa y directamente esta noción..."

"El papel de la imprevisión debe ser de los más estrictos, y su intervención absolutamente excepcional...la noción de la imprevisión es susceptible de implicar, en determinados casos, una interpretación

amplía de los contratos y de restablecer la situación del acreedor, sin agravar las cargas del deudor." (⁵)

III.1.3.- BRANCA, GIUSEPPE.

El egregio jurista de la Universidad de Roma, manifiesta, respecto de este tema: "Que ciertos hechos o situaciones graves e inopinados supervenientes influyen sobre relaciones jurídicas ya firmes es, en nuestro concepto, un principio general de nuestro ordenamiento... Por lo tanto, no es una voluntad implícita de las partes (llamada presuposición) la que justifica la modificación o ruptura del derecho (como si en todo convenio estuviese implícito el pensamiento de quedar vinculados solamente rebus sic stantibus) fuera de cualquier otra causa o elementos fundados en el contrato y más bien en una exigencia del sistema, en cuya virtud, las relaciones jurídicas surgidas en un ambiente y en clima, no pueden vivir sin modificación cuando hay cambios radicales de uno u otro... Es además indudable que, en los contratos, el fenómeno toma un aspecto peculiar: 1) el nuevo acontecer produce no solo modificaciones sino a veces, como lo veremos, la rescisión de la relación obligatoria; 2) esto, siendo resultado del acuerdo de los sujetos, sólo podrá ser tocado, cuando la prestación de una de las partes se haya tornado excesivamente onerosa por haber sobrevenido acontecimientos no solo extraordinarios sino imprevisibles... 3) por motivo análogo, la relación no se toca si proviene de un contrato aleatorio... 4) se requiere, además, que el contrato sea de cumplimiento diferido... 5) ...las prestaciones ya realizadas (voluntarias) no se tocan, y en consecuencia, en los contratos durables, la excesiva onerosidad influye únicamente en las futuras..."

"Se ha dicho en el no. anterior que, en tal caso, el hecho de sobrevenir un acontecimiento inopinado por sí mismo, justifica la modificación y aún la ruptura de la relación... La corrección y la buena fe exigen que el contrato se interprete y se integre o se cumpla como si el presupuesto se hubiese escrito en una cláusula especial." (⁶)

(⁵) Bonnecase, Julien., "Elementos de Derecho Civil.". Tomo II. Ed. Cárdenas. México. 1985. pp. 350, 351, 355 y 356.

(⁶) Branca, Giuseppe. "Instituciones de Derecho Privado." Traducción al español por Pablo Macedo. Editorial Porrúa. México. 1978. pp. 401, 402 y 403.

III.1.4.- BUSTAMANTE ALSINA, JORGE.

El profesor argentino expresa que "el artículo 1198 del Código Civil reformado por la ley 17.711 ha incorporado al derecho vigente la teoría de la imprevisión, que permite resolver o revisar judicialmente ciertos contratos de ejecución diferida o continuada si la prestación a cargo de una de las partes se tornara excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles.

Largos debates se pueden entablar en torno del valor seguridad jurídica y si ello se logra solamente aplicando el principio pacta sunt servanda...Sin embargo, fácilmente puede advertirse que en los casos en que se ha aplicado la teoría de la imprevisión, la seguridad jurídica fue alterada por medidas de gobierno que por su incidencia en las relaciones privadas han quebrado la coherencia y equidad de los actos creados por los particulares en el ejercicio de su libertad de contratar. La aplicación de aquella teoría con la debida prudencia y sabiduría ha sido el medio idóneo para restablecer la equidad y con ello la seguridad, que es uno de los valores de la Justicia.

El hecho imprevisible debe incidir en los contratos tornando excesivamente onerosa la prestación a cargo de una de las partes...El artículo 1198 del código civil autoriza a la parte perjudicada, en el supuesto de existir el caso de imprevisión, a demandar la resolución del contrato. La otra parte podrá impedir la resolución ofreciendo mejorar equitativamente los efectos del contrato." (7)

III.1.5.- CARRERAS MALDONADO, MARIA.

La maestra María Carreras ha señalado que con la aceptación de la teoría de la imprevisión "no se acaba la autonomía de la voluntad porque las partes continúan teniendo libertad, dentro de los límites que la ley permite, para contratar y para determinar sus derechos y deberes...no va en contra de la seguridad contractual porque...la revisión tendrá lugar únicamente en casos excepcionales por la

(7) Bustamante Alsina, Jorge. "Responsabilidad Civil y otros Estudios". Tomo I. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1984. pp. 193, 196 y 197.

realización de un acontecimiento extraordinario e imprevisible que haya originado un desequilibrio en las prestaciones de las partes.”

“Hay un mayor respeto a la voluntad contractual, puesto que al presentarse una excesiva onerosidad imprevisible, si se exige al deudor un cumplimiento estricto de los términos del contrato, la prestación a su cargo será distinta de aquélla por la cual manifieste su voluntad... al aplicarse la teoría de la imprevisión no se libera al deudor, como en el caso fortuito, sino solamente se evita la excesiva onerosidad sobrevenida.

La intervención del juez debe ajustarse a las siguientes normas:

- a) La alteración de las circunstancias bajo las cuales se contrató ha de ser consecuencia de un acontecimiento extraordinario y que las partes no pudieron razonablemente prever.
- b) La variación de las circunstancias debe haber producido una desproporción inusitada entre las prestaciones de las partes.
- c) La alteración de las circunstancias debe ser totalmente ajena a las partes.
- d) La revisión tendrá lugar solo en relación a contratos de ejecución a largo plazo y en los de tracto sucesivo.
- e) El lapso entre la celebración del contrato y su ejecución debe ser considerable para que la alteración sea imprevista.
- f) Debe haber una relación de causa a efecto entre el acontecimiento extraordinario e imprevisible y el desequilibrio en las prestaciones.
- g) La onerosidad debe ser excesiva en sí misma y no solo en relación a determinado deudor, que de acuerdo a su situación económica le resulte gravosa.
- h) Que el deudor no haya dado cumplimiento a la obligación a su cargo.

- i) No conceder la revisión cuando se trate de contratos aleatorios.
- j) Que la revisión se demande desde que se produce el desequilibrio de las prestaciones.
- k) No conceder la revisión del contrato si hubo dilatación injustificada en el cumplimiento de las obligaciones.
- l) El juez deberá, previamente, pedir a las partes las proposiciones de ajuste de las prestaciones, procurando el común acuerdo, y de no ser posible, con vista en las pruebas rendidas y con pleno conocimiento del alcance del desequilibrio, sentenciará estableciendo las modificaciones pertinentes a fin de restablecer la equivalencia." (⁸)

III.1.6.- CASTAN TOBEÑAS, JOSE.

Castán Tobeñas, ex magistrado del tribunal supremo de justicia español, por su parte menciona respecto de la cláusula rebus sic stantibus que "la ley 493, párrafo 3, dispone que "cuando se trate de obligaciones de largo plazo u tracto succsivo, y durante el tiempo de cumplimiento se altere fundamental y gravemente el contenido económico entre las prestaciones, por haber sobrevenido circunstancias imprevistas que hagan extraordinariamente oneroso el cumplimiento para una de las partes, podrá ésta solicitar la revisión judicial para que se modifique la obligación en términos de equidad o se declare su resolución."...no cabe duda que el texto está inspirado en la más reciente doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo" (⁹)

III.1.7.- DE PINA Y MILAN, RAFAEL.

Don Rafael de Pina manifiesta de manera espléndida, reitero, que "la obligatoriedad del contrato, sin embargo, aun siendo reconocida, no es absoluta, es decir, no opera de manera tajante en cualquier circunstancia, sin excepción.

(⁸) Carreras Maldonado, María. "Revisión del Contrato por cambio imprevisible de las circunstancias." Tesis Profesional. U.N.A.M. México. 1978. PP. 66 y 67.

(⁹) Castan Tobeñas, José. "Derecho Civil Español, Común y Foral". Tomo tercero. Derecho de Obligaciones. Editorial Reus. Décima primera edición. Madrid, España. 1974. p. 506.

La imprevisión constituye, en este sentido, un límite a la obligatoriedad del contrato...La teoría de la imprevisión está ya implícita en la cláusula rebus sic stantibus (que expresa: así firmes las cosas), que la práctica forense del medioevo consideraba sobreentendida para los contratos a largo plazo o de tracto sucesivo, siempre que se produjese un cambio radical en relación con las circunstancias en que el contrato se había celebrado, evento que autorizaba la resolución del contrato por excesiva onerosidad de la prestación."

"En la actualidad, se admite sin dificultad que un cambio trascendental de las circunstancias en las que se produjo el contrato, es causa bastante para hacer cesar la obligatoriedad del mismo por excesiva onerosidad..."

"Para nosotros, la teoría de la imprevisión es aplicable, en los casos para los que está elaborada, en el sistema jurídico civil mexicano por una razón fundamental y clara. Esta razón la encontramos en la declaración constitucional expresa de los principios generales del derecho civil como fuente formal del derecho positivo civil mexicano. Esta posición solo se podrá objetar desconociendo esta realidad legal."

"Ahora bien, si los principios generales del derecho son fuente legal de nuestro derecho civil, ¿cómo podría un juez frente a un caso de imprevisión negar al interesado los beneficios de la aplicación de una teoría tan plena de elementos espirituales y de fundamentación justiciera?..."

"La necesidad de aceptar la teoría de la imprevisión, con sus consecuencias prácticas, puede fundarse, además, en las exigencias éticas, indeclinables, que siempre deben inspirar las normas del derecho positivo.

Por otra parte, toda proposición jurídica que lleve a conclusiones inicuas, como la que resultaría de no aplicar el principio de la imprevisión en aquellos casos en que un cambio radical ajeno a la voluntad de las partes acusara circunstancias totalmente diferentes de las existentes en el momento de la perfección del contrato, debe ser rechazada resueltamente."

"Finalmente, hay que recordar que el texto del código civil para el Distrito Federal...no es la fuente única del derecho civil, sino que también se encuentran admitidos en tal sentido los principios generales del derecho, entre los que cuales se halla evidentemente el de la equidad contractual." (10)

III.1.8.- MESSINEO, FRANCESCO.

El maestro Messineo señala que "otro caso de posible resolución del contrato con prestaciones recíprocas (ya sea el mismo de ejecución continuada, o de ejecución periódica o también de ejecución diferida)... es el de la dificultad de prestación, dependiente del hecho de que esa prestación -a consecuencia de un radical cambio de la situación- se haya hecho excesivamente onerosa (gravosa) (art. 1467, primer apartado), esto es, más gravosa de lo que fuera previsible en el momento de la conclusión del contrato: sobreveniencia contractual, o laesio superveniens, o la denominada cláusula tácita (o sobreentendida) "rebus sic stantibus.

a) La excesiva onerosidad (de ella se juzga tomando por base un criterio objetivo) solo es relevante si es determinada por acontecimientos (eventos externos; no por el hecho del deudor) extraordinarios e imprevisibles al mismo tiempo. Son tales aquellos acontecimientos, que las partes no pudieron representarse en el momento en que estipularon el contrato y que, al verificarse, desplazan radicalmente las perspectivas de cada una, por lo que una de ellas quedaría excesivamente beneficiada y la otra excesivamente gravada si no se concediese el remedio de la solución.

Acontecimientos extraordinarios e imprevisibles deben considerarse aquellos que alteren notablemente el llamado equilibrio contractual (sobreveniencia), determinando, precisamente, un desequilibrio en la relación entre las prestaciones y que tienen el efecto (siempre que exista entre ellas un nexo de causalidad) de hacer excesivamente gravosa una de las prestaciones.

(10) De Pina y Milan, Rafael. "Elementos de Derecho Civil Mexicano". Volúmen III. Obligaciones Civiles- Contratos en general. Editorial Porrúa. Décima edición. México. 2000. pp. 273 y 275.

La parte sobre la cual pese la excesiva onerosidad, no es, por eso solo, exonerada del deber de cumplir; la misma es, solamente, admitida a pedir al juez, también bajo la forma de excepción, la resolución del contrato...

e) El derecho de pedir la resolución por excesiva onerosidad se niega si la sobrevenida onerosidad está comprendida en el riesgo normal del contrato...

f) La parte contra la cual se haya pedido la resolución, puede evitarla ofreciendo modificar equitativamente las condiciones del contrato." (¹¹)

III.1.9.- ORTIZ URQUIDI, RAUL.

El reconocido maestro Raúl Ortiz Urquidi, presenta un extraordinario estudio, que culmina en un espléndido argumento a favor de la teoría de la imprevisión.

" En la extraordinaria situación a la que se acaba de aludir y en otras similares, ¿podrían los tribunales, en los juicios que sobre el particular se les llegara a plantear, suprimir o modificar las obligaciones contraídas?...No podemos ni debemos cerrar este capítulo sin dejar en él constancia de nuestra postura frente a las opiniones de los juristas mexicanos con respecto a que si nuestra legislación vigente acoge o no la teoría de la imprevisión.

Pues bien, para nosotros no hay la menor duda: no la acoge en forma expresa mediante una norma general clara y precisa, pero sí implícitamente como nos autoriza a afirmar el contenido de los preceptos que a continuación invocaremos y cuya sistemática interpretación de los unos por los otros y lógica armonización de todos ellos en conjunto, nos conduce a llegar a la apuntada conclusión, o sea que nuestro derecho positivo no podía ni puede quedar al margen de las soluciones de justicia que nos brinda la teoría que nos ocupa."

(¹¹) Messineo, Francesco. "Manual de Derecho Civil y Comercial." Traducción al español de Santiago Sentís Melendo. Tomo IV. Derecho de las Obligaciones. Parte General. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1971. pp. 527 y 528.

"En efecto, ¿cómo puede afirmarse válidamente lo contrario de un sistema legislativo que como el nuestro tiene en su código civil artículos como el 17, que condena la lesión y otorga derecho para demandar en tales casos, o bien la nulidad o bien la reducción equitativa de la obligación, y que precisamente lo que con respecto al mencionado cambio ulterior de circunstancias postula la Teoría de la Imprevisión?"

"¿Cómo puede negársele a nuestro sistema legislativo la justiciera postura en cuestión, si su invocado código tiene además artículos como el 20 y el 1857 fundados en el más valioso de todos los principios de derecho: la equidad y la justicia, del caso concreto, de que nos habla la vieja insuperada e insuperable fórmula aristotélica y que es también el principio que inspira a la Teoría de la Imprevisión, pues conforme a dicho artículo 20, a falta de ley expresa que sea aplicable al conflicto planteado, la controversia se resolverá a favor del que trata de evitarse perjuicios y no a favor del que pretende obtener un lucro, y de acuerdo con el 1857, en caso de duda sobre las circunstancias accidentales del contrato, si éste fuere gratuito, aquella se resolverá a favor de la menor transmisión de derechos e intereses, y si fuere oneroso, la duda se resolverá a favor de la mayor reciprocidad de intereses?"

"¿Cómo, si el propio ordenamiento tiene preceptos como el 1796 que además de obligar a los contratantes al cumplimiento de lo expresamente pactado y a las consecuencias que sean conforme al uso y a la ley, también los obliga a las consecuencias que sean conforme a la buena fe, buena fe que indiscutiblemente es también base inspiradora de la multicitada teoría, y no sólo de ella, sino de todo el derecho? ¿...y el 840 y el 934, entre otros, que concretamente ponen límites al derecho de propiedad para evitar su uso abusivo? ¿Y no es acaso el uso abusivo de derechos el que también pretende evitar la Teoría de la Imprevisión con su famosa cláusula implícita *rebus sic stantibus*?"

"¿Y el artículo 2111 que establece, como regla general, que nadie está obligado al caso fortuito? ¿Y qué es en esencia el caso fortuito, sino un acontecimiento extraordinario e imprevisible, o que aunque previsto no puede evitarse, y que impide, por ello mismo, pues queda fuera del

control del hombre, que éste pueda cumplir sus obligaciones? ¿Y no es puntualmente contra tales acontecimientos extraordinarios imprevisibles que la multicitada teoría, en un acto de verdadera justicia, pretende proteger al infeliz que desgraciadamente se ve afectado por ellos?..."

"De manera pues que, siendo todo ello así, estamos en condiciones de afirmar una vez más, repitiendo lo que al principio de este apartado dijimos, que nuestro derecho positivo acoge, en forma por demás incontrovertible para nosotros, y en muy buena hora, la justificada y justiciera Teoría de la Imprevisión." (12)

III.1.10.- PUIG PEÑA, FEDERICO.

Puig Peña, jurista español, al referirse a la denominada cláusula rebus sic stantibus y a lo que él llama el riesgo imprevisible, dice que "los teorizantes más acusados de las mismas piden insistentemente la posibilidad de que, al amparo de ellas, pueda llegarse a la destrucción del vínculo; pero los legisladores, y siguiendo su inspiración las jurisprudencias, se muestran cautelosos ante estos efectos exagerados de extinción, admitiendo solo esta en hipótesis muy extremas de verdadero fundamento y necesidad. Pero aun así no se cierran las puertas a la posibilidad de subsistir el contrato, pues se concede a la otra parte el derecho de presentar una base de readaptación o revisión del mismo que armonice las situaciones en desequilibrio. Esta fórmula conciliadora ha ganado la simpatía de muchos tratadistas...La Casación española ha recogido el ambiente doctrinal sobre estos respectos, estableciendo en la interesante sentencia de 5 de junio de 1945 que "aunque esta Sala...ha señalado la conveniencia, y no ha excluido la posibilidad de construir, en el ámbito del derecho vigente, la cláusula rebus sic stantibus como medio de restablecer equitativamente el equilibrio de las pretensiones, si lo demandasen imperiosa e inexcusablemente circunstancias muy cualificadas; y no ha desconocido en otro aspecto que lo mismo en el código civil que en la legislación de emergencia...hay de ella atisbos y aún aisladas aplicaciones..." El Tribunal Supremo recoge después la orientación de las más modernas ordenaciones positivas, que, si bien

(12) Ortiz Urquidí, Raúl. "Derecho Civil". Editorial Porrúa. México. 1977. pp. 421, 432, 433 y 434.

dan paso a la cláusula en cuestión, la subordinan a la concurrencia de determinadas circunstancias.⁽¹³⁾

III.1.11.- QUINTANILLA GARCIA, MIGUEL ANGEL.

El maestro Quintanilla García señala que "en el aspecto legislativo, algunos códigos civiles locales han plasmado expresamente la teoría de la imprevisión, como el de Aguascalientes y Jalisco, el primero en su artículo 1733 y el segundo en el 1771...por su parte el código civil del estado de Guanajuato ha establecido para los contratos de ejecución continuada, periódica o diferida, la resolución de los mismos, por la teoría de la imprevisión..."

"La Teoría de la Imprevisión y el Código Civil del Distrito Federal. En primer término, diremos que en nuestro código civil...tenemos un precepto expreso, como lo es el artículo 1796, que consagra el principio de la buena fe...otro artículo importantísimo que reconoce en la equidad una regla de interpretación, lo es el 1857, primer párrafo...la reciprocidad de intereses, no es otra cosa que la buena fe y equidad..."

"Los artículos 19 y 20 del código civil expresamente señalan dentro de la interpretación jurídica y dentro de la mayor igualdad, a la equidad como fuente directa de las obligaciones. Por otra parte, entre las reglas de interpretación, el artículo 1851 expresamente hace prevalecer a la intención de los contratantes y esto no es otra cosa que la misma equidad...La exposición de motivos de nuestro código civil hace mención a los principios de la buena fe, desapareciendo el contrato de derecho estricto a la manera romana o individualista y liberal del siglo XIX, en donde el contrato era absolutamente inmodificable... Nuestro máximo tribunal, la Suprema Corte de Justicia

(13) Puig Peña, Federico. "Tratado de Derecho Civil Español." Tomo IV. Obligaciones y Contratos. Volumen II. Segunda edición. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, España. 1946. pp. 60 y 61.

de la Nación, ha reconocido la teoría de la imprevisión en la ejecutoria pronunciada por la H. Tercera Sala en el Amparo 1863/58..."

"A manera de conclusión y desde nuestro personal punto de vista, respecto al estudio de la aplicación de la teoría de la imprevisión en nuestra legislación del Distrito Federal, nos permitimos citar la siguiente tesis jurisprudencial, que amalgamada al artículo 1796 da cabida a la resolución o modificación de las prestaciones que se hubieren convertido imprevisiblemente en excesivamente onerosas:

"Buena Fe. La buena fe es base inspiradora de todo el derecho y debe serlo, por tanto, del comportamiento de las partes en todas sus relaciones jurídicas y en todos los actos del proceso en que intervengan." Jurisprudencia 102, sexta época, pág.310, tercera sala, apéndice 17-65." ⁽¹⁴⁾

III.1.12.- REYES TAYABAS, JORGE.

Uno de los autores mexicanos que más a fondo ha estudiado el tema de la imprevisión es Jorge Reyes Tayabas, quien después de hacer un estudio de los fundamentos para admitir en nuestro derecho la cláusula rebus sic stantibus, concluye: "En lo que he venido exponiendo a través de párrafos anteriores, queda ya implícito mi pensamiento contrario al de quienes estiman que la imprevisión sólo puede jugar a través de disposiciones que dicte el legislador, modificando ciertas condiciones de los contratos en circunstancias extraordinarias. A quienes piensen de ese modo se les puede objetar explicando que las soluciones ofrecidas en leyes de emergencia frecuentemente resultan tardías para aquellos casos que son precisamente los que provocan el clamor de una medida frente a la anormalidad del momento. Además, la intervención del legislador previendo normas excepcionales, no tendrá lugar mientras no se afecte a un individuo aislado o a un grupo reducido; la autoridad jurisdiccional es la que puede brindarles la acción protectora de que se ven urgidos.

(14) Quintanilla García, Miguel Angel. "Derecho de las Obligaciones." Tercera edición. Editorial Cárdenas. México. 1993. pp.149 a 153 y 157.

A la crítica de que no todos los jueces tienen preparación moral y jurídica suficiente para poder proveer con justicia en los casos donde se plantee la imprevisión, se responderá que un mal juez no lo será únicamente para esa clase de negocios; por otra parte, el estudio de la teoría se puede extender hasta el análisis de las principales cuestiones de orden práctico suscitadas por su aplicación; así se dispondrá al menos de un esquema directo.

Todo esto, sin embargo, no me aparta de reconocer que desprendiéndose de la legislación vigente un principio de orden general, él tendrá que ceder ahí donde la legislación intervenga, estableciendo normas a las que se les puede atribuir carácter excepcional”⁽¹⁵⁾

III.1.13.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.

El egregio jurisconsulto Rafael Rojina Villegas, reconocido tratadista de derecho civil, analiza la teoría de la imprevisión en relación a la obligatoriedad del contrato, y manifiesta su pensamiento al respecto de la siguiente manera: “Modificaciones al principio de la obligatoriedad en los contratos. Teoría de la imprevisión.- Un principio de magnitud de éste, parece que no debe sufrir ninguna excepción como tampoco debe tolerarla el principio de la obligatoriedad de la ley, ni aún en circunstancias extremas...”

“No obstante la trascendencia de este principio dada que de él depende todo el régimen contractual, la heteronimia de la norma misma, su coercibilidad, su posibilidad por lo tanto de hacerse cumplir coactivamente, etc., se tolera una excepción de carácter general cuando causas extraordinarias vengan a modificar sensiblemente la situación económica reinante, siempre y cuando hayan sido imposibles de prever. Cumplidos todos estos requisitos, existe un fundamento de equidad y de buena fe para que se flexione el principio de la obligatoriedad y se modifiquen las cláusulas de un contrato, que de ser cumplidas exactamente, traerían consigo la ruina económica del deudor por causas imposibles de prever y de carácter extraordinario.

⁽¹⁵⁾ Reyes Tayabas, Jorge. “La Excesiva Onerosidad Superveniente como motivo de Rescisión de los Contratos”. Tesis Profesional. U.N.A.M. pp. 201 y 202.

Se han invocado distintos fundamentos a esta excepción, agrupándolos bajo el nombre de teoría de la imprevisión...”

“Desde luego, existe el precepto básico: Los contratos no solamente obligan a lo expresamente pactado, sino a todas las consecuencias que se derivan de la buena fe, del uso o de la ley. Expresamente en el Código Civil, se hace la aplicación de este principio de equidad que está reconocido en distintas normas, para la interpretación de los contratos. En su oportunidad, comprobaremos que la interpretación de los contratos, que en nuestro Código no es sino una repetición de las reglas del Código Civil español, es equidad pura, buena fe como norma no sólo para las partes, sino para el juez.

Pero todavía más, está consagrado este principio como norma general en el enriquecimiento sin causa, artículo 1882 del Código Civil, que constituye una fuente autónoma de obligaciones y en el capítulo preliminar del Código Civil hay una regla de equidad indiscutible para el juez; si éste no puede resolver el caso ante una laguna de la ley, procederá con equidad tratando de evitar un lucro indebido o un gravamen innecesario. Especialmente se previene que ante la falta de norma, el juez tiene que resolver el caso procurando la mayor reciprocidad en las operaciones onerosas, y evitando un perjuicio para aquel que procura una liberalidad. Este es un principio básico del Código Civil que se ha querido consagrar precisamente en el capítulo preliminar, para reconocer la equidad ante las lagunas de la ley. Dice al efecto el artículo 20 del Código vigente: “Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible de los interesados”.

“Por último, tenemos el precepto que declara la nulidad de todos los contratos cuando haya lesión, es decir, no sólo nos concretamos como en el Derecho francés, a la compraventa; en el Derecho mexicano, todo contrato conmutativo se nulifica por lesión, es decir, cuando hay una desproporción enorme entre las prestaciones, debido a que una parte abusa de la ignorancia, miseria o inexperiencia de la otra y obtiene un lucro indebido y excesivo con la obligación que asuma.

Podemos concluir que también en nuestro Derecho hay todo ese conjunto de datos para fundamentar la facultad del juez a efecto de que pueda modificar, en términos de equidad, un contrato cuyo cumplimiento exacto traería consigo la ruina del deudor. Problema distinto es que en México se hayan querido resolver estas cuestiones de la imprevisión, no facultando a los jueces para los casos concretos, sino dando leyes de emergencia especiales, como por ejemplo las leyes del moratorio para suspender el cumplimiento de las obligaciones como consecuencia de la crisis económica que vino después de la revolución.

Se ha alcanzado este otro aspecto de la teoría de la imprevisión sin necesidad de que los jueces tengan que resolver de acuerdo con el criterio de equidad. Pero, en aquellos casos no previstos, permitirán al juez resolver con equidad, siempre y cuando el deudor no haya incurrido en mora. Con estas restricciones podemos aceptar en México la teoría de la imprevisión.¹⁶⁾

III.1.14.- TAPIA RAMÍREZ, JAVIER.

Uno de los estudios contemporáneos más completos sobre este tema lo ha efectuado el doctor Javier Tapia Ramírez.

En su obra realiza una pormenorizada exposición del tema en cuestión, para finalmente manifestar fundadamente su personal posición respecto de la adopción de la teoría de la imprevisión en nuestra legislación civil, manifestando expresamente: "somos abiertamente partidarios de la admisión de dicha teoría...Para continuar con nuestro punto de vista es necesario que recordemos el planteamiento de la problemática principal sobre la cual gira el presente trabajo, de tal manera que nos volvemos a preguntar: ¿Debe exigirse el cumplimiento de las obligaciones pactadas en épocas normales, si a la fecha de la ejecución de las mismas, circunstancias extraordinarias, imprevistas e imprevisibles, graves, inevitables e irresistibles hacen que las prestaciones se conviertan en excesivamente onerosas o tal vez hasta ruinosas para el deudor perjudicado?. Nosotros afirmamos que no...Como se puede apreciar

¹⁶⁾ Rojina Villegas, Rafael. "Derecho Civil Mexicano." Tomo Quinto. Obligaciones. Quinta edición. Editorial Porrúa. México. 1985. pp.216, 217, 223 y 224.

de lo que se ha expresado, estamos por la inclusión de la teoría de la imprevisión en nuestro sistema de derecho privado...falta una amplia zona, de la vida contractual, donde no se tiene el apoyo del Estado, es allí donde debe entrar en juego la teoría de la imprevisión...El Estado debe cuidar que el hombre no sea el lobo del hombre...cuando se persigue el cumplimiento forzoso de la obligación cuyos efectos no han sido previstos ni queridos por las partes, el derecho en que se basa dicho incumplimiento es contrario a la finalidad del propio derecho: la justicia...".

"Por todo lo anteriormente expuesto, nos atrevemos a proponer el siguiente proyecto de regulación de la teoría de la imprevisión:

Resolución por excesiva onerosidad de la prestación.

Artículo 1796 bis.- En los contratos de ejecución diferida, si por circunstancias sobrevenientes, imprevisible, extraordinarias y ajenas a las partes, se hiciere la prestación excesivamente onerosa, la parte afectada podrá pedir la resolución de los efectos del contrato pendientes de ejecución.

En los contratos conmutativos de ejecución inmediata procede la acción por excesiva onerosidad de la prestación, cuando la prestación a cargo de una de las partes ha sido diferida por causa no imputable a ella.

La resolución no procederá cuando la excesiva onerosidad sobrevenida, estuviera dentro del álea normal del contrato o si el deudor perjudicado hubiere incurrido en mora o culpa.

El demandado puede concluir la controversia si antes de que se dicte sentencia ofrece la modificación del contrato en condiciones que a juicio del juez sean equitativas.

Si se trata de un contrato unilateral, el deudor podrá demandar la reducción de la prestación o la modificación equitativa de la manera de ejecutarlo.

Si la modificación equitativa de las contraprestaciones no fuera posible por la naturaleza de la prestación, por las circunstancias o si lo pidiera el demandado, el juez decidirá la resolución del contrato.

La acción por excesiva onerosidad de la prestación es irrenunciable.

La acción por excesiva onerosidad de la prestación caduca a los seis meses, contados a partir del momento en que hayan desaparecido los acontecimientos o circunstancias extraordinarios e imprevisibles".⁽¹⁷⁾

III.2.- AUTORES EN CONTRA.

III.2.1.- BORJA SORIANO, MANUEL.

El egregio maestro Borja Soriano, sin duda uno de los mejores doctrinarios en materia de derecho civil de nuestro país, haciendo un interesante análisis de la teoría francesa, manifiesta una postura contraria a la imprevisión, como se señala a continuación:

"Esta teoría consiste en sostener que los tribunales tienen el derecho de suprimir o de modificar las obligaciones contractuales, cuando las condiciones de la ejecución se encuentran modificadas por las circunstancias, sin que las partes hayan podido razonablemente prever esta modificación..."

"Consideraciones a favor de la imprevisión según Demogue... "Los convenios equivalen a leyes (art. 1134). La seguridad lo exige así. Pero a su lado aparece la eterna queja de la desgracia humana que el legislador debe oír. De la interpretación del contrato a favor del deudor (art. 1162), del término de gracia (art. 1244), de la moderación de los daños y perjuicios (art. 1150), resulta la idea de que el contrato no es cosa absolutamente rígida..."

"La revisión del contrato se impone pues... Lo menos mal desde el punto de vista legislativo en un ensayo de conciliación . . . en todo

(17) Tapia Ramírez, Javier. "Teoría de la Imprevisión". Universidad Cuahtémoc. Puebla, México. 1998. pp. 203, 204, 205, 210 y 211.

caso la imprevisión terminará en un reparto de pérdidas entre acreedor y deudor.”

“Revisión del contrato según Ripert et Boulanger. “La revisión del contrato se pide en realidad, no por causa de imprevisión, sino porque el equilibrio de las prestaciones que existía en el día de la celebración del contrato se ha encontrado roto en el curso de su ejecución. Hay aquí una lesión posterior al contrato. Poco importa, en consecuencia, que las partes la hayan previsto o no. Una consideración de justicia conmutativa es la que hace pedir la revisión.

Reconocimiento de la noción de la imprevisión por Bonnecase. Este autor en el citado Suplemento, considera que el Código Civil Francés no admite la noción de imprevisión con sus consecuencias, ni de una manera directa, ni por vía indirecta e implícita al amparo de ciertos textos.

Trabajos de la Semana Internacional de Derecho en París, 1937. El tomo II de estos trabajos se ocupa de la revisión de los contratos por el juez. De este libro vamos a transcribir los párrafos más importantes, a nuestro juicio, I. Relación general por Niboyet. “Por revisión entendemos las modificaciones susceptibles de ser aportadas a un contrato por el juez, quien sustituye un objeto más o menos diferente al que había sido estipulado inicialmente. La cuestión supone, pues, un poder reconocido por la ley al juez de manera permanente . . . en presencia de circunstancias determinadas. Los contratos se cumplen de buena fe (art. 1134, párrafo 3). Sin embargo, esto no le permite revisar el contrato, es decir, sustituir la voluntad de las partes por la suya, lo cual es contrario a la idea misma de la celebración de un contrato: un acuerdo de voluntades sobre cierto objeto. Llamemos francamente a las cosas por su nombre: el contrato revisado no tiene de contrato sino el nombre. Esto no quiere decir que los contratos deban siempre cumplirse; pero entonces corresponde al legislador interviniendo y encargando al juez ejecutar su pensamiento, hacer la novación de la obligación contractual en una obligación que será puramente legal, novación que pueden justificar las circunstancias especiales. Pero esto es tan grave y esas circunstancias son tan raras que no hay que confiar al juez de manera permanente un poder semejante”. II. Relación de Lalou. “La revisión de los contratos por el juez plantea un problema nacido del conflicto de dos principios: el

respeto a la palabra dada, y la justicia contractual. ¿El juez tiene el poder de conciliar estos dos principios igualmente indispensables al orden social pero que en esta circunstancia se oponen?...para delimitar bien el campo de este estudio, precisemos que no se trata del papel del juez en la formación del contrato y de la protección de los débiles; se trata exclusivamente de saber si, una vez celebrado correctamente el contrato, el juez puede corregirlo o enmendarlo por razones de equidad...el Código Civil parece atenerse a la rigidez del contrato proclamada por el artículo 1134... III. Conclusiones del Presidente Ripert. "Desde luego hay el peligro de dar a un poder judicial que carece de guía y de dirección un poder que es casi ilimitado para hacer la revisión...no sé, si se dejara a los Tribunales en libertad de revisar los contratos, de acuerdo con las circunstancias económicas, si no abusarían de estos poderes..."

"Conclusión. El problema llamado de la imprevisión, como cualquier otro problema jurídico, puede considerarse desde dos ángulos que no siempre coinciden: desde el punto de vista del Derecho ideal y desde el punto de vista del Derecho positivo.

Según el Derecho ideal, la fuerza obligatoria del contrato debe templarse por la consideración de lo justo. Pero no se llega a esta solución dando al juez el poder de revisar los contratos. Esta facultad debe quedar reservada al legislador para que la ejerza en circunstancias excepcionales. En cuanto a nuestro Derecho Civil positivo, hay que recordar que el Código de 1884, en su artículo 1419, previno: " Los contratos legalmente celebrados serán puntualmente cumplidos", y que la idea contenida en este artículo se encuentra también en el artículo 1796 del Código de 1928, que dice: "Los contratos.. obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado..." Como los artículos del Código de Napoleón, citados por Demogue y por Bonnecase no se encuentran en nuestro Derecho, salvo lo relativo al término de gracia aceptado por el artículo 404 del Código de Procedimientos Civiles, no cabe sostener la existencia de un principio general de derecho, favorable a la revisión del contrato por el juez." ⁽¹⁸⁾

(18) Borja Soriano, Manuel. "Teoría General de las Obligaciones". Décima cuarta edición Editorial Porrúa. México. 1995. pp. 281 a 287.

III.2.2.- CARBONNIER, JEAN.

Para Carbonnier, el tema de la posibilidad de revisión de un contrato, tratándose de eventos extraordinarios e imprevisibles que hagan que las prestaciones varíen es muy discutible, ya que "ha de suponerse, a este respecto, un contrato cuya ejecución se desenvuelve a lo largo del tiempo, especialmente si se trata de un contrato sucesivo (por ejemplo, arrendamiento o suministro de materiales) de larga duración, y en el que las obligaciones de las partes – sobre todo la que, bajo la forma de un precio, se expresa en dinero – se han fijado en consideración a circunstancias económicas (nivel de precios) existentes al tiempo en que la operación se concluyera. La hipótesis se suscita cuando, durante el contrato, se produce un cambio de circunstancias en lo sustancial, a causa de acontecimientos imprevistos (guerra, crisis, inflación), de suerte que las mercancías escasean, los precios suben y el cumplimiento se convierte en mucho más gravoso para uno de los contratantes. (La jurisprudencia rehúsa aplicar a los contratos las prestaciones sucesivas – y, en consecuencia, susceptibles de experimentar un desequilibrio entre las mismas – la tesis del alcance liberatorio de la excesiva onerosidad.) ¿Puede pedirse la revisión del contrato, con el fin de que ese desequilibrio se restaure?... En principio la respuesta es negativa... La negativa a cumplir el contrato no puede ampararse en ninguna de las categorías de Derecho Positivo.

Excepciones judiciales.- La Jurisprudencia ha sancionado la prerrogativa jurisdiccional de revisión de los contratos, sometiendo su ejercicio a severos y estrictos condicionamientos." ⁽¹⁹⁾

III.2.3.- DE BUEN LOZANO, NESTOR.

El maestro Nestor de Buen Lozano, señala en su interesante obra "La decadencia del contrato", después de hacer un breve resumen del origen y evolución de la misma, que "los autores mexicanos se colocan, frente a la teoría de la imprevisión, en dos posiciones antagónicas. De un lado, los que estiman que no existe un principio general de derecho que favorezca la revisión del contrato por el juez, y

¹⁹⁾ Carbonnier, Jean. "Derecho Civil." Tomo II. Volúmen II. Traducción al español por Manuel María Zorrilla Ruíz. Editorial Bosch. España. 1971. pp. 522, 523 y 527.

consideran que, en todo caso, establecer el sistema será función del legislador. Tal es la opinión de Borja Soriano, originalmente de Rojina Villegas y de Gutiérrez y González, entre otros. En el campo contrario, los que defienden la tesis de la imprevisión, afirmando que ésta tiene su apoyo en diversas disposiciones del código, están encabezados por Celso Ledesma y el propio Rojina Villegas, quien en su más reciente edición del tomo V, relativo a las "Obligaciones", de su Derecho Civil Mexicano, acepta que, con ciertas restricciones, y respecto de los casos no especialmente previstos, los jueces podrán resolver, con base en la equidad, la aplicación de la teoría de la imprevisión."

"Apoya un punto de vista semejante Reyes Tayabas, quien categóricamente sostiene que debe de ceder el dogma de la intangibilidad absoluta de los contratos. En igual sentido se inclina Alfredo Villarino Espinoza, quien fundándose en los principios de equidad y buena fe que expresa el código civil vigente, admite la aplicación de la teoría de la imprevisión... La teoría de la imprevisión o de la excesiva onerosidad sobrevenida en los contratos, como suele denominarse por la doctrina moderna, está fuertemente enraizada en el derecho moderno. Bien con base en principios generales de equidad y reciprocidad, bien con apoyo en reglas generales o en disposiciones específicas, el hecho cierto es que la obligatoriedad de los contratos ha sufrido un grave quebranto, cuyo alcance es de tal naturaleza que rompe con toda la teoría el contrato. Donde se tenga en cuenta la imprevisión, el contrato quedará a un lado. De ello no cabe la menor duda." ⁽²⁰⁾

III.2.4.- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO.

Para el maestro Gutiérrez y González, el problema que representa la inclusión de la teoría de la imprevisión en nuestra legislación "puede plantearse así: ¿si las circunstancias sociales y jurídicas que existían cuando se celebró un contrato de tracto sucesivo o de prestaciones diferidas, cambian de tal manera que su cumplimiento resulte extraordinariamente oneroso para una de las partes, será posible modificar sus términos para ajustarlos a las nuevas circunstancias que prevalezcan en el momento de la ejecución?; o bien: ¿puede el afectado darlo por terminado, sin responsabilidad?..."

⁽²⁰⁾ De Buen Lozano, Nestor. "La Decadencia del Contrato". Editorial Porrúa. Segunda edición. México. 1986. pp. 245, 246 y 247.

“Ya el Derecho canónico buscó dar solución a este problema, y sostuvo que era contrario a la moral cristiana el que un acreedor, se aprovechara de las nuevas circunstancias para obtener prestaciones lesivas par su deudor; eso, era tanto como ser usurero, pues la usura para este Derecho se considera no sólo en el momento de realizar el contrato aprovechándose de la situación difícil del contratante, causándole un detrimento patrimonial, sino también si se aprovecha de las situaciones posteriores para obtener lucros exorbitantes.

Crearon los canonistas al efecto, LA MÁXIMA “REBUS SIC STANDIBUS”, TRADUCIDA LIBREMENTE COMO “SI LAS COSAS QUEDAN EN EL MISMO ESTADO”, esto es, que un contrato debe ser cumplido siempre y cuando las situaciones jurídicas y económicas en que se originó, permanezcan estables; por lo mismo, si cambian las circunstancias en que surgió la convención, la persona que se ve en situación de dificultad para cumplir, puede invocar esta cláusula, y dar por terminado el contrato u obtener una modificación que le vuelva el contrato menos perjudicial.

No tuvo gran fuerza esta idea canónica ya que de aceptarla, se crearía una seria desconfianza entre las partes, pues en todo momento podría una de ellas negarse a cumplir con las obligaciones, aduciendo un cambio de las circunstancias imperantes, y con ello el contrato se volvería frágil, endeble, produciéndose la consecuente inestabilidad económica, e inseguridad jurídica.

Sistema del Código. Este ordenamiento adoptó la tesis “pacta sunt servandae”, esto es, la opinión adversa a la teoría de la imprevisión en donde los que la postulan sostienen la cláusula “rebus sic stantibus”; por ello conforme al Código, el contrato debe cumplirse aunque las circunstancias cambien, pues ni en la buena fe, ni en la equidad, encuentra base para adoptar la anterior máxima.

Rige en toda su fuerza, la máxima de que el contrato se debe mantener y cumplir sean las que sean, las nuevas condiciones económicas que priven, y así se confirma con el artículo 2626.

Hay sin embargo, en algunos casos de excepción en el Código:

a).- La que se consigna en el artículo 2455 que determina:

"El arrendatario no tendrá derecho a la rebaja de la renta por esterilidad de la tierra arrendada o por pérdida de frutos proveniente de casos fortuitos ordinarios; pero sí en caso de pérdida de más de la mitad de los frutos, por casos fortuitos extraordinarios.

Entiéndase por casos fortuitos extraordinarios: el incendio, guerra, peste, inundación insólita, langosta, terremoto u otro acontecimiento igualmente desacostumbrado y que los contratantes no hayan podido razonablemente prever.

En estos casos el precio del arrendamiento se rebajará proporcionalmente al monto de las pérdidas sufridas.

Las disposiciones de este artículo no son renunciables"

Como se indica, es ésta una situación de mera excepción, pues la regla que el Legislador mexicano ha observado en casos de imprevisión, es la de dar soluciones especiales en cada uno de ellos."⁽²¹⁾

III.2.5.- PLANIOL, MARCEL Y RIPERT, GEORGES.

Los insignes maestros de la Universidad de París, Marcel Planiol y Georges Ripert, constituyen, indudablemente dos de los más grandes autores de la literatura jurídica francesa, y su razonamiento referido al tema de la imprevisión sin duda ha influenciado a juristas contemporáneos. Es muy interesante lo que expresan, que podemos resumir de la siguiente manera: "La imprevisión. Los canonistas de la Edad Media, que condenaban todo enriquecimiento de uno de los contratantes a expensas del otro, por estimarlo contrario a la moral cristiana, no solamente debían tener en cuenta la lesión contemporánea con el contrato, sino también la que resultaba de variaciones posteriores de las circunstancias; en ambos supuestos existiría usura. Para remediarla, estimaron sobrentendida en los contratos una cláusula rebus sic stantibus..."

⁽²¹⁾ Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Décima edición. Editorial Porrúa. México. 1995. pp. 454 a 457.

"Jurisprudencia civil y administrativa.- Pudo haberse creído que la Guerra, trastornando las condiciones económicas y los precios, multiplicando para los deudores las alzas y las bajas imprevistas, crearía a favor de la revisión judicial de los contratos un movimiento de opinión bastante potente para influir sobre la jurisprudencia. Los Tribunales hubieran podido, resucitando la regla *rebus sic stantibus*, declarar, en virtud del poder soberano de apreciación que tienen los de instancia, que la intención de las partes había sido subordinar el mantenimiento del contrato, tal y como había sido concertado, a la subsistencia, sin variación apreciable de las condiciones de hecho...No hizo tal cosa por que las circunstancias, en general, no le parecieron propicias. Los Tribunales temieron agravar la suspensión de vida económica nacional en caso de dispensar de cumplimiento, las ventas que podían consumarse si bien con el sacrificio de ciertos intereses que el interés de la Nación permitía exigir. Además temieron con mayor motivo que, encadenándose las ventas unas con otras un número variable de veces, ya que frecuentemente el comprador a su vez ya habrá vendido, la resolución de uno de los contratos ocasionaría la de muchos que eran su consecuencia. Por ello han preferido mantener estrictamente la noción de fuerza mayor al caso de imposibilidad de cumplimiento."

"En todo caso la jurisprudencia ha sido influenciada por la idea de que no corresponde a los Tribunales modificar las condiciones de los contratos. Pueden resolverlos o suspender su cumplimiento en todo o en parte cuando falte la contraprestación y en la medida de esto, pero, ello no equivale a rehacer el contrato y no pueden llegar más lejos. En conjunto, la doctrina ha afirmado, igual que la jurisprudencia, la intangibilidad de los contratos para los Tribunales."⁽²²⁾

III.2.6.- PASCUAL ESTEVILL, LUIS.

En opinión del maestro español Luis Pascual, "Para el mantenimiento de la estabilidad del *pacta sunt servanda*, sin más consideraciones y a los fines del interés del contrato, incluso una parte de la doctrina ha

(22)Planiol, Marcel y Ripert, Georges. "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés". Traducción de Maño Díaz Cruz. Tomo Sexto. Las Obligaciones. Editorial Cultural. Cuba. 1940. pp. 553 a 555 y 557.

rechazado las modificaciones de las bases del contrato aun cuando las circunstancias aconsejen su reconsideración y el Código las haya acogido en la oportunidad de los artículos 644, 997 y 1009. Siendo así que con todo se impone la idea de que lo "pactado ha de ser observado" y no se codifica la cláusula *rebus sic stantibus*, por otra parte odiosa, y los Tribunales afirman, porque es cierto, "que no está admitida hasta el presente como norma general y bien perfilada en el Derecho español", sentencia de 14 de diciembre de 1940, entre otras muchas de igual tenor; sin embargo, el Tribunal Supremo, con posterioridad, recurre a la doctrina de la cláusula, y lo hace sin mencionarla, acudiendo a la tesis científica de la equivalencia real de las prestaciones por considerar que la cuestión es menos comprometida (aunque en el fondo se trata de uno de los modos de aplicabilidad del instituto) en relación a la seguridad jurídica de las relaciones obligacionales...Es indispensable que las partes que entran en relación (aunque ésta tenga sólo un carácter social) abriguen el convencimiento de que lo convenido ha de ser respetado.⁽²³⁾

III.2.7.- SÁNCHEZ MEDAL, RAMON.

El muy prestigiado maestro Ramón Sánchez Medal, se refiere al tema de la imprevisión en los siguientes términos: "La resolución por excesiva onerosidad sobreviviente. Por último, una parte de nuestra doctrina (Celso Ledesma, Rojina Villegas, Nestor de Buen y Reyes Tayabas) en contra de otros autores (Borja Soriano, Trinidad García, Castillo Larrañaga y Gutiérrez y González), sostienen que existe un tercer caso de resolución del contrato sinalagmático por excesiva onerosidad sobreviviente, que equivale a la revisión del contrato por los tribunales y ya no sólo por el legislador, cuando acontecimientos extraordinarios e imprevisibles agraven considerablemente la prestación de una de las partes. Los autores que sustentan este criterio, apelan a construcciones doctrinales basadas en los Arts. 1796, 1838, 1845, 1857 y 2117 del Código civil. Invocan el Art. 1796, por cuanto que para el cumplimiento de los contratos hay que respetar "la buena fe"; el Art.1838, en atención a que en los contratos conmutativos las prestaciones de las partes han de ser ciertas desde que se celebra el contrato de manera que permitan apreciar

⁽²³⁾ Pascual Estevill, Luis. "La Responsabilidad Contractual." Tomo II. Volumen 1. Editorial Bosch. España. 1989. pp. 352 y 353.

inmediatamente la pérdida o la ganancia que derivará del contrato; el Art. 1845, que concede al juez la facultad de reducir equitativamente la pena, cuando la reducción no pueda ser proporcional en los casos de incumplimiento parcial de la obligación; el Art. 1857, en el que se apela para la interpretación de los contratos oscuros, a la mayor reciprocidad de intereses en los contratos onerosos; y el Art. 2117, por virtud del cual el legislador establece un tope máximo a la responsabilidad por cumplimiento en las deudas de dinero.

Los Códigos civiles de Jalisco (arts. 1733 y 1734) y Aguascalientes (arts. 1771-1772) prohijan con disposiciones verdaderamente equitativas, la teoría de la revisión de los contratos por los tribunales en caso de agravación de una de las prestaciones a causa de "haber variado las condiciones generales del medio en que debían tener cumplimiento" o a consecuencia de "alteraciones imprevisibles que sobrevinieren por hecho general", permitiendo en tales supuestos la rescisión del contrato, pero imponiendo a la vez al contratante que la hubiere obtenido, la obligación de indemnizar a la otra parte..."

"Con todo, según se indicó antes, ni los mencionados esfuerzos de una parte de nuestra doctrina, ni las soluciones que ofrece también una parte del derecho comparado, autorizan la aplicación general a nuestro derecho, con la doble salvedad de las legislaciones de Jalisco y de Aguascalientes que acaba de indicarse, de la teoría de la imprevisión o de la revisión del contrato de la resolución por excesiva onerosidad sobreviniente, pues la admisión de estas instituciones quebrantaría gravemente la seguridad en la contratación."⁽²⁴⁾

Como se ha podido apreciar, es éste un tema apasionante para los doctrinarios, y no obstante estar divididos en lo que respecta a la admisión de esta teoría, pienso que las opiniones a favor de la consagración de la misma en nuestra legislación sustantiva civil son contundentes, y se puede concluir que no conculca en modo alguno el principio de obligatoriedad de los contratos consagrado en el aforismo *pacta sunt servanda*, ni el de seguridad jurídica.

No se pretende con la admisión de esta teoría, reitero, eximir del cumplimiento de las obligaciones a su cargo al afectado por los

(24) Sánchez Medal, Ramón. "De los Contratos Civiles." Décima cuarta edición. Editorial Porrúa. México. 1995. pp.133 y 134.

acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que volvieren demasiado onerosas las mismas, sino, por el contrario, lograr que sea cumplimentado el contrato, de manera equitativa y justa, procurando que con su revisión y, en su caso, modificación, las prestaciones recíprocas sean de similar cuantía a las originalmente acordadas, actualizando de esa manera que lo pactado se deba de cumplir, lo cual favorece, sin lugar a duda alguna, al principio de obligatoriedad y al de seguridad contractual, ya que solo en casos específicos los contratos podrán ser objeto de revisión, en aras del principio de conservación de los mismos, y por ello considero que es necesario y urgente el legislar a efecto de incluir, a la mayor brevedad posible, la teoría de la imprevisión en nuestro Código Civil, propuesta que de manera concreta y formal se hace en el capítulo siguiente.

CAPITULO QUINTO.

PROPUESTA DE INCLUSIÓN DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

I.- INTERPRETACIÓN Y REVISIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRACTO SUCESIVO, EN CASO DE EXCESIVA ONEROSIDAD SUPERVENIENTE POR ACONTECIMIENTOS EXTRAORDINARIOS E IMPREVISIBLES.

Los contratos de tracto sucesivo pueden presentar algunos problemas en el cumplimiento de las obligaciones a cargo de las partes, derivados de la eventual alteración de las mismas con el devenir del tiempo, debido a acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que volvieren dichas prestaciones excesivamente onerosas e inequitativas para alguna de las partes y que, en consecuencia, vulneraren el equilibrio existente en las mismas al momento de celebrarse el contrato.

Podría decir, sin que esto signifique de ninguna manera apartarme de la ortodoxia jurídica, que estas alteraciones en las prestaciones a cargo de las partes, derivadas de la realización de los referidos eventos por las que una de ellas obtuviere un lucro excesivo y evidentemente desproporcionado a lo que por su parte se obliga, podrían ser consideradas como una especie de lesión superveniente en el contrato, y si la regulación de ésta se da de manera expresa en el código civil por equidad y justicia, con el ánimo de que no exista desproporción entre las prestaciones que se deben las partes, con la regulación de la teoría de la imprevisión lo que se buscaría también sería reestablecer el equilibrio obligacional, tal como existía al tiempo de celebrarse el contrato.

Nuestra Carta Magna establece en su artículo 14, in fine, que "en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho."

Constitucionalmente, luego entonces, existe la obligación para los jueces en materia civil de fundar la sentencia definitiva que dicten, supletoriamente, en los principios generales del derecho.

El imperativo constitucional es claro y no es una potestad del juzgador, en los casos señalados, decidir el aplicar o no los principios generales del derecho al dictar sentencia definitiva, sino que es una verdadera obligación que le impone una norma que jerárquicamente ocupa la cima del orden jurídico nacional.

Es de tal magnitud dicha disposición, que los jueces deben resolver las controversias que se sometan a su competencia, a falta de ley aplicable, expresamente conforme a los principios generales del derecho.

El Código Civil para el Distrito Federal en vigor es acorde con el precepto constitucional referido, al establecer en su artículo 19 que "las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho."

Personalmente concibo al derecho como un conjunto de normas jurídicas, bilaterales, heterónomas y coercitivas, que regula la conducta externa del hombre en su convivencia dentro de una población asentada en un territorio determinado, y que tiene por finalidad la justicia y el bien común, y por ello es menester precisar que el derecho está en constante evolución y es tan proclive a los cambios como varía la población misma a la cual está dirigido; es decir, el derecho es dinámico, no estático y, en tal virtud, lo que no se contempló por el legislador en el pasado debe ser analizado e incluido en cuanto el acontecer y la realidad sociales lo requieran, plasmándolo en normas jurídicas nuevas.

El derecho del pasado no es una horma a la cual se deban ceñir irremediamente las conductas humanas del presente; las circunstancias cambian, el ser humano y la sociedad entera evolucionan, y por ello el legislador de cada época debe analizar y ponderar la modificación de normas o la creación de nuevos instrumentos legales que respondan a las necesidades de justicia y equidad que requiera la sociedad en un tiempo determinado.

Es con fundamento en la equidad y en la finalidad teleológica del derecho que es, sin duda, la justicia y el bien común, que considero

indispensable e impostergable el incluir expresamente los preceptos de la teoría de la imprevisión en nuestra codificación sustantiva civil, y aún más con el imperativo categórico de nuestra Ley Suprema, al que he hecho mención, en el sentido de resolver las controversias del orden civil conforme a los principios generales del derecho, a los que me referiré a continuación.

El insigne maestro Galindo Garfias, manifiesta que "los principios generales, en el derecho civil mexicano, son fuente de derecho...

El principio enunciado en el artículo 14 de la Constitución General de la República que impone a los jueces el deber de no aplazar ni omitir la resolución de las controversias que se someten a su decisión, es de tal naturaleza que el juzgador no solo está obligado a esclarecer las dudas que susciten las disposiciones aplicables al caso, recurriendo a la interpretación, sino que a falta de ley aplicable, deben resolver la controversia recurriendo a los principios generales del derecho.

Los principios generales son fuente de derecho para colmar las llamadas lagunas de la ley... desempeñan una doble función, a la vez interpretativa e integradora.

Como medio de interpretación nos ayudan a conocer la ratio legis; es decir la razón de ser del precepto, su valor intrínseco.

Como fuente de derecho no solo nos revelan la fuerza ordenadora de las disposiciones jurídicas, sino que son el más firme y seguro apoyo para resolver los casos no previstos en la ley..."⁽¹⁾

Por su parte, el gran maestro y tratadista don Eduardo García Máynez, expresa que "casi todos los códigos modernos disponen que, en aquellos casos en que no es posible resolver una situación de acuerdo con la analogía, debe recurrirse a los principios generales del derecho...no hay que perder de vista que en todos aquellos casos en que las fuentes formales resultan insuficientes para procurar a la autoridad judicial un criterio de solución, quedan los jueces y tribunales colocados en situación muy semejante a la del mismo legislador....el juez está obligado a establecer las normas de decisión para los casos

⁽¹⁾ Galindo Garfias, Ignacio. "Derecho Civil." Primer Curso. Parte General, Personas y Familia. Editorial Porrúa. Sexta Edición. México. 1983. pp. 60, 62 y 63.

imprevistos, no de manera arbitraria, sino en la misma forma en que el legislador lo habría hecho, de haberlos tenido presentes.

Resolver una cuestión imprevista de acuerdo con los principios generales, quiere decir, por tanto, fallarla como el legislador lo habría hecho, si hubiera podido conocer el caso especial.”⁽²⁾

El maestro De Pina, a su vez, señala que los principios generales del derecho “son reconocidos como fuentes formales (supletorias) del derecho en diferentes países...en su calidad de fuentes del derecho positivo ocupan en orden a su jerarquía un lugar preeminente, después del que corresponde a la ley...la función que los principios generales del derecho cumplen en el mundo de lo jurídico es triple: la de servir de normas supletorias de las leyes, la de auxiliar al intérprete del derecho en la búsqueda del verdadero sentido y significación de las normas jurídicas y la de constituir la fundamentación o base del derecho... supone una concepción acerca de lo que se estima como justo formulada en una regla de derecho.”⁽³⁾

Podría decir que los principios generales del derecho son criterios fundamentales que deben tener en cuenta los juzgadores, supletoriamente a las disposiciones concretas de ley, para resolver cada una de las controversias en las que deban dictar sentencia, con un criterio de rectitud de razonamiento y justicia.

Señala el maestro Galindo Garfias, respecto al tema de la equidad: “Este vocablo procede de la palabra latina *aequitas* que envuelve la idea de rectitud y de justicia...”

Pero la equidad consiste en adaptación de la norma jurídica a los casos concretos. Tiende a aliviar, a procurar la conciliación entre el carácter abstracto y rígido de la ley y las particularidades que presenta el caso concreto, para evitar que una norma abstractamente justa pueda resultar injusta por las especiales circunstancias de hecho que en el caso concurren.

(2) García Maynez, Eduardo. “Introducción al Estudio del Derecho”. Editorial Porrúa. Vigésima octava edición. México. 1978. pp. 371 y 372.

(3) De Pina Vara, Rafael. “Diccionario de Derecho”. Editorial Porrúa. Novena edición. México. 1980. pp. 388 y 389.

Se ha dicho de la equidad que es la justicia del caso particular."⁽⁴⁾

A este respecto el maestro Luis Recaséns Siches señala que "el problema de la equidad no es el de "corregir la ley" al emplearla en determinados casos particulares. Esto, aunque en la mente de quienes se expresan así sea algo bien intencionado, no es lo cuerdo. No se trata de "corregir la ley". Se trata de otra cosa: se trata de "interpretarla razonablemente"... La ley habla en términos generales. Pero cuando después surge un caso relativo a su materia el cual, sin embargo, no está cubierto por el propósito de la ley, entonces es justo que allí donde el legislador fracasó, allí donde su fórmula general resultó incorrecta-por excesiva simplicidad-se subsane la omisión; y entonces es justo decir lo que el legislador mismo hubiera dicho si se hubiera enfrentado efectivamente con el pensamiento de ese caso, que en realidad no previó, y formular lo que el legislador habría formulado en su ley, si él hubiese previsto tal caso."⁽⁵⁾

Considero que la equidad es la justa y correcta aplicación de la ley al caso concreto, para corregir y mitigar lo que de injusto pudiere tener la norma jurídica, en razón de su generalidad; es, podría agregar, el buscar proporcionar la justicia al caso particular.

Como lo señalé anteriormente, y ahora reitero, nuestro Código Civil está lleno de preceptos en los que está plasmada la equidad; por citar solo algunos, la encontramos en el contenido de los artículos 16, 17, 19, 20, 21, 1796, 1845, 1857, 1882 y 2455, entre otros. Basta con leer y analizar los mismos para concluir, sin duda, que todos ellos son disposiciones normativas en las que reina la equidad, la cual en nuestro derecho tiene un lugar muy importante.

La buena fe, por otro lado, es considerada como una convicción o disposición de ánimo que tiene quien es titular de un derecho, que lo conduce a obrar correctamente, de manera leal y con honestidad, en sus relaciones con terceros.

(4) Galindo Garfías, Ignacio. Op. cit. pp. 63 y 64.

(5) Recaséns Siches, Luis. "Introducción al Estudio del Derecho." Editorial Porrúa. Cuarta edición. México. 1977. pp. 239 y 242.

La ley, la jurisprudencia y la doctrina, han aceptado que en todas las relaciones jurídicas contractuales debe reconocerse implícita la buena fe; tan es así, que nuestro Código establece en su artículo 1796 que los contratos, desde que se perfeccionan, obligan a las partes al cumplimiento no solo de lo expresamente pactado, sino también de las consecuencias que según su naturaleza son conforme a la buena fe.

El maestro Galindo Garfias, en un estudio particular sobre el tema, manifiesta que la buena fe "es un principio que en la actualidad inspira a los legisladores en su obra, por ser una expresión de la justicia en los casos concretos y por ser la base que sustenta el orden y la equidad que deben regir las relaciones humanas y obliga a conducirse de manera justa y honesta, a creer que se obra correctamente y a tener confianza en la conducta leal de los otros."⁽⁶⁾

Pienso que la buena fe hace inferir válidamente que el acreedor no deberá pedir a su deudor el cumplimiento de prestaciones más onerosas que las pactadas originalmente al contratar, toda vez que ambas partes procedieron libre y honestamente, creando derechos y obligaciones recíprocos con cabal justicia para ellas al celebrarse el acto jurídico, y que si por acontecimientos extraordinarios que no pudieron prever al contratar, las prestaciones, que en su origen eran justas y equitativas, se volvieran excesivamente onerosas para una de ellas, la buena fe a la que les obliga la ley a estar en el cumplimiento de sus obligaciones, supone que no es válido que se aprovechen de estos eventos ajenos a ellas para pretender obtener prestaciones más onerosas que las que originalmente se acordaron.

El problema de decidir admitir o no la aplicación de la teoría de la imprevisión en nuestra codificación sustantiva civil, es verdaderamente relevante respecto de la cabal aplicación de la justicia a los casos muy limitados y específicos que la misma contempla.

Es por ello que resulta necesario cuestionar si será justo o injusto que alguno de los contratantes se enriquezca en perjuicio del otro, en virtud de cambios supervenientes, extraordinarios, imprevisibles y por ende ajenos a las partes, que hicieren que las prestaciones a cargo de

⁽⁶⁾ Galindo Garfias, Ignacio. "La Buena Fe". Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM. Tomo XXXI, número 120. México. 1981. p. 723.

una de ellas se volviere excesiva e injustamente onerosa, cuando al momento de celebrar los pactos contractuales ambos buscaron prestaciones recíprocamente equitativas.

Cuan sabios y vigentes resultan en el análisis de este tema los conceptos contenidos en la añeja y trascendente definición del egregio jurista del derecho romano, Ulpiano, quien señalaba que "justitia est constant et perpetua voluntas jus suum quique tribuendi", es decir, justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo que es suyo. La justicia y la Teoría de la Imprevisión van de la mano, ya que ésta no pretende el incumplimiento de las obligaciones acordadas por las partes, sino al contrario, el que prevalezca la equidad en las mismas, el que se dé lo que desde el origen del contrato corresponde a cada uno de sus celebrantes, y que los contratos se cumplan conforme a lo pactado.

Si una de las finalidades del derecho es precisamente la justicia, y resulta que en los contratos de tracto sucesivo por causa de eventos extraordinarios e imprevisibles las prestaciones para las partes contratantes se vuelven inequitativas es necesario y realmente urgente, para evitar casos de notoria injusticia, admitir la teoría de la imprevisión, la cual se aplicaría bajo circunstancias y en casos limitados.

Señala el maestro Recaséns Siches: "Hay un problema que resulta superlativamente dramático para el jurista. Este problema es el de averiguar cuál deba ser la actitud y la conducta del jurista ante una ley injusta...el problema de una norma la cual en sus términos generales resulta satisfactoriamente justa, pero que, empleada para resolver un excepcional caso particular, originaría una grave y notoria injusticia...Este problema suele suscitarse cuando aparece un caso inesperado, excepcional, notoriamente no previsto dentro del propósito de la norma en cuestión."⁽⁷⁾

Estas graves y relevantes palabras del maestro Recaséns nos revelan la imperiosa obligación de procurar, en todos los asuntos, justicia; aún en los casos imprevisibles y excepcionales a los que se refiere precisamente la teoría de la imprevisión, y de ahí la incuestionable y

(7) Recaséns Siches, Luis. Op. cit. pp. 236 y 237.

urgente necesidad de regularla de manera expresa en nuestra legislación sustantiva civil.

II.- EL CASO FORTUITO Y LA FUERZA MAYOR, EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD CIVIL; POR EL CONTRARIO, LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN PRESERVA EL CUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.

El caso fortuito y la fuerza mayor son excluyentes de responsabilidad civil.

Ambos son acontecimientos ajenos a las partes, los cuales no pueden ser previstos, son inevitables, y liberan a los deudores de las consecuencias derivadas del incumplimiento de las obligaciones a su cargo.

Por caso fortuito se entienden los acontecimientos de la naturaleza, inevitables, que por su realización impiden el cumplimiento de las obligaciones; la fuerza mayor son hechos del hombre, ajenos a las partes, que por su ejecución impiden, igualmente, el cumplimiento de alguna obligación.

La regla general es que el incumplimiento de las obligaciones de alguna de las partes, ocasiona una responsabilidad civil a su cargo, y da lugar al correlativo derecho que tiene la parte afectada con el mismo de exigir judicialmente el cumplimiento forzoso de la prestación, de ser esto posible, en cuyo caso estaremos en presencia de un pago o cumplimiento en naturaleza o exacto, o bien el pago de los daños y perjuicios ocasionados, por concepto de indemnización, en cuyo caso será un cumplimiento en equivalente; sin embargo, la excepción se dará cuando hubiere sido ocasionado ese incumplimiento debido a caso fortuito o fuerza mayor, y en tal supuesto no se estará obligado a indemnizar, partiendo del principio categórico de que nadie está obligado a lo imposible, y al efecto en el artículo 2111 del código sustantivo civil se establece que "nadie está obligado al caso fortuito sino cuando ha dado causa o contribuido a él, cuando ha aceptado expresamente esa responsabilidad o cuando la ley se la impone."

En innumerables disposiciones del código referido se contempla como excluyente de responsabilidad civil la derivada del caso fortuito o la fuerza mayor.

Pienso, por lo antes expuesto, que evidentemente es mayor la falta de seguridad que conlleva la posibilidad de eximir del cumplimiento total de los contratos a alguna de las partes, derivado de caso fortuito o fuerza mayor, que las consecuencias que traería implícita la regulación expresa en nuestro código civil de la teoría de la imprevisión, en virtud que con ésta no se pretendería eximir del cumplimiento de las obligaciones a su cargo al afectado, sino al contrario, se procuraría que el contrato celebrado se cumpliera cabalmente hasta el final, ajustando las obligaciones recíprocas de las partes, con intervención judicial, imparcial, de manera equitativa y justa, para que, en lugar de que se rescinda el contrato, se conserve y cumpla el mismo.

Es pertinente hacer especial énfasis en que si se regula el caso fortuito y la fuerza mayor en nuestro código civil, que son excluyentes de responsabilidad civil, y que eximen totalmente al deudor del cumplimiento de las obligaciones a su cargo, con más razón debería estar regulada la teoría de la imprevisión, que se aplicaría en circunstancias limitadas y para casos muy específicos, la que, debo subrayar, no pretende exentar del cumplimiento de sus obligaciones a las partes contratantes, sino por el contrario, procuraría que se verifique dicho cumplimiento en condiciones justas y equitativas para las mismas.

III.- LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION ANTE LA LEY INJUSTA.

El máximo órgano jurisdiccional de nuestra nación constituye en la actualidad, sin duda, un bastión en la procuración e impartición de justicia en nuestro país, así como en la recta interpretación de las normas legales, y está conformado por once ministros de probada calidad y honestidad profesional e intelectual que, desde mi punto de vista, con sus resoluciones han enaltecido la abogacía la que, sin duda, parafraseando a Couture, es una ardua fatiga puesta al servicio de la justicia.

Concordante con los señalados principios generales del derecho, la equidad, la buena fe y la justicia, me parece muy interesante referir la histórica resolución que dictó la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 31/98 y 32/98, respecto del denominado anatocismo, pero sobre todo la posición legal que algunos muy renombrados Ministros del máximo órgano judicial de la República Mexicana, como los juristas Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero y Juan N. Silva Meza, adoptaron ante el análisis particular del tema respectivo, dentro de la resolución de la contradicción de tesis referidas, denominado "Proyecto de viabilidad económica del acreditado, en apertura de crédito "con línea adicional para aplicación de intereses" (Imprevisión), ¿es nula la cláusula por falta de proyecto de "viabilidad económica"?", tema al que se refiere el Ministro Juventino V. Castro y Castro en un espléndido ensayo al que denominó "La Suprema Corte de Justicia de la Nación ante la Ley Injusta", el cual de manera sucinta me será grato referir, por su magistral planteamiento y gran contenido pleno de filosofía del derecho, a favor de la teoría de la imprevisión.

Los antecedentes de este importante fallo judicial de nuestro máximo tribunal nacional son los que señalaré brevemente a continuación.

III.1.- RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN RESPECTO DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 31/98 Y 32/98.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el 7 de Octubre de 1998 la contradicción de tesis números 31/98 y 32/98, relativas al cobro de intereses en algunos contratos de apertura de crédito, así como a la legitimidad o no de la capitalización de intereses y otros aspectos referentes a estos temas.

El origen de esta contradicción deriva de la diferencia de criterios jurisprudenciales sustentados por dos Tribunales Colegiados de Circuito: el Séptimo en materia civil del Primer Circuito y el Primero del Décimo Séptimo Circuito.

Quien fuera en esa época el presidente del Séptimo Tribunal en materia Civil del Primer Circuito hizo del conocimiento de la Suprema

Corte, el 15 de diciembre de 1997, la diferencia de criterios sustentados por ese tribunal y el sostenido por el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito, respecto de la resolución de los temas señalados, con el propósito de que se establecieran las tesis jurisprudenciales en las que se definieran los criterios jurídicos que deberían atenderse por parte de los jueces y magistrados para resolver los juicios que les pudieran ser planteados relativos a estos temas en el futuro.

A la Primera Sala originalmente correspondía resolver este asunto, y el presidente de la misma solicitó a todos los Tribunales Colegiados de Circuito del país la remisión de copias certificadas de las sentencias en las que hubieran sustentado criterios relacionados con estos temas, con el propósito de recopilar todas las resoluciones respecto del tema, y de esa manera intentar establecer un criterio definido que determinara un principio de certidumbre jurídica.

Según datos de la propia Corte, fueron recibidas 207 sentencias ejecutoriadas, de cuyo análisis surgieron nueve temas o probables puntos de contradicción que era necesario analizar, a criterio de dicho órgano jurisdiccional.

El Pleno de la Suprema Corte decidió, el 7 de Julio de 1998, por la gran importancia de este asunto y la trascendencia jurídica, política, económica y social que representaba la resolución que se dictara en el mismo, ejercer la facultad de atracción para que fuera el propio Pleno, y no la Primera Sala, quien resolviera este histórico asunto.

El ministro ponente fue don Juventino V. Castro y Castro, y con base en el proyecto formulado por el mismo los ministros integrantes de la Suprema Corte de Justicia discutieron el asunto, interpretando diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Código de Comercio, el Código Civil para el Distrito Federal, así como el de algunas entidades federativas, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la Ley de Instituciones de Crédito, la Ley del Banco de México, la Ley Federal de Protección al Consumidor, etc.

En la que, desde mi punto de vista, puede considerarse una histórica resolución por el momento que se vivía, lleno de presiones sociales y

políticas, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 7 de Octubre del año de 1998, resolvió dicha contradicción de tesis, y en los aspectos que se tomaron en cuenta dentro del apartado de resultandos de dicha resolución, se analizó el punto segundo, donde se incluye la opinión de 8 ministros de la Suprema Corte (mayoría), que incidió en el criterio aprobado por ese máximo tribunal respecto de la teoría de la imprevisión, consideraciones que por su importancia en esta tesis me permito transcribir a continuación, en su parte conducente:

"Viabilidad económica de los proyectos de inversión para el otorgamiento de financiamientos. La omisión por parte de las instituciones de crédito de realizar el estudio relativo, no invalida el contrato de apertura de crédito".

"II.- PROYECTO DE VIABILIDAD ECONOMICA DEL "ACREDITADO EN APERTURA DE CREDITO CON "LINEA ADICIONAL PARA APLICACIÓN DE "INTERESES (IMPREVISION) ¿ES NULA LA "CLAUSULA POR FALTA DE PROYECTO DE "VIABILIDAD ECONOMICA? --- En este tema hay dos subtemas: el relativo al análisis de crédito, por un lado; y el de la imprevisión, por el otro... --- B.- Imprevisión --- La teoría de la imprevisión implica que si con posterioridad a la celebración de un contrato hay una mutación importante y no previsible que haga excesivamente gravosa la obligación del deudor, el obligado pudiere invocar la modificación del contrato y de la obligación a su cargo. --- En las obligaciones mercantiles no es aplicable la teoría de la imprevisión. Ello se refleja en lo dispuesto en los artículos 78 del Código de Comercio y 1796 del Código Civil, así como en jurisprudencia de esta Honorable Suprema Corte de Justicia de la Nación (CONTRATOS INAPLICABILIDAD DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION. Séptima Epoca. Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Tomo 193-198. Cuarta Parte. Página 35). --- En los contratos de apertura de crédito que nos ocupan, tanto acreditantes como acreditados asumen los riesgos propios de estas operaciones, sin que pueda ser imputable a alguna de las partes la modificación de las circunstancias externas presentes o previsibles bajo las cuales se otorgó el crédito. --- En todo caso, y sin aceptar la imprevisión, ésta supone la imposibilidad racional para conocer un acontecimiento futuro, por lo que podría afirmarse que en

los esquemas de refinanciamiento pactados no se han presentado mutaciones importantes no previsibles por las partes al celebrar el contrato. Todo lo contrario, tan se previó la posibilidad de incrementos en la inflación, que precisamente por ello se pactó una tasa ajustable; también se previó la posible dificultad del pago de las parcialidades y al efecto se ofreció un crédito adicional y opcional para cubrir los intereses vencidos...

Séptimo.- Como otro tema de contradicción denunciado por el Presidente de la Primera Sala de esta Suprema Corte, se plantea si resulta nula la cláusula pactada en un contrato de apertura de crédito, que prevé un crédito adicional para aplicación a intereses, porque la institución de crédito que la otorga, en términos del artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito, no estimó la viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de su recuperación, las relaciones que guardan entre sí los distintos conceptos de los estados financieros y la situación económica de los acreditados. En efecto, el tema de la denuncia a tratar quedó enunciado de la siguiente forma:

"¿ES NULA LA CLÁUSULA PACTADA EN UN CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO, QUE PREVÉ UN CRÉDITO ADICIONAL PARA APLICACIÓN DE INTERESES, SI LA INSTITUCION DE CRÉDITO QUE LA OTORGA, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 65 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO, NO ESTIMÓ LA VIABILIDAD ECONÓMICA DE LOS PROYECTOS DE INVERSIÓN RESPECTIVOS, LOS PLAZOS DE SU RECUPERACIÓN, LAS RELACIONES QUE GUARDEN ENTRE SÍ LOS DISTINTOS CONCEPTOS DE LOS ESTADOS FINANCIEROS O LA SITUACIÓN ECONÓMICA DE LOS ACREDITADOS?"

Es pertinente señalar que no participan en esta contradicción los criterios expresados por los Tribunales Colegiados Quinto en Materia Civil del Primer Circuito, en su ejecutoria número 4135/97 (correspondiente al número 20 del legajo), Octavo en Materia Civil del Primer Circuito en su sentencia número 681/97 (número 42 del legajo) y Noveno Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en su

resolución número 8049/97 (número 49 del legajo), los cuales se ocupan del análisis de la teoría de la imprevisión...

Así es, los mencionados tribunales sostienen criterios coincidentes; lo anterior se comprueba con la transcripción de la parte relativa de las consideraciones vertidas por los citados tribunales, al resolver los respectivos juicios de amparo directo civil que se insertan a continuación:

"Con independencia de lo dicho, cabe decir que asistió razón a la sala responsable, pues efectivamente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido el criterio de que en materia civil el artículo 1796 del Código Civil para el Distrito Federal (similar al 78 del Código de Comercio) establece que en los contratos, las partes se obligan al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas, y además, a las consecuencias que de aquéllos se deriven; que por tanto, de existir causas imprevisibles que alteren fundamentalmente la economía de un determinado grupo social, no apreciado por las partes, se podrán modificar las condiciones de los contratos relativos, pero que ello tendría que ser mediante disposiciones de carácter general.---Los criterios que sustentan lo dicho fueron expuestos por la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en las tesis consultables, la primera, en la página 29 del Semanario Judicial de la Federación Séptima Época, Tomo 139-144, cuarta parte, y la segunda, en la página 35 del Semanario y época señalados, Tomo 193-198, cuarta parte, que en el orden indicado dicen: --- " CONTRATOS, INAPLICABILIDAD DE LA TEORIA "DE LA IMPREVISION EN LOS.- El artículo 1625 del Código Civil del Estado de México, igual al 1796 del Código Civil del Distrito Federal, supletoriamente aplicado (tratándose de una compraventa mercantil), siguiendo el sistema rígido de los contratos, acorde con el principio relativo a los efectos de la declaración de "voluntad, dispone que aquéllos obligan a las partes al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas, y además, a las consecuencias que de los mismos se deriven, según su naturaleza,

conforme a la buena fe, al uso o a la ley, precepto que, en esas condiciones, no deja lugar a su interpretación a fin de aplicar la teoría de la imprevisión en razón de esa buena fe, que obviamente constituye un principio general de derecho, pues precisamente, con base en ella, el obligado debe conducirse como persona consciente de su responsabilidad en el cumplimiento cabal de sus obligaciones, cualquiera que resulte la magnitud de su contenido, aun cuando sobrevengan acontecimientos que no se previeron o no pudieron preverse y que la modifiquen, como lo estima don Trinidad García en su "Teoría de la Imprevisión en los Contratos bajo el Régimen de Derecho Civil y del Common Law", máxime si se toma en cuenta que de acuerdo con lo estatuido en el artículo 385 del Código de Comercio, las ventas de naturaleza mercantil no se rescinden aun por causa de lesión, sin que ello impida, por otra parte, que de existir causas imprevisibles que alteren fundamentalmente la economía de un determinado grupo social, no apreciado por las partes, se modifiquen las condiciones de los contratos relativos, mediante disposiciones de carácter general'.

'CONTRATOS. INAPLICABILIDAD DE LA TEORIA DE LA "IMPREVISION.- El artículo 1796 del Código Civil del Distrito Federal, supletoriamente aplicado, siguiendo el sistema rígido de los contratos, acorde con el principio relativo a los efectos de la declaración de voluntad, dispone que aquéllos obligan a las partes al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas, y además, a las consecuencias que de los mismos se deriven, según su naturaleza, conforme a la buena fe, al uso o a la ley, precepto que, en esas condiciones, no deja lugar a su interpretación a fin de aplicar la teoría de la imprevisión en razón de esa buena fe, que obviamente constituye un principio general de derecho, pues precisamente, con base en ella, el obligado debe conducirse como persona consciente de su responsabilidad en el cumplimiento cabal de sus obligaciones cualquiera que resulte la magnitud de su contenido, aun cuando sobrevengan acontecimientos que no se previeron o no pudieron preverse y que la

modifiquen, sin que ello impida, por otra parte, que de existir causas imprevisibles que alteren fundamentalmente la economía de un determinado grupo social, no apreciado por las partes, se modifiquen las condiciones de los contratos relativos, mediante disposiciones de carácter general.--- Lo anterior significa que la imprevisión en los contratos como forma de modificar las condiciones en ellos pactadas, sólo puede tener aplicación mediante disposiciones de carácter general, pues tanto la legislación civil para el Distrito Federal (artículo 1796) como la codificación mercantil (artículo 78 Código de Comercio) obligan a las partes en el contrato a cumplir con las obligaciones expresamente pactadas y desde luego a las consecuencias que ello origine. (Amparo directo civil 4135/97 del Quinto Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito, identificado con el número 20 del legajo)."

"Por otro lado, tratándose de contratos mercantiles que siguen el sistema rígido de los contratos, acorde con el principio relativo a los efectos de la declaración de voluntad, dispone que aquellos obligan a las partes al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas y además, a las consecuencias que de los mismos se deriven, según su naturaleza, conforme a la buena fe, al uso o al ley, conforme a lo dispuesto por el artículo 78 del Código de Comercio, precepto que no deja lugar a su interpretación a fin de aplicar la teoría de la imprevisión en razón de la buena fe, que obviamente constituye un principio general de derecho, pues precisamente, con base en ella, el obligado debe conducirse como persona consciente de su responsabilidad en el cumplimiento cabal de sus obligaciones, cualquiera que resulte de la magnitud de su contenido, aun cuando sobrevengan acontecimientos que no se previeron o no pudieron preverse y que la modifiquen; como sucedió, que cuando se celebró el contrato básico (seis de agosto de mil novecientos noventa y dos), existía diversa situación económica en el país, y que posteriormente hayan variado esas condiciones y se hubieran elevados considerablemente los intereses, pues

ello fue debido a causas externas no imputables a las partes contratantes y por el cual se vio afectada toda la población, incluyendo al banco demandado; por lo que, ello no da causa a la nulidad de las citadas cláusulas, precisamente por la libertad contractual y el principio de buena fe; sino en todo caso, sería motivo de que se modificaran los contratos relativos mediante disposiciones de carácter general."

Aquí haré solo un breve comentario, antes de continuar con la transcripción de la resolución de nuestro máximo órgano jurisdiccional: si bien es cierto que las instituciones bancarias también se vieron afectadas por los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles derivados del denominado error de diciembre de 1994, ello no implica que no pudiere tenerse en consideración al resolver a la teoría de la imprevisión, ya que la misma no distingue si los eventos futuros extraordinarios e imprevisibles que alteraren las obligaciones originalmente pactadas afectaren solo a una o a ambas de las partes; es más, si ambas partes son afectadas, con mayor razón debería procurarse el restablecimiento de las prestaciones originalmente acordadas.

Continúo con la cita:

"Sirve de apoyo a lo anterior, la tesis sustentada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el informe correspondiente al año de mil novecientos ochenta, Tercera Sala, tesis veinticinco, página treinta y uno, cuyo texto expresa:

" CONTRATOS, INAPLICABILIDAD DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION EN LOS.- El artículo 1625 del Código Civil del Estado de México, igual al 1796 del Código Civil del Distrito Federal, supletoriamente aplicado (tratándose de una compraventa mercantil), siguiendo el sistema rígido de los contratos, acorde con el principio relativo a los efectos de la declaración de voluntad, dispone que aquellos obligan a las partes al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas, y además, a las consecuencias que de los mismos se deriven, según su

naturaleza, conforme a la buena fe, al uso o la ley, precepto que, en esas condiciones, no deja lugar a su interpretación a fin de aplicar la teoría de la imprevisión en razón de esa buena fe, que obviamente constituye un principio general de derecho, pues precisamente, con base en ella, el obligado debe conducirse como persona consciente de su responsabilidad en el cumplimiento cabal de sus obligaciones, cualquiera que resulte la magnitud de su contenido, aun cuando se sobrevengan acontecimientos que no se previeron o no pudieron preverse y que la modifiquen, como lo estima don Trinidad García en su Teoría de la Imprevisión en los contratos bajo el régimen de Derecho Civil y del Common Law, máxime si se toma en cuenta que de acuerdo con lo estatuido en el artículo 385 del Código de Comercio, las ventas de naturaleza mercantil no se rescinden aun por causa de lesión, sin que ello impida, por otra parte, que de existir causas imprevisibles que alteren fundamentalmente la economía de un determinado grupo social, no apreciado por las partes, se modifiquen las condiciones de los contratos relativos mediante disposiciones de carácter general." (amparo directo civil 681/97, del Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, correspondiente al número 42 del legajo).

"Por lo que se refiere a la teoría de la imprevisión, que a criterio de la quejosa debió tomarse en consideración no sólo para reducir intereses, sino para declarar nulo el convenio de reconocimiento de adeudo y el modificatorio, debe decirse que el tribunal de apelación no puede fundar sus fallos en base a la teoría indicada, porque el permitirse la intervención judicial para modificar la voluntad de las partes, plasmada en un contrato, sería contrario a la seguridad jurídica, a la estabilidad contractual y vulneraría el principio en que descansa la autonomía de la voluntad. Además, frente a la teoría mencionada, cobra vigencia la regla 'pacta sunt servanda', que contiene una tesis adversa, en el sentido de que los contratos deben cumplirse aunque las circunstancias cambien, pues ni la buena fe, ni la equidad, sirven de base para adoptar la

anterior máxima; regla que ha sido aceptada, en términos generales, por el Código Civil, al establecer, por ejemplo, en el artículo 1797, lo siguiente: 'La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes', y si bien es verdad que el mismo código, respecto de esta regla general, ha establecido excepciones como las que aparecen en el artículo 2255, ello quiere decir que en nuestro sistema jurídico toca al legislador y no al juez modificar, por conceptos de observancia general, las condiciones de los contratos en circunstancias extraordinarias." (Amparo directo civil 8049/97, del Noveno Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, marcado con el número 49 del legajo).

Finalmente, el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, en el juicio de amparo directo número 654/96 (número 106 del legajo), resuelto en sesión celebrada el nueve de enero de mil novecientos noventa y ocho, sostiene en sus consideraciones el tema de la situación financiera que se vivió después de la crisis de mil novecientos noventa y cuatro, estableciendo que no constituían caso fortuito o fuerza mayor, figuras conforme a las cuales se dispensa el cumplimiento de las obligaciones.

Las consideraciones de donde emerge tal planteamiento, en lo conducente señalan:

"En el segundo concepto de violación se aduce "que la Sala responsable incorrectamente "consideró que la devaluación monetaria sufrida en "el país durante el mes de diciembre de mil "novecientos noventa y cuatro, no constituía un "caso fortuito que había hecho imposible el "cumplimiento de las obligaciones derivadas del "contrato crediticio de que se trata, lo cual es "inexacto, a decir de los impetrantes, porque los "efectos de dicho fenómeno económico carecen de "estimación en cuanto a su duración y daño, "siendo un hecho notorio que debido a tal "desquiciamiento financiero, diversas empresas en "el país resultaron 'quebradas' (sic) en su "economía; y, que dicha

ad quem, de manera "deficiente, había considerado como sinónimos los "conceptos 'fuerza mayor' y 'caso fortuito'. Lo "anterior resulta infundado, si se toma en "consideración que como lo consideró la emisora "del fallo reclamado, aun cuando la depreciación "de la moneda nacional propició el aumento en los "índices de inflación y desde luego elevó el costo "del dinero o tasas de interés, lo cual dificultó el "cumplimiento de las obligaciones contraídas con "las instituciones bancarias, no por ese solo hecho "puede aseverarse que dicha devaluación importa "un caso fortuito o fuerza mayor que hubiera "tornado imposible la realización del pago de las "amortizaciones derivadas del acuerdo de "voluntades suscrito entre los quejosos y el banco "tercero perjudicado, habida cuenta que de "conformidad con el Diccionario Jurídico Mexicano "del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la "Universidad Nacional Autónoma de México, "Editorial Porrúa, Octava Edición, México, 1995, "páginas cuatrocientos treinta vuelta a "cuatrocientos treinta y una vuelta, el caso fortuito "o fuerza mayor presenta los siguientes caracteres: "a).- Debe ser irresistible; b) Imprevisible; y, "c).- Exterior, es decir, debe producirse fuera de la "esfera de responsabilidad del deudor.--- De lo "anterior se sigue que, contrario a lo alegado, la "devaluación de la moneda en México no puede "equipararse a un caso fortuito, por no resultar un "hecho irresistible, entendido como tal la "imposibilidad absoluta y no una simple dificultad "en el cumplimiento de una obligación. "Ciertamente, el estado de desorden económico en "comento, no está acreditado que impidiera que los "acreditados hoy quejosos, satisficieran el "compromiso a su cargo, consistente en el pago de "las parcialidades del crédito que se les otorgó, "sino, resulta evidente que hizo más difícil el "cumplimiento de esas obligaciones, máxime que, "como los propios amparistas lo destacan en sus "motivos de agravio, a iniciativa del gobierno "federal se estableció un programa de apoyo a los "deudores de la banca, por cuya virtud se "renegociaron los créditos celebrados antes de la "fecha en que aconteció la devaluación, de tal "suerte que con base en esas medidas, se hizo "posible la continuidad en el

cumplimiento de las "obligaciones a cargo de los acreditados. Así, al "margen de la discrepancia doctrinaria existente "entre los términos 'fuerza mayor' y 'caso fortuito', "se desprende que devienen infundadas las "argumentaciones que se analizan pues la "devaluación de nuestra moneda, en modo alguno "está demostrado que impidiera el cumplimiento en "el pago de las amortizaciones, siquiera de capital "como lo destacó la Sala, por parte de los ahora "impetrantes." (Amparo directo civil 654/96, del Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, marcado con el número 106 del legajo)...

"Ahora bien, admitida como cierta la premisa de que el Código Civil del Distrito Federal es el aplicable supletoriamente al caso en estudio, debe decirse que nuestro más alto Tribunal se opone a aplicar la teoría de la imprevisión dentro de aquellas legislaciones que no la contemplan expresamente en alguno de sus preceptos, por estimar primordial la seguridad de los contratos; por tanto, dicho alto Tribunal, siguiendo el sistema rígido de éstos, fincado en el artículo 1796 del Código Civil del Distrito Federal, de acuerdo con el principio 'pacta sunt servanda' o de obligatoriedad del contrato, constriñe a las partes al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas y, además, a las consecuencias que de los mismos se deriven, según su naturaleza, conforme a la buena fe, al uso o la ley, mandamiento que, en dichos términos, no deja lugar a su interpretación a efecto de aplicar la teoría de la imprevisión en razón de esa buena fe, que obviamente constituye un principio general de derecho, pues precisamente, con base en ella, el obligado debe conducirse como persona consciente de su responsabilidad en el cumplimiento de sus obligaciones, cualquiera que resulte la magnitud de su contenido, no obstante que sobrevengan acontecimientos que no se previeron o no pudieron preverse y que la modifiquen, considerando que en caso de existir tales causas imprevisibles que viniesen a alterar fundamentalmente la economía de un determinado grupo social, no apreciadas por los contratantes, se modifiquen las condiciones de los

contratos respectivos, a través del ejercicio de las facultades conferidas al Poder Legislativo, o sea, mediante disposiciones de carácter general por él emitidas.

"Ilustra lo anterior la tesis sustentada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su anterior integración, publicada en la página treinta y cinco del Semanario Judicial de la Federación, Séptima Epoca, Tomo: 193-198, Cuarta Parte, cuya literalidad es como sigue:

" 'CONTRATOS. INAPLICABILIDAD DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION.- El artículo 1796 del Código "Civil del Distrito Federal, supletoriamente aplicado, siguiendo el sistema rígido de los contratos, acorde con el principio relativo a los efectos de la declaración de voluntad, dispone que aquéllos obligan a las partes al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas, y además, a las consecuencias que de los mismos se deriven, según su naturaleza, conforme a la buena fe, al uso o a la ley, precepto que, en esas condiciones, no deja lugar a su interpretación a fin de aplicar la teoría de la imprevisión en razón de esa buena fe, que obviamente constituye un principio general de derecho, pues precisamente, con base en ella, el obligado debe conducirse como persona consciente de su responsabilidad en el "cumplimiento cabal de sus obligaciones, "cualquiera que resulte la magnitud de su contenido, aun cuando sobrevengan acontecimientos que no se previeron o no pudieron preverse y que la modifiquen, sin que ello impida, por otra parte, que de existir causas imprevisibles que alteren fundamentalmente la economía de un determinado grupo social, no apreciado por las partes, se modifiquen las condiciones de los contratos relativos, mediante disposiciones de carácter general..."

"Artículo 2º.- Los actos y las operaciones a que se "refiere el artículo anterior, se rigen:

"I.- Por lo dispuesto en esta ley, y en las demás "leyes especiales relativas; en su defecto,

"II.- Por la Legislación Mercantil general; en su "defecto,

"III.- Por los usos bancarios y mercantiles y, en "defecto de éstos,

"IV.- Por el Derecho Común, declarándose "aplicable en toda la República, para los fines de "esta ley, el Código Civil del Distrito Federal."

El artículo 1795 del Código Civil en el Distrito Federal, aplicable en materia federal a toda la República, establece cuáles son los motivos de invalidez de un contrato en los siguientes términos:

"Artículo 1795. El contrato puede ser invalidado:

"I. Por incapacidad legal de las partes o de una de "ellas;

"II. Por vicios del consentimiento;

"III. Por su objeto, o su motivo o fin sea ilícito;

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

Luego, si para la declaración de nulidad de un contrato necesariamente se requiere de la existencia de una causa de invalidez que esté expresamente contenida en la ley aplicable al caso y que los únicos motivos de invalidez que se encuentran establecidos en el artículo 1795 del Código Civil para el Distrito Federal, aplicable en materia federal para toda la República, se requeriría, además de la falta del proyecto de viabilidad económica, una necesaria vinculación con algún otro motivo de invalidez de los expresamente consignados en la ley, del análisis integral de cada uno de los planteamientos que se formulen en una contienda judicial y de las pruebas aportadas para poder estar en posibilidad de determinar si existe o no un motivo de invalidez analizando cada uno de los siguientes dispositivos legales del Código Civil para el Distrito Federal, que establecen:

"Artículo 1812.- El consentimiento no es válido si "ha sido dado por error, arrancado por violencia o "sorprendido por dolo."

"Artículo 1815. Se entiende por dolo en los "contratos cualquiera sujeción o artificio que se "emplee para inducir a 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."

"Artículo 1827. El hecho positivo o negativo objeto "del contrato debe de ser:

"I. Posible: y

"II. Lícito."

"Artículo 1828. Es imposible el hecho que no puede "existir porque es incompatible con una ley de la "naturaleza o con una norma jurídica que debe "regirlo necesariamente y que constituye un "obstáculo insuperable para su realización."

"Artículo 1831. El fin o motivo determinante de la "voluntad de los que contratan, tampoco debe ser "contrario a las leyes de orden público ni a las "buenas costumbres."

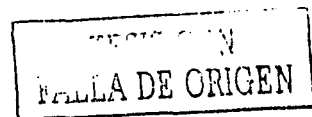
Por lo que toca al artículo 8º del Código Civil, el cual resulta aplicable supletoriamente, tratándose de las causas que invalidan los contratos (artículo 81 del Código de Comercio), tampoco puede conducir a declarar la nulidad absoluta del contrato en cuestión, pues no puede estimarse ejecutado el acto contra el tenor de una ley prohibitiva, pues el artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito, no tiene ese carácter, pues sólo establece una obligación de carácter administrativo y aun cuando, en términos generales, todas las leyes son de interés público, no todas prevén las mismas sanciones a las infracciones de los actos que regulan, pues eso queda a juicio del legislador, conforme a los intereses que pretende proteger o tutelar.

En consecuencia, dado que no se está en presencia de una convención ilícita, porque no se trata de una operación ilegal, sino de la realización del contrato de apertura de crédito, expresamente

previsto en la ley especial, no resulta aplicable la disposición transcrita para declarar la nulidad absoluta de un contrato realizado entre el acreditante y el acreditado, aun cuando no se haya efectuado el proyecto de viabilidad económica. Además, como se señaló, el citado estudio de viabilidad económica no constituye uno de los elementos esenciales de su realización, todo ello lleva a concluir que esa omisión no trae como consecuencia una nulidad del contrato de apertura de crédito con crédito adicional para aplicación de intereses; sino, en todo caso, que el banco acreedor incurra en una irregularidad administrativa o penal que puede ser sancionada por la Comisión Nacional Bancaria, o por la autoridad competente, en los términos que fija la propia Ley de Instituciones de Crédito que prevé el cumplimiento de ese requisito.

En tal virtud, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 195 de la Ley de Amparo, en este tema debe prevalecer con el carácter de jurisprudencia el criterio de este Tribunal Pleno, contenido en la tesis, cuyo rubro y texto a continuación se indica:

"VIABILIDAD ECONÓMICA DE LOS PROYECTOS DE INVERSIÓN PARA EL OTORGAMIENTO DE FINANCIAMIENTOS. LA OMISIÓN POR PARTE DE LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO DE REALIZAR EL ESTUDIO RELATIVO, NO INVALIDA EL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO. El artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito establece que éstas tienen la obligación de que, previo al otorgamiento de financiamientos, realicen el estudio de viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de recuperación de éstos, las relaciones que guarden entre sí los distintos conceptos de los estados financieros o la situación económica de los acreditados, y la calificación administrativa y moral de estos últimos, sin perjuicio de considerar las garantías que, en su caso, fueren necesarias. Asimismo, el citado precepto señala que los montos, plazos, regímenes de amortización y, en su caso, períodos de gracia de los financiamientos, deberán tener una relación adecuada con la naturaleza de los proyectos de inversión y con la situación presente y previsible de los acreditados. Además, el mencionado



dispositivo prevé que la Comisión Nacional Bancaria vigilará que las instituciones de crédito observen debidamente lo dispuesto en el citado artículo. Estos requisitos tienen como finalidad buscar la seguridad de las operaciones, previendo la viabilidad del crédito que se otorgue, a efecto de que se obtenga su recuperación en los términos y condiciones que fije la política bancaria y con apego a las sanas prácticas que propicien la seguridad de sus operaciones. Ahora bien, a la Comisión Nacional Bancaria corresponde la vigilancia del cumplimiento de la mencionada obligación, entidad a la que los artículos 108, 109 y 110 de la citada ley le conceden facultades sancionadoras de carácter administrativo e, incluso, el artículo 112 del "cuerpo legal en cita, considera como delictivas algunas de las conductas irregulares en el otorgamiento de los financiamientos; sin embargo, el incumplimiento de la obligación de mérito de ninguna manera incide en los elementos fundamentales del contrato de apertura de crédito, como son el objeto y el consentimiento, traducidos, el primero, en que se ponga a disposición del acreditado una suma de dinero, o se obligue al acreditante a contraer por cuenta del acreditado una obligación, la cual debe restituir a éste último en los términos y condiciones pactados y, el segundo, en el acuerdo coincidente de voluntades sobre este objeto, por lo que carece de trascendencia para la validez del acto jurídico la omisión del indicado estudio. Además, en cualquier caso esa situación perjudicaría a la institución de crédito y no así al deudor, ya que la primera es quien sufriría el perjuicio por no recuperar el dinero prestado sin prever la situación económica, solvencia y capacidad de pago del segundo, en cambio, éste de todos modos recibió el beneficio del crédito. Por tanto, no existe razón jurídica alguna para que la omisión de la realización del estudio de viabilidad económica del proyecto respectivo dé lugar a declarar la nulidad del contrato de apertura de crédito....

por lo expuesto y fundado, se resuelve:...

QUINTO: Debe prevalecer con carácter de jurisprudencia, el criterio sustentado por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en términos del considerando séptimo, en la tesis cuyo rubro es: VIABILIDAD ECONOMICA DE LOS PROYECTOS DE INVERSION PARA EL OTORGAMIENTO DE FINANCIAMIENTOS. LA OMISION POR PARTE DE LAS INSTITUCIONES DE CREDITO DE REALIZAR EL ESTUDIO RELATIVO, NO INVALIDA EL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO.”...

“...Así, lo resolvió la Suprema Corte de Justicia de la Nación funcionando en Pleno, por unanimidad de once votos se aprobaron los resolutivos primero, segundo, cuarto, séptimo, octavo y décimo primero, ... por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Azuela Güitrón, Góngora Pimentel, Gudiño Pelayo, Ortiz Mayagoitia, Román Palacios, Sánchez Cordero y Presidente Aguinaco Alemán se aprobó el resolutivo quinto, los señores Ministros Castro y Castro, Díaz Romero y Silva Meza, votaron en contra y manifestaron que formularán voto de minoría...

Firman el Presidente y Ministro Ponente con el Secretario General de Acuerdos, que autoriza y da fe.

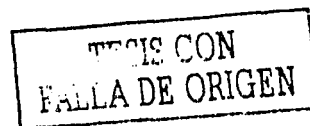
Ministro Presidente: José Vicente Aguinaco Alemán.

Ministro Ponente: Juventino V. Castro y Castro.

El Secretario General de Acuerdos: Lic. José Javier Aguilar Domínguez”.⁽⁸⁾

III.2.- EXPOSICIÓN Y ANALISIS DEL VOTO DISIDENTE MINORITARIO, FORMULADO POR LOS MINISTROS JUVENTINO V. CASTRO Y CASTRO, JUAN DIAZ ROMERO Y JUAN N. SILVA MEZA, RESPECTO DEL RESOLUTIVO QUINTO DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 31/98 Y 32/98.

(8) Suprema Corte de Justicia de la Nación. Resolución del Pleno, dictada en la contradicción de tesis 31/98 y 32/98. Publicada en la hoja web www.scjn.gob.mx



Sin duda, por el contenido de la exposición hecha sucintamente de dicho fallo histórico, y sobre todo por los antecedentes económicos, jurídicos, políticos y sociales del caso, así como por las presiones fácticas de muy diversos y plurales grupos de la sociedad mexicana, que conformaban en ese entonces el entorno en que debían resolver los señores ministros, podemos colegir que dicha resolución implicaba, en su voto disidente, una muestra de un gran valor civil.

Los señores ministros tuvieron, por todo ello, la necesidad de resolver en varias sesiones privadas del Pleno, dicho asunto.

El prestigiado ministro don Juventino V. Castro y Castro, en su obra titulada "La Suprema Corte de Justicia de la Nación ante la Ley Injusta", hace un estudio jurídico, pleno de filosofía del derecho, equidad y justicia, para justificar la imperiosa necesidad de incluir de inmediato en nuestra legislación sustantiva civil la Teoría de la Imprevisión.

El ministro Castro y Castro fue uno de los 3 ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (junto con don Juan Díaz Romero y don Juan N. Silva Meza) que votó en contra de la tesis titulada "Viabilidad económica de los proyectos de inversión para el otorgamiento de financiamientos. La omisión por parte de las instituciones de crédito de realizar el estudio relativo, no invalida el contrato de apertura de crédito", la cual se vincula íntimamente con la Teoría de la Imprevisión.

La exposición conceptual que hace el ministro Juventino V. Castro y Castro de las razones por las cuales no comparte el criterio que conforma el voto mayoritario, así como el estudio pormenorizado y los argumentos esgrimidos a favor del sentido de su voto, conforma en su contexto un derroche de axiología del derecho, equidad y justicia, tanto en el plano jurídico como metajurídico, que en lo personal me han servido de paradigma en esta tesis de grado, y que quisiera referir, aunque de manera resumida dada la amplitud de la exposición del voto disidente que hace el señor ministro, favorable al tratamiento equitativo y justo que a su juicio, el cual comparto plenamente, otorga la Teoría de la Imprevisión, que es del tenor literal siguiente:

"El siguiente es el Contenido de este tema:

¿ES NULA LA CLÁUSULA PACTADA EN UN CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO, QUE PREVÉ UN CRÉDITO ADICIONAL PARA APLICACIÓN DE INTERESES SI LA INSTITUCIÓN DE CRÉDITO QUE LA OTORGA, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 65 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO, NO ESTIMÓ LA VIABILIDAD ECONÓMICA DE LOS PROYECTOS DE INVERSIÓN RESPECTIVOS, LOS PLAZOS DE SU RECUPERACIÓN, LAS RELACIONES QUE GUARDEN ENTRE SÍ LOS DISTINTOS CONCEPTOS DE LOS ESTADOS FINANCIEROS O LA SITUACIÓN ECONÓMICA DE LOS ACREDITADOS?

El tema IV fue votado en el punto resolutivo quinto, por mayoría de ocho votos de los C.C. Ministros Aguirre Anguiano, Azuela Güitrón, Góngora Pimentel, Gudiño Pelayo, Ortiz Mayagoitia, Román Palacios, Sánchez Cordero y Aguinaco Alemán. Y votaron en contra los C.C. Ministros Castro y Castro, Díaz Romero y Silva Meza.

La tesis aprobada es: "VIABILIDAD ECONÓMICA DE LOS PROYECTOS DE INVERSIÓN PARA EL OTORGAMIENTO DE FINANCIAMIENTOS. LA OMISIÓN POR PARTE DE LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO DE REALIZAR EL ESTUDIO RELATIVO, NO INVALIDA EL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO.

PALABRAS PREVIAS DEL MINISTRO CASTRO Y CASTRO AL DISCUTIRSE EL TEMA IV.

"La posición adoptada por el señor Ministro Juan Díaz Romero me lleva a recordar principios generales del derecho que es urgente aplicar -vía autorización del artículo 14 constitucional-, a este caso... principios generales del derecho que nuestro artículo 14 constitucional autoriza a los juzgadores, y ciertamente no como una gracia sino como una obligación, de utilizar atribuciones para impartir justicia.

Voto por lo tanto en el sentido de fallar este tema de contradicción de tesis valiéndonos de la autorización-obligación que nos otorga el artículo 14 constitucional, y a través de la más estricta equidad aplicar

la Teoría de la Imprevisión, ausente en los contratos de apertura de crédito que han sido objeto de nuestras resoluciones, puesto que si dicha posición es verdad que no está plasmada en ley, y no puede por consiguiente ser interpretada, en estas ausencias habrá que utilizar los principios generales de derecho.

VOTO DE MINORÍA QUE SE FORMULA POR LOS MINISTROS JUAN DIAZ ROMERO, JUAN N. SILVA MEZA Y JUVENTINO V. CASTRO Y CASTRO, FORMULADO (SIC) POR EL PRIMERO.

Este voto se formula por los señores Ministros Juventino V. Castro y Castro, Juan N. Silva Meza y Juan Diaz Romero, en relación con el tema relativo a si LA OMISIÓN DEL ESTUDIO DE LA VIABILIDAD ECONÓMICA EN LOS PROYECTOS DE INVERSIÓN Y EN LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO ADICIONAL, PRODUCE O NO, LA NULIDAD DE ÉSTOS, cuyo estudio se encuentra en el considerando séptimo de la resolución aprobada por la mayoría, en la contradicción de tesis 31/98."

"En la resolución aprobada por la mayoría, el problema propuesto en el considerando séptimo se decidió con base en las disposiciones legales que regulan la cuestión de que se trata, pero con un rigor formalista extremo, sin tomar en cuenta el problema jurídico real de la cuestión que conduce a otro resultado, también jurídico, pero con perspectivas y conclusiones más equitativas.

Los suscritos disentimos del criterio mayoritario, básicamente, porque omite aplicar, para dilucidar el problema, la Teoría de la Imprevisión, cuya invocación es indispensable en casos como los que analizaron los Tribunales Colegiados de Circuito, por las razones que a continuación se exponen..."

Así se desprende, por una parte, de la ejecutoria número 20 del legajo donde el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, con base en la tesis de la anterior tercera sala sobre la inaplicabilidad de la imprevisión, adopta con toda claridad el principio pacta sunt servanda; otros Tribunales se pronuncian en el mismo sentido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En cambio, el séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito (ejecutoria 32 del legajo), acoge los criterios técnicos de que el contrato es inviable porque el acreditado no podía incrementar sus ingresos al ritmo de la inflación; y en la ejecutoria 36, este mismo órgano reiteró su criterio de que el banco omitió el estudio de viabilidad para asegurar que las condiciones del crédito guardaran un sano equilibrio con la situación presente y previsible del acreditado...

Además, debe tenerse en consideración que el principio *rebus sic stantibus* necesariamente tenía que ser apoyado en la forma lateral en que lo hizo el referido séptimo tribunal, o en otra similar ya que, como se dijo, el derecho positivo no establece normas sobre la imprevisión y está avalada por la tesis de la anterior tercera sala.

No sería justo que esa omisión legislativa, ya perjudicial en sí misma, sirva de fundamento a esta Suprema Corte para no entrar al estudio de fondo, redoblando el perjuicio a los afectados, cuando el problema de la cartera vencida es de tan grandes proporciones que transmina todos y cada uno de los temas de contradicción.

Para el estudio del aspecto jurídico real que como cuestión de fondo se halla en la contradicción, se hace necesario tomar en consideración, previamente, que en la doctrina pueden consultarse, entre otros, los siguientes conceptos sobre la Teoría de la Imprevisión:

La Teoría de la Imprevisión ha sido elaborada por la doctrina jurídica con la finalidad de encontrar un remedio para los contratos en que siendo de ejecución continuada o periódica o bien de ejecución diferida, una de las partes se ve sometida a una onerosidad excesiva o anormal en razón de que la base económica general (no subjetiva) tenida en cuenta al contratar, resulta modificada en el momento de la ejecución. Ello crea para la parte afectada, una grave dificultad para cumplir su prestación en razón de tener que someterse a un gran sacrificio económico, no previsible en el momento de celebrar el contrato..."

"Estos acontecimientos sobrevenidos que afectan el ámbito contractual tienen trascendencia jurídica, en caso de ser extraordinarios e imprevisibles. Otro requisito para la resolución es que la excesiva onerosidad consiguiente a la nueva situación supere los

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

límites del juego normal de la incertidumbre que cada contratante debe de afrontar respecto de las ventajas e inconvenientes de cada acto. La resolución afectará sólo a las prestaciones cuyo cumplimiento sea demasiado oneroso. Finalmente, diremos que este remedio no se aplicará a los contratos aleatorios...

La resolución del contrato con prestaciones recíprocas puede evitarse por la parte interesada, ofreciendo modificar equitativamente las cláusulas del contrato, a fin de eliminar la onerosidad sobrevenida. La resolución, en realidad, es un remedio excepcional concedido por motivos de equidad, y es justo que pueda ser evitada una vez suprimidos los motivos que la fundamentan...

(Alberto Trabucchi, Instituciones de Derecho Civil, tomo II, p. 220 – 221)

Por su parte, don Ignacio Galindo Garfias, en el Diccionario Jurídico Mexicano, páginas 1637-1638, señala:

“La Imprevisión en el sentido objetivo - es decir como suceso cuya realización es rationally imprevisible-, adquiere relieve en el derecho de los contratos y, en particular, en aquellos de ejecución diferida.”

“Esta alteración de las circunstancias cuando no ha podido ser prevista por las partes, haría sumamente gravosa la ejecución de las obligaciones, de tal manera que si el deudor ejecuta la obligación tal como fue convenida en el contrato, su ejecución resultaría tan grave que el cumplimiento de lo pactado entrañaría una positiva iniquidad. El deudor ciertamente no habría contraído la obligación si hubiera podido prever, en el momento de la celebración del contrato, esa grave alteración de las cosas.

Frente a la regla *pacta sunt servanda*, que postula el principio de la fuerza obligatoria del contrato, se encuentra la Teoría de la Imprevisión, elaborada en la Edad Media por los canonistas, quienes introdujeron en el contrato el concepto de la buena fe y rechazaron la usura como enriquecimiento injusto...Esta regla que postula la Teoría de la Imprevisión se contiene en la expresión *rebus sic stantibus*.

De acuerdo con esta Teoría, habría de considerarse la cláusula *rebus sic stantibus* sobreentendida en todos los contratos y a través de ella los tribunales estarían facultados para modificar las obligaciones contractuales de aquella alteración de las circunstancias siempre que:

a) Sean imprevisibles; b) Afecten sustancialmente las obligaciones del deudor, en manera que se produzca una situación de injusticia o iniquidad en la equivalencia de las prestaciones por excesiva onerosidad, y c) Que se trate de alteraciones de la situación general del país o de la región y no de circunstancias particulares o personales del deudor.

La intervención del juez tendría por objeto restablecer el equilibrio de las prestaciones, con un criterio de prudencia y ponderación atendiendo a las circunstancias.

En efecto, como se deduce de las transcripciones precedentes, para que se dé la hipótesis de la Imprevisión se requieren los siguientes elementos:

- I. Que se trate de obligaciones de tracto sucesivo diferidas en su cumplimiento (no aleatorias).
- II. Que con posterioridad al momento de contraer la obligación ocurra un hecho extraordinario e imprevisible.
- III. Que ese acontecimiento extraordinario e imprevisible provenga de una alteración general, nacional o regional, mas no de circunstancias personales del deudor.
- IV. Que ese acontecimiento extraordinario e imprevisible convierta el cumplimiento de la obligación en excesivamente oneroso. "

Continúa el Ministro Castro y Castro haciendo este certero análisis, mencionando que "todas y cada una de estas circunstancias señaladas en abstracto, se dan en concreto en relación con las personas que celebraron con las instituciones bancarias contratos de apertura de crédito antes de la devaluación de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, en primer lugar, porque las obligaciones contraídas por los acreditados, conforme a los artículos 291 a 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, implican el cumplimiento diferido y mediante pagos parciales sucesivos de capital, intereses ordinarios y, en su caso, moratorios.

En segundo lugar, con posterioridad al compromiso contraído, ocurrió, en el mes de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, una devaluación notoria del peso mexicano que elevó de modo feroz las tasas de interés. Aquí es necesario observar que pese a la verdad, sabida por todos, de que nuestra moneda ha carecido de estabilidad y que frente a monedas fuertes como el dólar norteamericano siempre se espera una descompensación más o menos constante, la caída de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro rebasó todas las expectativas, tanto más que los estudios, declaraciones y documentos de las autoridades superiores del Ejecutivo, así como de los ámbitos bancario y financiero inspiraban confianza entre el gran público, que no dudó en contraer deudas con los bancos para invertir en empresas, comprar sus casas, automóviles y, en general, bienes de consumo.

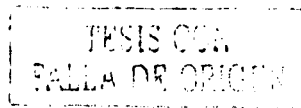
Ese acontecimiento, por lo tanto, reúne las características de extraordinario e imprevisible. "

"Las consideraciones formuladas en el párrafo anterior son aptas también para demostrar que la devaluación de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro no ocurrió por culpa, negligencia o falta de cuidado de los deudores o acreditados, sino que ese acontecimiento, ajeno por completo a ellos, fue una perturbación general que trastornó la vida económica de todo el país.

Como se ha visto, en el supuesto examinado en esta contradicción, se surten todas y cada una de las características que corresponden a la Teoría de la Imprevisión. Más todavía, con marcado sentido social, varios países de América Latina que como México sufren de modo reiterado devaluaciones de sus monedas frente al dólar estadounidense, han legislado al respecto encuadrando los remedios (generalmente modificaciones con base en la equidad) dentro de las reglas de la Imprevisión.

Nuestro legislador federal, en cambio, no ha establecido las normas de la Imprevisión, ni de manera general para los contratos que lo permiten, ni para las hipótesis de devaluaciones en particular..."

"Y si la omisión señalada en derecho civil mexicano, también es aplicable a los ordenamientos mercantiles, específicamente los que



regulan los contratos de apertura de crédito, ha de concluirse que en virtud de esta ausencia en el derecho positivo, los perjudicados en el cumplimiento de sus obligaciones por un acontecimiento extraordinario e imprevisible, en principio, carecen de acción para remediar la inequidad en que fueron colocados por causas ajenas a su voluntad.

Justamente esa falta de acción ha impedido a los deudores, de la banca afectados plantear, ante los poderes judiciales, la corrección, ajuste económico o enmienda de su situación conforme a las reglas de la Imprevisión, para convertirla en más equitativa; no sólo eso, sino que precisamente por esa omisión legislativa es casi imposible que pueda presentarse ante los tribunales colegiados de circuito, en vía de amparo, un problema de esa índole y, consecuentemente, tampoco podrá alzarse en vía de contradicción."

"Esta Suprema Corte, sin embargo, no puede pasar por alto éste, que es el meollo de toda la problemática que generan los temas y subtemas de esta contradicción, pues por más que las condiciones antes dichas favorezcan la evasión formal de su estudio, un importante grupo de la sociedad reclama un pronunciamiento jurídico al respecto.

Este silencio constituye una laguna de la ley que de ningún modo justifica, a su vez, el silencio de esta juzgadora, obligada como está por el artículo 17 Constitucional a cumplir con la garantía de administrar justicia aunque no haya norma específica al respecto, tomando en consideración que el último párrafo del artículo 14 del referido Magno Ordenamiento, establece que "en los juicios del orden civil la sentencia definitiva deberá ser conforme a letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de esta se fundará en los principios generales del derecho.

En el mismo sentido, el artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal dispone:

Art. 19.- Las controversias judiciales de orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverá conforme a los principios generales de derecho.

Este mismo ordenamiento refuerza la obligación de decidir a cargo de esta juzgadora al decir:



ART. 18.- El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia.

De modo fundamental deben atenderse, por constituir el ordenamiento procesal básico en materia mercantil, las disposiciones que sobre este punto se encuentran en el Código de Comercio, que en sus artículos 1324 y 1328, establecen:

ART. 1324.- Toda sentencia debe ser fundada en ley y si ni por el sentido natural ni por el espíritu de ésta se puede decidir la controversia, se atenderá a los principios generales del derecho, tomando en consideración todas las circunstancias del caso.

ART. 1328.- No podrán, bajo ningún pretexto, los jueces ni los tribunales aplazar, dilatar, omitir ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el pleito."

"Consecuentemente, surge la imperiosa necesidad de llenar la laguna en nuestro derecho, y para lograrlo eficazmente se tiene que recurrir, forzosamente, a los principios generales del derecho.

Pues bien, si la Teoría de la Imprevisión está orientada esencialmente por un espíritu de equidad, ésta constituye un principio general de derecho, como lo expresa un amplio sector de la doctrina; ejemplo de ello se encuentra en García Máynez, quien en la obra ya citada, señala: "si se acepta que la equidad es un principio general, el más general de los principios del derecho, tendrá que admitirse que desempeña entre nosotros papel supletorio, y que, en los casos en que no hay ley aplicable a una situación especial, y el juez ha agotado los recursos de la interpretación jurídica anteriormente explicados, puede y debe inspirarse, al dictar su sentencia, en "principios de equidad"

"Asimismo, para Maggiore, citado por aquel autor: "Por motivos tanto históricos como filosóficos, consideramos que bajo el nombre de principios generales se ocultan en realidad los principios generales de la equidad" (Filosofía del Derecho, página 333).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En la misma línea de pensamiento, afirma Manuel Borja Soriano: " La equidad se puede considerar comprendida dentro de los principios generales de derecho, como los entiende Del Vecchio y su aplicación puede también considerarse comprendida dentro de la actividad del juez obligada por el artículo 17 constitucional" (Teoría General de las Obligaciones, pág. 87)."

"Sentado el importante papel que le corresponde a la equidad dentro de los principios generales del derecho, su aplicación a una situación de inusitada magnitud, como lo es la devaluación estruendosa de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, mediante la invocación de la Teoría de la Imprevisión (por jugar en ella papel decisivo la equidad), como instrumento jurídico del juzgador, no es contrario a las normas sustantivas o procesales que regulan el dictado de las sentencias definitivas en materia mercantil, ni modifica el sistema que en esta disciplina jurídica rige. El juzgador se encuentra, por tanto, en aptitud de invocar la equidad al decidir un conflicto de intereses, si no existe norma aplicable y con ese proceder no se contraría el sistema normativo correspondiente.

Para demostrar la anterior afirmación, debe considerarse, en principio, que en las normas de carácter mercantil no se encuentra prohibición alguna para que el juzgador, al resolver una controversia de esta naturaleza, invoque a la equidad, en último grado, en calidad de fuente del derecho necesaria y útil para la solución de un conflicto elevado a su potestad.

Las devaluaciones catastróficas del peso frente al dólar pueden ocasionar la modificación inmediata de la política económica o, por lo menos, la adopción de medidas económicas emergentes para detener la caída devastadora de la moneda; si no se tratara de un hecho de magnitud y consecuencias extraordinarias, ninguno de esos ajustes sería lógico, justificado o conveniente desde el punto de vista financiero.

Si esa situación no es común que suceda y escapa, inclusive, a la previsión del órgano técnico a quien se confiere el control de la moneda porque puede derivarse de acontecimientos externos, ¿cómo imaginarse que un deudor de la clase media pueda conocer las

consecuencias de una devaluación del nivel de la acontecida el mes de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro?.

No es lógico ni aceptable por el sentido común que alguien contrate un crédito con una institución bancaria, a sabiendas de que una situación como la descrita va a ocurrir inevitablemente, y que la obligación crecerá en forma excesiva y desproporcionado al beneficio obtenido.

Es obvio que el hecho descrito, además de extraordinario, es imprevisible, pues de acuerdo a sus características no era posible que los contratantes lo hubiesen anticipado."

"Si el contrato se pactó antes de diciembre de 1994, es lógico que algunos deudores hubiesen asumido el compromiso, frente a una institución de crédito, de obligaciones que estaban en condiciones económicas de cumplir, soportando el deslizamiento monetario esperado que en circunstancias comunes acontece. En cambio, cuando sobrevino la devaluación ya conocida, automáticamente, aquellos contratantes, se colocaron en una situación impensada, inusual e imprevisible, no por irresponsabilidad, sino porque razonablemente no pudieron prever la alteración grave del entorno económico y su repercusión en los términos del contrato, ni tampoco sus consecuencias...

Es oportuno subrayar que la invocación de la teoría de la imprevisión, a través del procedimiento de la equidad, no tiene el menor propósito de exonerar de sus obligaciones a los deudores que se encuentren en el supuesto examinado, sino tan sólo de ajustar los límites del débito y encontrar un adecuado reajuste en aras de un equilibrio económico.

Su aplicación por los jueces no sería arbitraria, si se establecen con precisión las reglas básicas para tal efecto, y la obligación de los jueces de sujetarse estrictamente ellas..."

"Como un sustento adicional a la postura asumida, vale la pena recordar que ya la Suprema Corte de Justicia, a través de la anterior tercera sala, ha reconocido la necesidad de acudir a la Teoría de la Imprevisión para resolver asuntos que, por sus circunstancias particulares, así lo exigen. El criterio al que se alude fue sustentado en la ejecutoria pronunciada por la Tercera Sala el veintiséis de junio le

mil novecientos cincuenta y nueve, al resolver el juicio de amparo promovido por José de la Luz Valdés, contra la sentencia definitiva emitida por la primera sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Coahuila. En el aspecto que interesa, la Suprema Corte consideró lo siguiente:

“Pero la cuestión fundamental que el quejoso somete a la consideración de esta Suprema Corte de Justicia, consiste en resolver si es justo evitar al propio quejoso una carga enorme y, a su contraparte un beneficio desmesurado, haciendo ceder la fuerza obligatoria del contrato de arrendamiento, en razón del aumento de impuestos y devaluaciones de la moneda que hacen para él excesivamente onerosa la prórroga del contrato.-Para estudiar el problema así planteado es preciso invocar la Teoría de la Imprevisión que la doctrina jurídica ha formulado en los siguientes términos: cuando en los negocios de ejecución a largo plazo o de tracto sucesivo surgen en el intervalo acontecimientos extraordinarios que rompen el equilibrio entre los intereses de las partes, no está de acuerdo con la buena fe exigir el cumplimiento de las obligaciones con un alcance que no pudo preverse, advirtiendo que debe tratarse de acontecimientos de cierta magnitud que no cabía tomar en cuenta razonablemente al formar el acto jurídico, ya que de lo contrario, faltaría una de las bases de la imprevisión y vendría a sufrir desmedro la estabilidad en los negocios.- En el caso, ciertamente, el quejoso probó mediante las boletas correspondientes el aumento considerable en el pago de los impuestos de la casa arrendada y las devaluaciones de la moneda constituyen un hecho notorio que no requiere ser probado. Es verdad, pues, que el equilibrio entre los intereses de las partes se ha visto afectada por esas circunstancias, resultando demasiado onerosa para el arrendador la prórroga del arrendamiento.- No obstante como tales circunstancias no tienen carácter de extraordinarias de acuerdo con la ley y la doctrina jurídica, puesto que pudieron haber sido razonablemente previstas teniendo en consideración el plazo de diez años fijado al arrendamiento, no pueden ser causa para liberar al arrendador del cumplimiento de las obligaciones que contrajo legalmente.”

“Debe agregarse que la buena fe y la equidad (alma de los contratos) son principios que el legislador federal ya ha reconocido en el Código

Civil para el Distrito Federal, aplicable en materia federal, como puede verse en los siguientes preceptos:

Art. 1845.- Si la modificación no pudiere ser exactamente proporcional, el juez reducirá la pena de una manera equitativa, teniendo en cuenta la naturaleza y demás circunstancias de la obligación.

Art. 1857.- Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquéllas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán a favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso, se resolverá la duda a 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 cuál fue la intención o la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.

Dentro de esta misma línea de atribuir a la equidad la característica propia de principio general del derecho, deberá admitirse que en el derecho positivo mexicano, entre otras disposiciones, las del Código Civil, se otorga a la equidad, llegado el caso, carácter obligatorio en la interpretación de las obligaciones en general y de los contratos en particular, como puede verse en el texto de los siguientes artículos:

Art. 20.- Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados."

"Ahora bien, si resolver jurisdiccionalmente una cuestión imprevista mediante la aplicación de los principios generales del derecho, obliga a decidir como el legislador lo hubiera hecho en caso de que lo hubiera tenido en consideración, han de examinarse todas aquellas disposiciones en que la legislatura federal, aunque sea de manera aislada, específica o excepcional, haya establecido o acogido las reglas de la imprevisión, o que se acercan a ella en sus aspectos básicos.

Por este motivo es pertinente, en este apartado, volver a transcribir el artículo 2455 del Código Civil, que se refiere al arrendamiento de fincas rústicas:

"El arrendatario no tendrá derecho a la rebaja de la renta por esterilidad de la tierra arrendada o por pérdida de frutos proveniente de casos fortuitos ordinarios; pero sí en caso de pérdida de más de la mitad de los frutos, por casos fortuitos extraordinarios.

Entiéndase por casos fortuitos extraordinarios el incendio, guerra, peste, inundación insólita, langosta, terremoto u otro acontecimiento igualmente desacostumbrado y que los contratantes no hayan podido razonablemente prever.

En estos casos el precio del arrendamiento se rebajará proporcionalmente al monto de las pérdidas sufridas. Las disposiciones de este artículo no son renunciables."

"Haciendo acopio de las partes esenciales de las exiguas disposiciones establecidas o acogidas por el legislador mexicano - federal y local -, se llega a varias conclusiones, dentro de las cuales, en primer lugar, destaca que los supuestos de que parte coinciden fundamentalmente con los que con anterioridad ya se formularon como propios de la imprevisión a la luz de la doctrina; y en segundo lugar, que entre particulares, la consecuencia que se establece con motivo de su actualización no es la nulidad, ni absoluta ni relativa, sino la recomposición o reexpresión de las obligaciones para devolverles, hasta donde es posible, la equidad que permitió su nacimiento.

Este remedio es perfectamente lógico. No puede la imprevisión producir - en principio - la nulidad de las obligaciones, porque el hecho extraordinario e imprevisible que la caracteriza no acaece en el momento en que los deberes se generan; todo lo contrario, en el instante de la convención o aceptación, las obligaciones reunían los requisitos formales y materiales necesarios para su validez, y no es sino con posterioridad cuando surge ese "acontecimiento desacostumbrado que los contratantes no hayan podido razonablemente prever", como dice el artículo 2455 del Código Civil, acontecimiento que hace el cumplimiento excesivamente gravoso para una de las partes. Se trata, por lo tanto, de un desequilibrio posterior al

nacimiento de la obligación que quebranta la equidad original. Así, el remedio por excelencia es la restauración de la equidad.

El restablecimiento de esta nivelación jurídica debe estar presidido por la mesura y la prudencia, lo cual requiere una determinación que, en primer lugar, limite el beneficio sólo al grupo de deudores que contrataron con los bancos antes de la devaluación de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, con ello se asegurará que la medida no trascienda al juego financiero y mercantil ordinario, ahuyentando capitales e inversiones.

En segundo lugar, la restauración de la equidad perdida debe consistir en una medida similar a la siguiente: que los deudores que integran el grupo mencionado deben pagar intereses conforme a la misma tasa mensual que el banco acreditante paga como intereses a los ahorradores, aumentados aquéllos en un punto porcentual; esta determinación a que conduce el principio de equidad, ahuyenta varios extremos nocivos, pues por una parte, desalienta entre los deudores la cultura del no pago, puesto que se pone más a su alcance el cumplimiento de sus obligaciones, favoreciéndose la liberación de la cartera vencida; y por la otra, se refrena el lucro bancario que, en algunos casos, es exagerado, sin que la medida propuesta represente un perjuicio abrumador para las instituciones de crédito, tanto porque se circunscribe a un número limitado de personas, como porque les permite una compensación que, si bien les representa un sacrificio, éste corresponde al que sufren los deudores.”

“Esta proposición, que habría constituido jurisprudencia conforme al artículo 192, último párrafo, de la Ley de Amparo, sólo obligaría, como es obvio, a los órganos judiciales y jurisdiccionales, según establece el mismo precepto, y serían ellos, conforme a las acciones deducidas y a las facultades oficiosas o regladas que sus leyes les otorguen, quienes estarían en aptitud de aplicar el criterio según lo amerite cada caso.

Por las razones asentadas, votamos en contra del criterio que informa el voto mayoritario y nos pronunciamos por el tratamiento equitativo que proponemos.”⁽⁹⁾

⁽⁹⁾ Castro y Castro, Juventino V. “La Suprema Corte de Justicia ante la Ley Injusta.” Un Fallo Histórico respecto al llamado Anatocismo. Editorial Porrúa. México. 1998. pp. 61 a 96.

¡Qué conceptos tan llenos de equidad y de justicia manejaron los señores Ministros Castro y Castro, Silva Meza y Díaz Romero, al emitir su voto minoritario y cuánta razón tienen al señalar como una exigencia de carácter urgente el incluir la Teoría de la Imprevisión en la legislación civil en nuestro país a efecto de resolver casos de evidente injusticia, como los señalados!. Modestamente me permito manifestar que coincido plenamente con el criterio que conformó el voto referido, y trataré de analizar, un poco más adelante dentro de este mismo capítulo, algunos ordenamientos jurídicos que a, mi juicio, son un antecedente fértil y propicio para la admitir la inclusión de esta Teoría, así como proponer algunas reformas y adiciones que serían necesarias para ello en el código civil para el Distrito Federal.

IV.- CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS.

Un precedente igualmente importante en la posición que sustentó en este trabajo profesional, lo constituye la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobada por el Senado de la República, cuya publicación en el Diario Oficial de la Federación fue hecha el catorce de febrero de mil novecientos setenta y cinco.

Es relevante destacar el contenido del artículo 62, que se refiere a la imposibilidad de cumplimiento de un tratado, debido al cambio fundamental de las circunstancias existentes en el momento en que fue celebrado el tratado y que no fueron previstas por las partes, que de alguna manera no es otra cosa que el reconocimiento de la aplicación de la Teoría de la Imprevisión en dichos casos.

Establece dicho precepto legal lo siguiente:

“Artículo 62.- Cambio fundamental en las circunstancias.

1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él, a menos que:

- a) La existencia de esas circunstancias constituyeran una base esencial del consentimiento de las partes de obligarse por el tratado; y
 - b) Ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado.
2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado un tratado o retirarse de él:
- a) Si el tratado establece una frontera; o
 - b) Si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado.
3. Cuando, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos precedentes, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él, podrá también alegar ese cambio como causa para suspender la aplicación del tratado.”⁽¹⁰⁾

Como podemos apreciar, en el inciso a) del numeral 1 de dicho artículo, se establece que un cambio fundamental en las circunstancias existentes en el momento de la celebración del tratado, que hubieren sido base esencial del consentimiento de las partes para obligarse en los términos del mismo, es causa suficiente para darlo por terminado, retirarse de él o suspender su aplicación.

Se reconoce, luego entonces, en un tratado internacional con validez legal en nuestro país y que tiene una jerarquía jurídica similar a la propia Constitución, la existencia y aplicación de la Teoría de la Imprevisión, al aceptarse que si hubiere un cambio fundamental en las circunstancias originales que motivaron a las partes a celebrar un tratado, pueda cualquiera de los estados signantes darlo por terminado, sin responsabilidad.

⁽¹⁰⁾ Diario Oficial de la Federación. 14 de Febrero de 1975.

Podemos inferir fácilmente signos de equidad, buena fe y justicia en dicho ordenamiento legal, mismos en que se basa, sin duda, la Teoría de la Imprevisión, contemplada en un tratado internacional, pero olvidada injustamente en nuestra legislación ordinaria.

V.- JURISPRUDENCIA.

En la investigación para la realización de este trabajo recepcional encontré varias tesis aisladas, así como jurisprudencia en relación a este interesante tema, que me permito señalar a continuación:

"CONTRATOS A LARGO PLAZO.- Cuando en los negocios de ejecución a largo plazo o de tracto sucesivo surgen en el intervalo acontecimientos extraordinarios que rompen el equilibrio entre los intereses de las partes, no está de acuerdo con la buena fe exigir el cumplimiento de las obligaciones con alcance que no pudo preverse, advirtiendo que debe tratarse de acontecimientos de cierta magnitud que no cabía tomar en cuenta razonablemente al formar el acto jurídico, ya que de lo contrario faltaría una de las bases de la imprevisión y vendría a sufrir desmedro la estabilidad de los negocios.

Sexta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXIV. Cuarta Parte. Página 133. Amparo Directo 1863158. José de la Luz Valdés. 26 de Junio de 1959. Mayoría de tres votos. Ponente Manuel Rivera Silva. Disidentes José López Lira y Gabriel García Rojas."

"CONTRATOS, CUMPLIMIENTO DE LOS. CAUSAS EXTRAORDINARIAS E IMPREVISIBLES QUE PUEDEN ALTERAR ESTE. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO)

El artículo 1351 fracción tercera del Código Civil para el Estado de Guanajuato, exonera de la obligación de cumplir un contrato de ejecución diferida, continuada o periódica a aquella parte cuyo cumplimiento se haya sumamente oneroso por causas extraordinarias e imprevisibles ajenas a su voluntad y que no sean una consecuencia normal de su ejecución. Las causas extraordinarias o normativas que alteran la ejecución normal del contrato y que invoquen una de las partes para excusarse de su cumplimiento deben ser valoradas por el

Juez haciendo uso de un criterio recto en el que impere la lógica, motivo por el cual no debe dar tal carácter a aquellas causas que razonablemente puedan tener en cuenta el común de la gente al contratar, ni debe, con apoyo en dicho precepto dispensar de la obligatoriedad en el cumplimiento que todo convenio entraña para las partes, puesto que si se contrató a sabiendas de que podía ocurrir la causa que ahora se invoca para liberarse de la obligación debe inferirse que se hizo asumiendo el riesgo que ella implica, y, por lo consiguiente, dicha causa no la excusa del cumplimiento de la obligación.

Octava Época. Instancia Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente Semanario Judicial de la Federación. Tomo III. Segunda parte -1. Página 227. Primer Tribunal colegiado del Décimo Sexto Circuito. Amparo Directo 696/88. Hugo Mondelo Liceaga. 4 de abril de 1989. Ponente. José Trinidad Jiménez Romo Secretario Sergio Rafael Barba Crosbi."

"CONTRATOS. TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

El artículo 1771 del Código Civil para el Estado de Jalisco, cuyo contenido se refiere a la teoría que doctrinalmente se conoce como de la imprevisión, es aplicable únicamente a los acuerdos de voluntades, y no a las obligaciones extracontractuales, pues éstas emanan directamente de la ley, independientemente de la voluntad de las partes, como en el supuesto de la responsabilidad civil objetiva, para el cual la ley prevé el monto de la indemnización, aunque sujeta a liquidación, lo que distingue a estas obligaciones de las contractuales; además, la regla prevista por el numeral en cita es de excepción la que establece que en la interpretación de los contratos, la voluntad de las partes es la Ley Suprema, por lo que la aplicación de aquélla ha de ser restrictiva, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 9º. del ordenamiento legal en cita, lo que significa que está vedada su aplicación analógica.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 995/89. María Esther Terrones de la Mora. 13 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretario: Daniel Horacio Escudero Contreras.”

“CONTRATOS. LOS LEGALMENTE CELEBRADOS DEBEN SER FIELMENTE CUMPLIDOS, NO OBSTANTE QUE SOBREVENGAN ACONTECIMIENTOS FUTUROS IMPREVISIBLES QUE PUDIERAN ALTERAR EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN, DE ACUERDO A LAS CONDICIONES QUE PRIVAN AL CONCERTARSE AQUELLA.

De acuerdo al contenido de los artículos 1796 y 1797 del Código Civil para el Distrito Federal, que viene a complementar el sistema de eficacia de los contratos a partir de su perfeccionamiento no adoptan la teoría de la imprevisión o cláusula rebus sic stantibus derivada de los acontecimientos imprevistos que pudieran modificar las condiciones originales en que se estableció un contrato; sino en todo caso, el sistema seguido en el Código Civil referido, adopta en forma genérica la tesis pacta sunt servanda, lo que significa que deben ser fielmente cumplidos, no obstante que sobrevengan acontecimientos futuros imprevisibles que pudieran alterar el cumplimiento de la obligación, de acuerdo a las condiciones que privaban al concertarse aquella, sin que corresponda al juzgador modificar las condiciones de los contratos.

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 246/98. Martha Irene Bustos González. 12 de noviembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Arellano Hobelsberger. Secretario: José David Cisneros Alcaraz.”

“CONTRATOS. INAPLICABILIDAD DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION.

El artículo 1796 del Código Civil del Distrito Federal, supletoriamente aplicado, siguiendo el sistema rígido de los contratos, acorde con el principio relativo a los efectos de la declaración de voluntad, dispone que aquellos obligan a las partes al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas, y además, a las consecuencias que de los mismos se deriven, según su naturaleza, conforme a la

buena fe, al uso o a la ley, precepto que, en esas condiciones, no deja lugar a su interpretación a fin de aplicar la teoría de la imprevisión en razón de esa buena fe, que obviamente constituye un principio general de derecho, pues precisamente, con base en ella, el obligado debe conducirse como persona consciente de su responsabilidad en el cumplimiento cabal de sus obligaciones, cualquiera que resulte la magnitud de su contenido, aun cuando sobrevengan acontecimientos que no se previeron o no pudieron preverse y que la modifiquen, sin que ello impida, por otra parte, que de existir causas imprevisibles que alteren fundamentalmente la economía de un determinado grupo social, no apreciado por las partes, se modifiquen las condiciones de los contratos relativos, mediante disposiciones de carácter general.

Amparo directo 8681184. Productos de Concreto Tolteca, S. A. 27 de febrero de 1985. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón.

Séptima Epoca, Cuarta Parte: Volúmenes 139-144, pág. 29. Amparo directo 1947180. Hidrogenadora Nacional, S. A. 1 5 de octubre de 1980. 5 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas."

"CONTRATOS, INAPLICABILIDAD DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION EN LOS.

El artículo 1625 del Código Civil del Estado de México, igual al 1796 del Código Civil del Distrito Federal, supletoriamente aplicado (tratándose de una compraventa mercantil), siguiendo el sistema rígido de los contratos, acorde con el principio relativo a los efectos de la declaración de voluntad, dispone que aquellos obligan a las partes al exacto cumplimiento de las prestaciones expresamente pactadas, y además, a las consecuencias que de los mismos se deriven, según su naturaleza, conforme la buena fe, al uso o a la ley, precepto que, en esas condiciones, no deja lugar a su interpretación a fin de aplicar la teoría de la imprevisión en razón de esa buena fe, que obviamente constituye un principio general de derecho, pues precisamente, con base en ella, el obligado debe conducirse como persona consciente de su responsabilidad en el cumplimiento cabal de sus obligaciones, "cualquiera, que resulte la magnitud de su contenido aun cuando sobrevengan acontecimientos que no se previeron o no pudieron preverse y que la modifiquen", como lo estima don Trinidad García en

su "Teoría de la Imprevisión en los contratos bajo el régimen de Derecho Civil y del Common Law", máxime si se toma en cuenta que de acuerdo con lo estatuido en el artículo 385 del Código de Comercio las ventas de naturaleza mercantil no se rescinden aun por causa de lesión, sin que ello impida, por otra parte, que de existir causas imprevisibles que alteren fundamentalmente la economía de un determinado grupo social, no apreciado r las partes, se modifiquen las condiciones de los contratos relativos, mediante disposiciones de carácter general.

Amparo directo 1947/80. Hidrogenadora Nacional, S. A. 15 de octubre de 1980. 5 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas.

Esta tesis también aparece en Informe de 1980, Tercera Sala, tesis 25, pág. 31. "

VI.- PROYECTO DE INICIATIVA DE REFORMAS AL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, A EFECTO DE INCLUIR LA TEORIA DE LA IMPREVISIÓN, PRESENTADO POR EL PARTIDO ACCION NACIONAL.

En el mes de Junio del año de 1998, tuve conocimiento de que el Partido Acción Nacional, por conducto del diputado federal a la LVII legislatura, Lic. Héctor Flavio Valdez García, había elaborado una propuesta con iniciativa de reformas al Código Civil para el Distrito Federal (que es esa época era también de aplicación supletoria en materia federal), a efecto de que se incluyera en dicha legislación sustantiva civil la cláusula "rebus sic stantibus", fundamento de la Teoría de la Imprevisión, que estaría contenida normativamente dentro del Libro Cuarto, "De las Obligaciones", en su primera parte, "De las Obligaciones en General", a la cual se proponía adicionar el Título Séptimo, que se denominaría "De la Revisión y Reducción", para quedar contemplada en los artículos 2242-A a 2242-D, los cuales, en obvio de repeticiones, citaré textualmente al hacer referencia al proyecto aludido.

Conversé con el diputado Valdez ,en diversas ocasiones, respecto a la Teoría de la Imprevisión y su necesaria inclusión en nuestro Código Civil, propuesta que llevó para su discusión al pleno de la Cámara de Diputados, intervención que incluso fue transmitida en esa época por

el canal del Congreso, y le manifesté mi opinión favorable al respecto, indicándole que el tema en particular lo había analizado y me interesaba sobremanera desde hacía muchos años, razón por la cual me hizo favor de remitirme copia del proyecto de dicha iniciativa, que no fue aprobada por esa legislatura, pero que por su importancia en este tema de tesis, y porque constituye sin duda un serio y concreto precedente para su inclusión en el futuro en nuestra legislación, me permito transcribir, en algunos de sus puntos, a continuación.

"EXPOSICIÓN DE MOTIVOS PARA LA INICIATIVA DE DECRETO CON EL QUE SE REFORMA EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

C. Presidente de la H. Cámara de Diputados.
PRESENTE.

Con fundamento en el artículo 71 fracción 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, además de lo dispuesto en los artículos 73 fracciones X y XXX, 104 fracción I y lo ordenado en el artículo 122, apartado A; fracción I de la misma Constitución, y los artículos 55 al 58 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, propongo el siguiente decreto con reformas al Código Civil para el DF en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal...

Señoras y señores Diputados a la LVII Legislatura:

Es un hecho incontestable que las crisis económicas que aquejan a nuestro país han provocado estragos en la seguridad del pueblo mexicano.

Los esquemas macro-económicos implementados por el Gobierno Federal, no han respondido con eficacia a las necesidades de la ciudadanía.

Se ha hecho frente a devaluaciones súbitas de grave impacto social, político y financiero. También se ha luchado contra inflaciones, que en muchas ocasiones rebasan las expectativas de los organismos

públicos del sector financiero de nuestro país, y que laceran las economías de la inmensa mayoría de las familias mexicanas.

En el año de 1994, los indicadores parecían favorables para las economías nacionales. Parecían favorables para la gente.

Empero, un fenómeno económico repentino e inesperado por la generalidad, sacudió a la ciudadanía...

A la luz de la experiencia, se vuelve imperativa la regulación de una figura jurídica que permita atemperar los efectos inmediatos de un eventual fenómeno económico súbito y gravoso, como el de 1994. El Rebus sic Stantibus (que significa: "mientras las cosas permanezcan igual"), es un principio general de la contratación, que busca una mayor justicia y equidad para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de contratos de ejecución diferida.

El Rebus sic Stantibus o Teoría de la Imprevisión, se constituye como un remedio preventivo para el desequilibrio del contrato por la inflación monetaria.

La Teoría de la Imprevisión es un principio del derecho de los contratos, que atribuye al deudor la facultad de demandar la reducción equitativa de su obligación cuando ésta se vuelve excesivamente onerosa por acontecimientos imprevisibles, generales y ajenos al riesgo propio del contrato.

La construcción doctrinal de nuestro Código Civil para el D.F. en Materia Común y para toda la República en Materia Federal permite sustentar el criterio de la regulación positiva para la excesiva onerosidad de las obligaciones originadas en los contratos de ejecución diferida. Algunos de los artículos que conforman el reforzamiento son los siguientes: 19, 1796, 1857 y 2455 del mencionado ordenamiento.

El artículo 19 dispone que la interpretación y la integración de las normas del Código Civil deberán hacerse conforme a los principios generales del derecho, cuando falte disposición expresa. Es decir, conforme a la justicia, la equidad, la reciprocidad y la buena fe. Sin duda, la Teoría de la Imprevisión encuentra un sólido fundamento en

los anteriores valores éticos. Sobre todo, en lo referente a la "Buena Fe". Es cierto que "cumplir con lo pactado es de buena fe". Sin embargo, no es de buena fe que el acreedor obligue al deudor a quedar en la ruina.

Por otra parte, el artículo 1796 dispone que los contratos, desde que se perfeccionan, obligan a los contratantes "no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la Buena Fe, al uso o a la ley".

Sin duda, es necesaria la "buena fe" en el cumplimiento de las obligaciones, por parte del deudor. También presupone "Buena Fe", en el ejercicio del derecho, por parte del acreedor. Entonces, son válidas las mismas observaciones que se han hecho al artículo anterior.

Además, es importante advertir que el artículo dispone que el cumplimiento de las obligaciones no está, de ninguna manera, revestido de una rigidez insuperable. Más bien, es posible atemperar la severidad de dicho cumplimiento, de acuerdo a las circunstancias que rodean la celebración y la ejecución de las obligaciones originadas por el acto. Esta disposición pone en evidencia la indeclinable voluntad del legislador de 1928, de buscar la equidad antepuesta a la rigidez de la letra inmutable.

Es necesario recordar que la vocación del jurista es la de servir a la justicia. Por eso, el jurista sirve al derecho, cuando éste es un instrumento para la realización del bien común y la significación de la persona. El jurista no sirve al derecho cuando éste se convierte en un antagonista de la justicia. Cuando el legislador pone las condiciones, o las conserva, para que una de las partes abuse de su derecho, es un legislador inmoral y perverso. Cuando el legislador procura la equidad, es un legislador bueno y justo.

El artículo 1857 ordena que los contratos onerosos oscuros, se interpreten de acuerdo a la mayor reciprocidad de intereses. Queda claro que donde existe la misma razón debe existir la misma disposición. La ley ordena que un contrato debe interpretarse de acuerdo a la mayor reciprocidad de intereses, cuando las obligaciones que dimanen de dicho contrato son inciertas. La Constitución de 1917 y el orden jurídico Mexicano, siguen un rumbo siempre humanista,

nunca un camino draconiano. Tampoco se trata de un derecho que autorice a nadie para sacar provecho ilícito de otro. Mucho menos del débil, o del que menos tiene. Prueba de esto, es el estricto control constitucional que se ejerce para salvaguardar las garantías individuales. Otra prueba, es la amplísima regulación que se ha buscado y logrado en lo referente a derecho social. También se ha protegido la integridad familiar, con peculiar esmero. Por eso es que debemos buscar la justicia en todo el derecho, y no sólo en disposiciones aisladas. Este ideal debe imprimirse a la materia contractual, con la mayor claridad posible, para que llegue a todos. Se trata de brindar el mayor bien a la mayor cantidad de personas. No sólo a unos pocos.

Además es fundamental subrayar que el artículo 2455 del mismo Código Civil contempla una disposición análoga a la Teoría de la Imprevisión. Se regula dentro del contrato de arrendamiento de fincas rústicas.

Sin embargo, por la naturaleza del artículo no es posible la aplicación por analogía los demás contratos civiles. Tampoco cabe la supletoriedad en materia de comercio. Por tanto, no es aplicable a contratos como el mutuo mercantil con interés, o cualquier otro de la misma naturaleza.

Por otro lado, la iniciativa que hoy presento a este honorable Pleno, toma de manera muy responsable lo que ha manifestado la doctrina contractual en materia de imprevisión.

Los criterios de mayor autoridad dicen que el principio que dice que los "pactos son para cumplirse", llevado hasta sus últimas consecuencias, garantiza la estabilidad y fijeza de las convenciones. Es, según algunos, un presupuesto indispensable de seguridad jurídica, para el desarrollo del comercio, y de la actividad económica. Por tanto, la ley debe proteger el derecho del acreedor a obtener la prestación debida. Empero, también es cierto que el derecho que instaura en la sociedad un orden justo, no puede permanecer impasible ante la ruina de una persona a quien no se le puede reprochar que no haya previsto lo imprevisible.

El sentimiento natural de la justicia no puede consentir con el empobrecimiento grave o la ruina definitiva del deudor, enfrentado a hechos que de ninguna manera pudo prever cuando otorgó el compromiso.

La presente iniciativa, busca que el deudor cumpla en condiciones de equidad, es decir, en condiciones de buena fe. Es por esto, que la referida iniciativa propone la revisión y reducción de las obligaciones, cuando éstas se hagan excesivamente gravosas.

Países como Argentina, Italia, Perú y Portugal ya han incorporado el rebus sic stantibus a sus respectivos ordenamientos de derecho privado, con éxito rotundo. Inclusive, antes de llevar éste principio a la ley Argentina, ya los Tribunales de dicho país lo hablan tomado en cuenta para dictar sus resoluciones.

Los Códigos Civiles de los estados de Aguascalientes, Guanajuato, Jalisco, Tlaxcala y Veracruz ya regulan la Teoría de la Imprevisión. Esto sin duda es un avance sustancial. Pero no es suficiente para crear medios de prevención eficaces para futuros impactos económicos de envergadura mayor. Si bien dichos Códigos protegen la contratación en materia civil de sus respectivos fueros locales, también es cierto que la institución del rebus sic stantibus debe encontrarse regulada por un ordenamiento que rija la materia contractual de carácter mercantil. Sólo de esta manera podría alcanzar, dicha institución, a los contratos de mutuo mercantil con interés, de arrendamiento financiero, de apertura de crédito en cuenta corriente, o cualesquiera otros, de la misma naturaleza, celebrados con instituciones del sector financiero. Esta regulación podría y debería encontrarse en el Código de Comercio, y en el Código Civil en materia Federal. Por tanto, dicha figura, que se ha vuelto tan necesaria, debe adaptarse en las referidas legislaciones cuanto antes.

No es posible que los mexicanos prescindan de una protección viable y eficaz, ante el inminente riesgo de colapsos macro- económicos.

Es por todo lo anterior que el estudio profundo del derecho comparado y la aplicación del derecho internacional me permiten arribar a la propuesta que presento ante esta honorable plenaria en materia de revisión y reducción de las obligaciones. Cabe decir que los tribunales

nacionales mexicanos tampoco han permanecido indiferentes a la injusticia de la excesiva onerosidad sobrevenida. Me refiero a la sentencia en materia de alzada, que dictó la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia, del Distrito Federal, el 25 de septiembre de 1996, con Toca Número 2303/96, a favor de Carlos Sigfrido Chain Sánchez Pérez, contra Bancomer S.A. La resolución ordena la disminución en un 50 % de la tasa de interés del apelante. Dichos intereses se habían vuelto excesivamente onerosos, por los hechos económicos gravosos, generales e imprevisibles de diciembre de 1994. Los magistrados de la sala integraron la Teoría de la Imprevisión gracias a lo dispuesto en el artículo 1796 del Código Civil para el D.F. en materia común y para toda la República en materia federal. Sin embargo este acto de lucidez ética y jurídica por parte del poder Judicial del D.F. no puede ser más frecuente, por que hasta hoy no existe una forma expresa que faculte al juzgador para hacer justicia, en la multicitada materia contractual. Por eso digo que es nuestra responsabilidad imprimir esa norma de equidad a nuestro derecho positivo mexicano.

Esta iniciativa, de aprobarse, beneficiará en primer lugar a los deudores, es decir a muchos mexicanos; hermanos compatriotas que han sido víctimas de los errores de la macroeconomía, en detrimento de su dignidad humana. En segundo lugar beneficiará a las instituciones financieras, porque les dará la oportunidad a tener deudores que paguen puntualmente, no insolventes. Por último, será de gran beneficio a las economías públicas, no sólo en favor de todos nosotros, contribuyentes, sino en favor del bien común.

La iniciativa de imprevisión propone adicionar el Título VII "De la Revisión y Reducción", Capítulo Único, al Código Civil para el D.F. en materia común y para toda la República en materia federal.

Dicho título se colocaría en el Libro Cuarto, "De las Obligaciones", en la "Primera Parte: De las Obligaciones en General". Su ubicación sería inmediatamente posterior a los artículos referentes a la nulidad de los contratos.

Los requisitos que se establecen en el artículo 2242-A se entienden limitativos, no alternativos. Es decir, si no se reúnen en su totalidad será inaplicable la figura de revisión y reducción. Esto tiene el

propósito de evitar el abuso del derecho por parte de los deudores. En caso de intentar la acción cuando sea notoriamente improcedente, se condenará al actor al pago de gastos y costas por temeridad. Esto es una protección al acreedor, en contra de deudores que pretendan una reducción en sus obligaciones, cuando no exista un motivo legítimo que lo amerite.

Se establece que las normas de imprevisión serán aplicables sólo a contratos de ejecución diferida. Esto quiere decir que se excluyen los contratos de ejecución instantánea, ya que éstos, por su naturaleza, no son susceptibles a volverse excesivamente onerosos por fenómenos económicos generales e imprevisibles.

La afectación de la economía nacional deberá ser de notoria gravedad. Se excluyen los ajustes económicos de menor importancia. En el artículo 2242-B se establecen parámetros para determinar cuando será posible revisar y reducir las prestaciones contractuales. Esto es, que deben verse gravemente afectadas, razonablemente, la mayoría de las relaciones contractuales de ejecución diferida.

Además, en el artículo se establece sólo "la reducción equitativa de las prestaciones", no la resolución del contrato, ya que se espera que los deudores paguen en condiciones justas, no que encuentren un pretexto para dejar de cumplir.

Se excluyen las eventualidades personales del deudor, como causales para demandar la revisión y reducción de los contratos. Esto es, porque se pretende proteger a los contratantes de una desvalorización monetaria, no de la muerte de familiares, de la superveniencia de hijos, o de cualquier otra causa que no sea un fenómeno general.

Son requisitos indispensables la excesiva onerosidad sobrevenida y la notoria desproporción en las prestaciones.

Además, la excesiva onerosidad debe conducir a la imposibilidad en el cumplimiento. Este es otro requisito indispensable.

El parámetro para determinar el monto de la reducción será la onerosidad de las prestaciones, antes del cambio de circunstancias,

en el patrimonio del deudor. Para determinar esto, el juez podrá allegarse los medios de conocimiento que considere necesarios.

Deberá tomar en cuenta los principios generales del derecho, la buena fe, la justicia y la mayor reciprocidad de intereses. Esto se establece porque los anteriores principios son parte medular de la doctrina del rebus sic stantibus.

Se determina que la parte lesionada no gozará de los derechos de revisión y reducción, si en algún momento de la ejecución se constituyó en mora. Tampoco gozará del derecho si actuó con dolo o mala fe al momento en que nació, o que se hizo exigible su obligación.

Esta disposición se adiciona porque lleva implícita la buena fe, también por parte deudor.

Es decir, la ley establece una presunción de "buena fe" del deudor a través del cumplimiento, ya que dicho cumplimiento puntual y con carácter responsable es el único parámetro objetivo con el que pueden contar el legislador y el juez...

Es por todo lo anterior, que considero una necesidad apremiante la regulación positiva del principio rebus sic stantibus en nuestro Código Civil Federal ... Por tanto, propongo la siguiente iniciativa de reformas:

PROPUESTA CON INICIATIVA DE REFORMAS AL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

Propuesta de Reformas al Código Civil.

LIBRO CUARTO "DE LAS OBLIGACIONES", PRIMERA PARTE "DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL". SE ADICIONA: TITULO VII "DE LA REVISIÓN Y REDUCCIÓN", CAPITULO ÚNICO.

"Art. 2242-A. - En los contratos de ejecución diferida, si la prestación de alguna de las partes hubiera llegado a ser excesivamente onerosa, por causa de acontecimientos extraordinarios, por los que se afecte de manera grave la estabilidad económica del país, que sean imprevisibles por la generalidad y por las partes al momento del

perfeccionamiento del acto jurídico, de surgimiento y consecución posteriores a la celebración del contrato, la parte afectada podrá demandar la revisión y en su caso reducción equitativa de las prestaciones.

Art. 2242-B. -Las eventualidades personales de una de las partes, en ningún caso serán causa de revisión y reducción de las prestaciones.

Sólo serán causa de revisión y reducción los acontecimientos generales e imprevisibles que, conforme al artículo anterior, provoquen además de una excesiva onerosidad, una exagerada y notoria desproporción en las prestaciones de una de las partes, de tal manera que la modificación de dichas prestaciones haga imposible su cumplimiento para la parte obligada, con el transcurso del tiempo de ejecución del contrato.

Para que sea procedente la reducción, deberán presentarse la onerosidad, la desproporción de las prestaciones y la imposibilidad de su cumplimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo anterior, razonablemente, en la mayoría de las relaciones jurídicas derivadas de contratos de la misma naturaleza.

Art. 2242-C.- En caso de resultar procedente, el juez deberá reducir las prestaciones de la parte afectada, de tal manera que bajo las nuevas circunstancias, la onerosidad de dichas prestaciones sea proporcional en el patrimonio de la referida parte, a la onerosidad que le impondrían las circunstancias bajo las cuales se obligó, si éstas no se hubieran modificado por los acontecimientos que se señalan en el artículo 2242-A.

Para tal efecto, el juez podrá allegarse los medios de conocimiento necesarios, tales como el dictamen de peritos, o cualesquiera otros elementos, que le permitan cumplir con lo dispuesto en el párrafo anterior.

Además, el juez deberá tomar en cuenta los principios generales del derecho, la buena fe, la justicia, la mayor reciprocidad y la equidad de intereses.

Art. 2242-D. -La parte lesionada no gozará de los derechos de revisión y reducción de las prestaciones si en algún momento, anterior a la presentación de la demanda, se constituyó en mora, aunque al tiempo de ejercitar la acción se encuentre regularizada en el cumplimiento. Tampoco gozará de tales derechos si actuó con mala fe o dolo al momento del nacimiento de la obligación, o de que ésta se hizo exigible.”⁽¹¹⁾

Hasta aquí la transcripción de este valioso e importante antecedente para la inclusión de la Teoría de la Imprevisión en nuestra legislación sustantiva civil.

Como he mencionado con anterioridad, este proyecto fue desechado en la Cámara de origen, que en este caso lo fue la de Diputados, toda vez que en esa época aún no existía un Código Civil local para el Distrito Federal, era el federal, y desde esa fecha no se ha vuelto a presentar iniciativa alguna para incorporar en nuestro ordenamiento civil esta teoría.

Me pareció sumamente interesante el referido proyecto de reformas al Código Civil, con una buena propuesta legislativa, y considero que existía en ese momento una excelente oportunidad, dadas las circunstancias por la que atravesaba el país, para incluir la cláusula rebus sic stantibus en nuestra legislación civil, pero inexplicablemente no fue aprobado el proyecto en la cámara de origen que era la de diputados (recordemos que es de 1998) y, desde ese momento hasta la fecha, reitero, no se ha vuelto a presentar una iniciativa en ese sentido, lo cual considero muy grave, ya que pienso que es indispensable y urgente legislar en este sentido, dada su relevancia jurídica, y aceptar la Teoría de la Imprevisión en el Código Civil para el Distrito Federal.

Lo que también resulta verdaderamente lamentable es que en las múltiples reformas hechas al referido Código Civil el 25 de Mayo del año 2000 no se haya considerado incluir la Teoría de la Imprevisión, cuya incorporación a la legislación sustantiva civil, es menester resaltar que resulta indispensable.

⁽¹¹⁾ Valdez García, Héctor Flavio. "Iniciativa de Reformas al Código Civil para el Distrito Federal." Presentada al Pleno de la Cámara de Diputados a la LVII Legislatura. México. 1998.

Debo señalar que cuando la Asamblea Legislativa del Distrito Federal presentó en distintos foros, instituciones de educación superior y colegios de abogados, el anteproyecto para derogar, reformar y adicionar diversas disposiciones al Código Civil (el cual tendría ya un ámbito espacial de validez en el Distrito Federal, por virtud de lo dispuesto en el respectivo Decreto, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de Mayo de 2000, en relación con el Decreto por el cual se derogaron, reformaron y adicionaron diversas disposiciones de dicho Código Civil, publicado en la Gaceta del Distrito Federal el 25 del mismo mes y año, y que entró en vigor a partir del primero de Junio de ese año, atento a lo dispuesto en el artículo primero transitorio), el cual fue objeto de múltiples discusiones desde que el texto de dichas reformas estaba contemplado en los denominados "documentos no oficiales de trabajo", me permití modestamente externar mi opinión sobre algunos temas contenidos en el mismo, y entre otros puntos expresé la necesidad de incluir la Teoría de la Imprevisión en el referido ordenamiento civil, haciendo una exposición de motivos de dicha propuesta.

La misiva correspondiente con dicha propuesta la envié en su oportunidad a la Asamblea Legislativa, primera legislatura, con atención al entonces presidente de la misma, Sr. Martí Batres Guadarrama, del Partido de la Revolución Democrática, exponiéndole técnicamente la necesidad jurídica de legislar al respecto, sin que se haya tomado en cuenta dicha opinión, ya que ni siquiera se hizo mención de la Teoría de la Imprevisión en el proyecto que finalmente fue aprobado por los Asambleístas, siendo que, por la importancia y trascendencia jurídica y social del tema, resultaba el momento ideal para legislar sobre dicha institución, y quizás no se hizo por la falta de conocimientos jurídicos de los legisladores, o quizás porque fue un proyecto aprobado apresuradamente.

VII.- NECESIDAD DE INCLUSION DE DICHA TEORIA EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Reza el añejo aforismo romano: "ubi homo, ibi societas; ubi societas, ibi ius; ergo, ubi homo, ibi ius", esto es, "donde está el hombre, hay sociedad; donde hay sociedad está el derecho; por lo tanto, donde está el hombre, ahí está el derecho", es decir, las normas jurídicas

están en constante creación y evolución, y deben contemplar y regular siempre las nuevas situaciones o necesidades sociales existentes, acordes al devenir del ser humano en sociedad.

Por ello, lo que pudo haber sido bien regulado en el pasado, es probable que sea necesario derogar, abrogar o reglamentar, en su caso, por primera vez, en virtud de nuevas necesidades de la sociedad a la cual está dirigido el sistema normativo legal.

El derecho, ese conjunto de normas jurídicas bilaterales, heterónomas y coercitivas, generales e impersonales, está imperiosamente destinado a evolucionar constantemente, tal como mutan las necesidades de la sociedad misma, y adaptarse a las nuevas circunstancias y exigencias del grupo social al cual debe aplicarse.

Debemos, por lo anteriormente señalado, romper los paradigmas que anquilosan el derecho, y proponer nuevas figuras jurídicas, exigiendo que se legisle en aras de la equidad y la justicia, como es el caso de la incorporación de la Teoría de la Imprevisión en el Código Civil para el Distrito Federal.

Existen en la referida legislación sustantiva civil vigente, innumerables preceptos que encierran en su contenido equidad pura, y que nos llevan a inferir válidamente que la intención principal del legislador ha sido y es la de conservar el equilibrio y justicia en las prestaciones que se deben las partes recíprocamente en todos los actos jurídicos.

Para muestra de ello, basta señalar el contenido normativo que se establece de los siguientes preceptos jurídicos del ordenamiento civil citado:

Art. 16.- "Los habitantes del Distrito Federal tienen obligación de ejercer sus actividades y de usar y disponer de sus bienes en forma que no perjudique a la colectividad, bajo las sanciones establecidas en este código y en las leyes relativas."

Art. 17.- "Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del

contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios.

El derecho concedido en este artículo dura un año".

Art. 19.- "Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales del derecho."

Art. 20.- "Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trata de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados".

Art. 1796.- "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley.

Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley".

Art. 1797.- "La validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes".

Art. 1812.- "El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo".

Art. 1817.- "Si ambas partes proceden con dolo, ninguna de ellas puede alegar la nulidad del acto o reclamarse indemnizaciones".

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

Art. 1847.- "No podrá hacerse efectiva la pena cuando el obligado a ella no haya podido cumplir el contrato por hecho del acreedor, caso fortuito o fuerza insuperable".

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 ésta sobre aquéllas".

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

Art. 1853.- "Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto".

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".

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

Art. 1856.- "El uso o la costumbre del país se tendrán en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos".

Art. 1857.- "Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquéllas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán en favor de la menor transmisión de derechos e intereses; si fuere oneroso se resolverá la duda en favor de la mayor reciprocidad de intereses.

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

Art. 1882.- "El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido".

Art. 1883.- "Cuando se reciba alguna cosa que no se tenía derecho de exigir y que por error ha sido indebidamente pagada, se tiene obligación de restituirla.

Si lo indebido consiste en una prestación cumplida, cuando el que la recibe procede de mala fe, debe pagar el precio corriente de esa prestación; si procede de buena fe, sólo debe pagar lo equivalente al enriquecimiento recibido".

Art. 1912.- "Cuando al ejercitar un derecho se cause un daño a otro, hay obligación de indemnizarlo si se demuestra que el derecho solo se ejercitó a fin de causar el daño, sin utilidad para el titular del derecho".

Art. 2111.- "Nadie está obligado al caso fortuito sino cuando ha dado causa o contribuido a él, cuando ha aceptado expresamente esa responsabilidad, o cuando la ley se lo impone".

Art. 2328.- "Si uno de los contratantes ha recibido la cosa que se le da en permuta, y acredita que no era propia del que la dió, no puede ser obligado a entregar la que él ofreció en cambio, y cumple con devolver la que recibió".

Art. 2395.- "El interés legal es el nueve por ciento anual. El interés convencional es el que fijan los contratantes, y puede ser mayor o menor que el interés legal; pero cuando el interés sea tan desproporcionado que haga fundadamente creer que se ha abusado del apuro pecuniario, de la inexperiencia o de la ignorancia del deudor, a petición de éste el juez, teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso, podrá reducir equitativamente el interés hasta el tipo legal".

Art. 2431.- "Si por caso fortuito o fuerza mayor se impide totalmente al arrendatario el uso de la cosa arrendada, no se causará renta mientras dure el impedimento, y si éste dura más de dos meses podrá pedir la rescisión del contrato".

En nuestro Código Civil únicamente podemos encontrar regulada la Teoría de la Imprevisión, aunque de manera muy somera, en el artículo 2455, referente al arrendamiento de fincas rústicas, el cual es del tenor literal siguiente:

"Artículo 2455. El arrendatario no tendrá derecho a la rebaja de la renta por esterilidad de la tierra arrendada o por pérdida de frutos provenientes de casos fortuitos ordinarios, pero si en caso de pérdida de más de la mitad de los frutos, por casos fortuitos extraordinarios.

Entiéndese por casos fortuitos extraordinarios: el incendio, guerra, peste, inundación insólita, langosta, terremoto u otro acontecimiento igualmente desacostumbrado y que los contratantes no hayan podido razonablemente prever.

En estos casos el precio del arrendamiento se rebajará proporcionalmente al monto de las pérdidas sufridas.

Las disposiciones de este artículo no son renunciables."

Se refiere este artículo a la posibilidad legal que tiene el arrendatario de fincas rústicas de pedir una rebaja en la renta, cuando haya perdido más de la mitad de los frutos de alguna cosecha, debido a los casos que denomina fortuitos extraordinarios, y que señala son aquéllos que las partes no hayan razonablemente podido prever, es decir acontecimientos extraordinarios e imprevisibles para las partes que volvieran inequitativas las prestaciones a cargo de las mismas, señalando una lista ejemplificativa, de carácter solamente enunciativo, ya que se refiere a algunos casos que se mencionan, así como a "otro acontecimiento igualmente desacostumbrado que los contratantes no hayan podido razonablemente prever", en cuyo caso el monto de la renta (indebidamente en el artículo se emplea el término precio, en lugar de renta) será rebajado proporcionalmente al importe de las pérdidas sufridas.

Es ésta la única disposición del código civil para el Distrito Federal donde de manera expresa tiene en la actualidad cabida, aunque de manera sucinta, la cláusula "rebus sic stantibus" y principios de la teoría de la imprevisión, en dicho código.

Esta teoría está inspirada esencialmente en la equidad, que es parte de los principios generales del derecho, y en virtud de ello en los casos en que las prestaciones de las partes hubieren variado por eventos extraordinarios e imprevisibles y que el juez haya agotado los distintos métodos de interpretación jurídica sin poder resolver el planteamiento hecho, válidamente puede y debe tomar en cuenta al dictar su sentencia la Teoría de la Imprevisión, la que debidamente reglamentada en nuestro derecho sería una extraordinaria y valiosísima fuente a la cual podrían acudir los juzgadores para dictar sus resoluciones, en las cuales prevalecería la equidad y la justicia entre las partes destinatarias del fallo judicial.

El legislador del Código Civil de 1928 no reguló, porque no lo pudo vislumbrar en esa época, lo relativo a la problemática de la exigibilidad del cumplimiento de los contratos que se volvieran inequitativos en sus prestaciones, debido a eventos futuros extraordinarios e imprevisibles para las partes, como son los que se dan en la actualidad, tales como devaluaciones súbitas de la moneda, graves errores gubernamentales en materia económica, etc.; sin embargo el legislador del vigente código civil para el Distrito Federal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 25 de Mayo del año 2000, y que entró en vigor a partir del 1º. de Junio del mismo año, que fueron los integrantes de la primera asamblea legislativa del Distrito Federal, quizás debido a la falta de conocimiento jurídico de la mayoría de los legisladores (por lo heterogénea que es la conformación de dicho órgano) o por la desorganización en las consultas que se hicieron en los distintos foros académicos y jurídicos del Distrito Federal respecto al nuevo Código (baste mencionar, solo como ejemplo, que circularon en el foro académico consultado por lo menos tres "documentos no oficiales de trabajo" distintos, en que se contenían las disposiciones para este nueva codificación civil, pero diferentes unos de otros), o tal vez por el desconocimiento del tema en virtud de ser muy técnico y específico, infortunadamente no regularon la Teoría de la Imprevisión, siendo que tenían la oportunidad histórica de hacerlo por los precedentes recientes, en beneficio de millones de habitantes del Distrito Federal, destinatarios de la norma.

Es oportuno señalar y hacer énfasis en que con la aceptación de la referida Teoría no se pretende de ninguna manera exonerar a los deudores, que se encuentren en el hipótesis determinada, del

cumplimiento de las obligaciones a su cargo, sino por el contrario procurar el cumplimiento del contrato, ajustando equitativamente la prestaciones de las partes.

Su aplicación por el poder judicial sería en los limitados casos que se señalarán a continuación, y no conculcaría de ninguna manera el principio de seguridad jurídica, ya que éste propugna por la certeza en cuanto al cumplimiento de las estipulaciones contractuales, pero se debe garantizar esta seguridad jurídica no solo para una de las partes sino para todos los contratantes. Resultaría contrario a tal principio el pretender proteger los intereses solo del acreedor, sin hacer lo propio respecto de los correlativos del deudor, toda vez que el derecho contiene normas genéricas e impersonales; la inclusión de la Teoría de la Imprevisión en la legislación sustantiva civil buscaría el propiciar el cumplimiento de las obligaciones a cargo de las partes, buscando el razonable equilibrio en las mismas, en caso de eventos extraordinarios e imprevisibles que las tornaren inequitativas.

Debo reiterar que la equidad, la justicia y la buena fe que enarbola esta Teoría, son principios que el legislador ya ha reconocido y consagrado, dada su trascendencia, en el Código Civil para el Distrito Federal, como lo hemos visto en los preceptos transcritos, por lo que podemos inferir que en ese mismo sentido es factible y necesario el regular expresamente la misma, por los principios que enarbola.

VIII.- SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION.

Con la aceptación de la Teoría de la Imprevisión, reitero que no se estaría atentando contra la autonomía de la voluntad de las partes, ya que las mismas, con base en el libre albedrío del ser humano, seguirían gozando de la facultad de decidir de manera autónoma los derechos y obligaciones que recíprocamente se generarían para ellas en la celebración de cualquier contrato, con la única limitante de que las cláusulas del mismo no fueran contrarias a la moral, al orden público o a la propia ley.

Tampoco se conculcaría la seguridad contractual ni el principio de obligatoriedad, ya que la revisión de los contratos tendría lugar única y exclusivamente tratándose de los de tracto sucesivo, en casos

limitados, de verdadera excepción, donde se dé la conjunción de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que traigan como consecuencia una desequilibrio en las prestaciones a cargo de las partes, y que originen una onerosidad excesiva en perjuicio de una de ellas, la que se vería seriamente afectada al variarse las condiciones originalmente acordadas en el contrato.

Deseo hacer énfasis en que con la incorporación de los principios de esta Teoría no se pretende eximir al deudor del cumplimiento de sus obligaciones, como sucede con el caso fortuito o la fuerza mayor, sino todo lo contrario, se procuraría el cumplimiento de la estipulaciones contractuales, reestableciendo, por equidad y con la intervención imparcial de un juez, el equilibrio de las mismas, que existía al momento de celebrar el contrato, en beneficio de la preservación y contemplación del mismo.

Es por ello que los supuestos únicos y limitativos en que se daría la aplicación de esta Teoría, son los siguientes:

- a) La intervención del juez se realizaría exclusivamente tratándose de contratos de tracto sucesivo.
- b) Solamente procedería la revisión de las prestaciones tratándose de contratos conmutativos, y por excepción en los aleatorios, cuando la onerosidad excesiva no sea producto del alea propio de estos contratos, sino de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles para las partes contratantes.
- c) La variación de las obligaciones a cargo de las partes debe ser consecuencia directa de algún acontecimiento extraordinario e imprevisible, es decir que la alteración de las circunstancias para cumplimentar el contrato debe ser totalmente ajena a la voluntad de las partes.
- d) Debe existir una desproporción evidente entre las prestaciones a cargo de las partes, en relación con lo acordado por ellas originalmente.
- e) Es necesario que exista una relación lógico-jurídica de causa a efecto entre los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles y

el desequilibrio por onerosidad superveniente entre las prestaciones a cargo de los contratantes.

- f) Que no exista mora en el cumplimiento de las prestaciones a cargo de la parte que solicite la revisión.
- g) Que dicha revisión judicial se demande desde que se den los supuestos referidos, y el consecuente desequilibrio en las prestaciones, proponiéndose un plazo de prescripción para ejercitar la acción conducente de tres meses, contados a partir de la realización de dichos eventos.
- h) El juez, teniendo conocimiento de la demanda, deberá de inmediato, y como parte inicial del procedimiento, procurar avenir a las partes a que de común acuerdo modifiquen el contenido de las prestaciones, a efecto de reestablecer la equidad y el equilibrio existente en las mismas al momento de celebrarse el contrato.
- i) De no existir acuerdo entre las partes, el juzgador deberá valorar justamente las probanzas ofrecidas, a fin de apreciar con certeza el grado de desproporción y onerosidad existente entre las prestaciones a cargo de las partes, y tomado en cuenta la equidad, los principios generales del derecho y la justicia, dictar sentencia con el único objetivo de hacer las modificaciones necesarias para reestablecer el equilibrio entre las prestaciones originalmente acordadas por las partes contratantes.

IX.- REDACCIÓN DE LOS PRECEPTOS QUE REGULARIAN LA TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Un ordenamiento legal tan importante como el Código Civil para el Distrito Federal, merece incluir la Teoría de la Imprevisión.

Considero que los preceptos que regularían esta importante y equitativa teoría dentro del referido Código Civil, deberán estar ubicados dentro del Libro Cuarto, "De las Obligaciones", Primera Parte, "De las Obligaciones en General", Título Primero, "Fuentes de

las Obligaciones”, Capítulo I, “Contratos”, en el apartado de “Disposiciones Finales”, adicionándosele los artículos 1859 bis, 1859 ter, 1859 quáter y 1859 quintus, que en su redacción serían del tenor literal siguiente:

“Artículo 1859 Bis.- Cuando en cualquier momento del cumplimiento de un contrato de tracto sucesivo, las prestaciones a cargo de alguna de las partes contratantes se hubieren vuelto excesivamente onerosas, debido a acontecimientos extraordinarios de carácter general, que no hayan podido preverse en el momento de su celebración, la parte afectada tendrá derecho a pedir la revisión del contrato por un juez, con objeto de que, tomándose en consideración el contenido de las prestaciones originalmente acordadas así como la existencia de la onerosidad derivada de las circunstancias extraordinarias e imprevisibles, el contrato pueda ser modificado conforme a la equidad, la buena fe, la justicia y la mayor reciprocidad de intereses, a efecto de restablecer el equilibrio entre las prestaciones a cargo de las partes, y solo en caso de no ser esto posible debido a las nuevas circunstancias imperantes, podrá decretar su rescisión.

El juez deberá, previo al inicio del análisis y revisión del contrato, avenir a las partes para que, de común acuerdo, propongan las modificaciones necesarias para restablecer el equilibrio entre las prestaciones originalmente acordadas, y de no ser esto posible, con vista en el contenido de las estipulaciones contractuales, en las pruebas rendidas, y tomándose en consideración la conjunción de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles aunado a la excesiva onerosidad superveniente, dictará sentencia en la cual se contendrán las modificaciones necesarias al contrato, con el propósito de restablecer el equilibrio, justicia y equidad en las prestaciones de las partes.

Las modificaciones que se hagan, en su caso, al contrato celebrado, no se aplicarán a las prestaciones previas a la realización de dichos acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, sino solo a aquéllas que deban ser cubiertas con posterioridad.”

“Artículo 1859 Ter.- Para que la parte afectada tenga derecho a ejercitar las acciones conducentes derivadas de lo dispuesto

anteriormente, será necesario que el contrato estuviere pendiente de cumplimiento, total o parcialmente, en razón de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, y no debido a mora o culpa del obligado.”

“Artículo 1859 Quáter.- Las resoluciones judiciales que se dicten en estos casos, admitirán el recurso de apelación en ambos efectos.”

“Artículo 1859 Quintus.- El derecho para ejercitar las acciones que conceden los preceptos anteriores prescribirá a los 3 meses, contados a partir de la fecha en que se den los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, que traigan aparejada la onerosidad excesiva y superveniente para cualquiera de las partes contratantes.”

Con la regulación expresa de los principios que se postulan en la Teoría de Imprevisión, la utilidad económica del contrato como instrumento se vería altamente favorecida, al haber un menor índice de incumplimiento de los mismos debido a la existencia de la posibilidad legal de revisar y, en su caso, ajustar las prestaciones a cargo de las partes, lo que se reflejaría sin duda en el foro judicial de nuestro país, pues no olvidemos que uno de los principales objetivos de la misma es que los contratos se vean cumplidos, y nunca eximir al deudor del pago de sus obligaciones.

Es importante señalar que la Teoría de la Imprevisión solo tendría aplicación en la práctica en casos específicos, muy limitados, siempre y cuando concurren las condiciones y circunstancias que han sido señaladas en el numeral anterior, al que en obvio de repeticiones me permito hacer remisión.

V.10.- ENTREGA A LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL, SEGUNDA LEGISLATURA, DE LA PROPUESTA DE REFORMAS Y ADICIONES AL CODIGO CIVIL, A EFECTO DE REGULAR EN EL MISMO LA TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN.

Finalmente, he de mencionar que a efecto de que esta tesis cumpla con el modesto cometido de realizar alguna aportación, si esto fuere posible, al mundo del derecho, consideré como un deber de honestidad intelectual al concluir este trabajo recepcional, realizar esta propuesta tanto desde el que es, para mí, indiscutiblemente el máximo

y supremo foro académico jurídico de la República Mexicana, que es esta División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de mi alma mater, así como también presentar la petición concreta a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Segunda Legislatura, ingresando ante la misma el escrito con la propuesta correspondiente de proyecto de iniciativa para reformar y adicionar el Código Civil para el Distrito Federal, a efecto de que sea analizada en dicha Asamblea, poder competente para ello, la inclusión de manera expresa en el referido ordenamiento sustantivo civil, de los principios y postulados que contiene la equitativa, necesaria y justiciera Teoría de la Imprevisión.

El escrito respectivo, conteniendo dicha propuesta, fue presentado directamente a la Diputada Presidenta del citado órgano legislativo del Distrito Federal, C. Patricia Garduño Morales, cuya firma aparece en el acuse de recibo al calce del mismo, el cual me permito agregar a este trabajo recepcional, como anexo.

Espero que, por todo lo que ha sido expuesto en esta tesis respecto de la teoría de la imprevisión, por lo que representan los principios, postulados y filosofía de la misma en el mundo del derecho y en esencia, por ser verdaderamente un condensado de equidad, buena fe y justicia, en beneficio de la sociedad a la que va dirigida, sea incorporada esta teoría en el código civil para el Distrito Federal.

Que así sea.

Ciudad de México, a 22 de Abril de 2003.

ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL.
SEGUNDA LEGISLATURA.
AT'N. DIP. PATRICIA GARDUÑO MORALES.
PRESIDENTA.

Abraham Alum Kahwagi, ciudadano mexicano, señalando como domicilio para oír y recibir toda clase de notificaciones y documentos la casa marcada con el número 24 de las calles de Galicia, colonia insurgentes Mixcoac, código postal 03920, en esta ciudad, de manera respetuosa me dirijo a este órgano legislativo del Distrito Federal, por su amable conducto y en su calidad de Presidenta del mismo, a efecto de que se sirva exponer y someter a consideración de los señores legisladores la siguiente propuesta de reforma y adiciones al Código Civil para el Distrito Federal:

Honorables Diputados y Diputadas que integran la Segunda Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal:

La inclusión de la Teoría de la Imprevisión en el Código Civil para el Distrito Federal es necesaria y de urgente regulación en la actualidad.

La sociedad, a la cual está dirigido el derecho, está en constante evolución, tal cual deben estarlo las normas jurídicas que regulan los diversos actos humanos, y que los legisladores deben plasmar en leyes. Es por ello que resulta un tema muy interesante, de riquísimo contenido jurídico y de gran actualidad, el relativo a la regulación de la Teoría de la Imprevisión en la codificación sustantiva civil para el Distrito Federal, dadas las circunstancias del entorno económico y jurídico de nuestro país, de algunos años a la fecha, que han afectado a las personas que celebraron contratos de tracto sucesivo, cuyas prestaciones se volvieron, con posterioridad al perfeccionamiento de los mismos, excesivamente onerosas, debido a acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, que se tradujeron en un lucro excesivo y evidentemente desproporcionado para una de ellas, en detrimento

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Handwritten signature and scribbles.

del patrimonio de su contraparte, mismas que en la actualidad no tienen protección y se ven expuestas a una clara injusticia en la desigual obligación del cumplimiento de las prestaciones a su cargo, rompiéndose el equilibrio original de las prestaciones establecidas en el contrato.

El contrato, en virtud de ser un acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones para las partes, obliga a las mismas no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado por ellas (la voluntad de las partes es suprema ley en los contratos), sino también a las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la buena fe, al uso o a la ley, según lo dispone nuestra legislación sustantiva civil vigente de manera expresa en el artículo 1796.

Lo pactado debe cumplirse, luego entonces, con exactitud en cuanto al tiempo, modo, lugar y sustancia convenidos; sin embargo cuando las condiciones de la ejecución de las obligaciones contenidas en los contratos variaren ostensiblemente y fueren modificadas por circunstancias posteriores, generales, de carácter extraordinario, y que no hubiere sido posible prever, que hagan inequitativas las prestaciones a cargo de las partes, en detrimento del patrimonio de alguna de ellas, surge la disyuntiva de resolver si es justo y equitativo que se obligue a que se cumpla el contrato tal y como fue acordado originalmente, o bien si existe la posibilidad de que el mismo pueda ser objeto de revisión y que, en su caso, sea ajustado conforme a las nuevas circunstancias, para tratar de reestablecer el equilibrio entre las prestaciones que se deben las partes, con la decisiva e imparcial intervención de un juez, que es en esencia lo que propone la Teoría de la Imprevisión.

Esta teoría, señoras y señores legisladores, no es nueva, pues surge en la edad media, con los canonistas, quienes fundándose en la equidad y en la buena fe consideraban que era inmoral que alguno de los contratantes se enriqueciera en detrimento del otro sin mediar causa justificada, y por lo tanto se debía evitar ello no solamente al momento de la celebración del contrato sino también tomando en cuenta cualquier cambio imprevisto de las circunstancias futuras, extraordinario e imprevisible para la partes, que pudiese llevar a extremos de inequidad en las prestaciones, y es por ello que consideraban implícita una cláusula, primeramente en los contratos de

compra-venta en abonos y después en todos los contratos de tracto sucesivo, en el sentido de que las partes se obligaban al cumplimiento de lo acordado, siempre y cuando las circunstancias permanecieran en el mismo estado que al momento de la celebración del contrato (cláusula "rebus sic stantibus").

Considera esta teoría que la estipulaciones contractuales obligan a las partes a su cumplimiento, atendiendo al principio de obligatoriedad de los contratos ("pacta sunt servanda"), pero se señala que si las circunstancias bajo las cuales se celebró el contrato variaren extraordinaria e imprevisiblemente, de manera tal que hicieren inequitativo el cumplimiento de las obligaciones a cargo del deudor, el acreedor no debería exigir el cumplimiento exacto del contrato en cuanto a la sustancia, tiempo y modo convenidos, en detrimento del patrimonio del deudor, y en ese caso existiría la posibilidad de que el contrato fuere objeto de revisión judicial y, en su caso, adecuación.

Debo mencionar que egregios juristas nacionales y extranjeros han abordado el tema, exponiendo argumentos técnicamente bien fundados desde el punto de vista jurídico a favor de esta teoría; baste nombrar tan solo en nuestro país a los destacados maestros de innumerables generaciones de abogados, Manuel Bejarano Sánchez, María Carreras Maldonado, Rafael Rojina Villegas y Raúl Ortiz Urquidi, entre muchos otros también prestigiados tratadistas, que proponen su regulación expresa en nuestro Código Civil.

Debo señalarles que esta teoría ha sido objeto de regulación en los códigos civiles de varios países en el mundo, así como en las codificaciones sustantivas civiles de diversos estados de la República Mexicana, tales como Jalisco, Aguascalientes, Veracruz, Guerrero, Morelos, Quintana Roo, Tamaulipas y Guanajuato, no así en el del Distrito Federal, a pesar de las reformas y adiciones al mismo, contenidas en el decreto publicado en la Gaceta del Gobierno del Distrito Federal con fecha 25 de Mayo de 2000, en las cuales inexplicablemente no se incluyó esta teoría.

Resulta paradójico que en la codificación sustantiva civil para el Distrito Federal, que tradicionalmente ha sido ejemplo y paradigma para todos los códigos civiles de la República Mexicana, no se regule

esta teoría, y por el contrario se haga desde hace más de seis décadas en algunos códigos estatales.

Con la incorporación de la Teoría de la Imprevisión en el referido ordenamiento legal, no se atentaría contra la autonomía de la voluntad, toda vez que es precisamente la libertad contractual de las partes la que permite que éstas decidan contratar y determinen sus derechos y obligaciones recíprocos, ya que la autonomía de la voluntad se manifiesta en el momento en que las partes contratan. Si posteriormente algún evento o circunstancias extraordinarios e imprevisibles hacen que varíen las condiciones originales y ocasionaren una excesiva onerosidad en perjuicio de una de las partes, no puede inferirse que se obligó la parte afectada en dichos términos, desconocidos e inevitables para ella, y se puede señalar que su voluntad originalmente manifestada se vería radicalmente afectada, sin su intervención, por dichas eventualidades.

La voluntad se expresa al momento en que las partes libremente negocian el contenido del contrato, con base en la circunstancias y bajo las condiciones por ellos conocidas, que las motivan a contratar precisamente en ese sentido al celebrar el contrato, no después, por lo que no se conculca este principio de la autonomía de la voluntad al revisar y pretender solamente restablecer el equilibrio de las prestaciones, por cambios extraordinarios e imprevisibles de las circunstancias originales de contratación.

Tampoco se atentaría contra el principio de seguridad jurídica ni contra el de obligatoriedad de los contratos, ya que las prestaciones recíprocas de las partes se conservarían sin modificación en la mayoría de los casos, siendo requisitos indispensables para que se revisen los contratos, y en su caso se modifiquen, en los contadísimos casos que se señalarán en la propuesta que se enuncia más adelante, el que exista una relación de causa a efecto entre el acontecimiento extraordinario e imprevisible y el desequilibrio de las prestaciones, que se trate de contratos de tracto sucesivo, y que la intervención del juzgador tenga por objeto lograr nuevamente restablecer la equivalencia entre las prestaciones, evitando la excesiva onerosidad a cargo del deudor.

No se atendería contra el principio de seguridad jurídica, ya que las prestaciones recíprocas de las partes se conservarían sin modificación en la mayoría de los casos, siendo requisitos indispensables para que se revisen los contratos, y en su caso se modifiquen, el que exista una relación de causa a efecto entre el acontecimiento extraordinario e imprevisible y el desequilibrio de las prestaciones, que se trate de contratos de tracto sucesivo, y que la intervención del juzgador tenga por objeto lograr nuevamente restablecer la equivalencia entre las prestaciones, evitando la excesiva onerosidad a cargo del deudor.

De igual manera, no se conculcaría el principio de obligatoriedad, condensado en el "pacta sunt servanda", toda vez que lo único que se pretende con la incorporación de los preceptos contenidos en ésta teoría sería, en casos limitativos y específicos, tratándose de eventos extraordinarios e imprevisibles que trajeran aparejada una excesiva onerosidad para alguna de las partes, que fuera revisado el contrato de manera imparcial por un juez y que, en su caso, se hicieren las modificaciones que fueren necesarias, con el único propósito de que se siga cumpliendo el contrato cabalmente, volviendo las prestaciones tan equitativas y justas como lo eran originalmente al celebrarse el contrato.

Si se admiten, como suceden, en el Código Civil para el Distrito Federal el caso fortuito y la fuerza mayor, que son excluyentes de responsabilidad civil, y de que se contempla como vicio de la voluntad la lesión, aunado a que existen principios de equidad y buena fe diseminados en dicho cuerpo legal, en múltiples preceptos del mismo, debería ser incluida, con mayor razón, la Teoría de la Imprevisión en dicho ordenamiento legal, que no pretende eximir al deudor del cumplimiento de sus obligaciones, sino por el contrario que las mismas se cumplan cabalmente, de manera equitativa.

Se propone la aplicación de esta teoría, en casos concretos, limitativos, bajo ciertas condiciones, y tratándose exclusivamente de contratos de tracto sucesivo en los que el deudor haya venido solventando las obligaciones a su cargo, pero que por la eventual llegada de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que volvieran excesivamente onerosas las prestaciones a su cargo, le sea imposible continuar con dicho cumplimiento.

La Teoría de la Imprevisión lo único que pretende es garantizar la justicia y la equidad que debe existir para las partes contratantes en todo tiempo y bajo cualquier eventualidad, permitiendo la revisión de un contrato y, en su caso, la modificación del mismo, que realizaría de manera imparcial un juez.

Honorables Legisladores: preservemos la justicia y la equidad, fines teleológicos del derecho, en todo momento y circunstancias.

Existe la maravillosa oportunidad histórica de crear un valiosísimo precedente en el ámbito jurídico de nuestra legislación sustantiva civil, al incluir y regular la muy valiosa Teoría de la Imprevisión en el Código Civil para el Distrito Federal, sin necesidad de hacer grandes modificaciones a la estructura y sistemática del código civil, como lo señalaré a continuación.

PROPUESTA DE REFORMA Y ADICIONES AL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Considero que los preceptos que regularían esta importante y equitativa teoría dentro del referido Código Civil, deberán estar ubicados dentro del Libro Cuarto, "De las Obligaciones", Primera Parte, "De las Obligaciones en General", Título Primero, "Fuentes de las Obligaciones", Capítulo I, "Contratos", en el apartado de "Disposiciones Finales", adicionándosele los artículos 1859 bis, 1859 ter, 1859 quáter y 1859 quintus, que en su redacción serían del tenor literal siguiente:

"Artículo 1859 Bis.- Cuando en cualquier momento del cumplimiento de un contrato de tracto sucesivo, las prestaciones a cargo de alguna de las partes contratantes se hubieren vuelto excesivamente onerosas, debido a acontecimientos extraordinarios de carácter general, que no hayan podido preverse en el momento de su celebración, la parte afectada tendrá derecho a pedir la revisión del contrato por un juez, con objeto de que, tomándose en consideración el contenido de las prestaciones originalmente acordadas así como la existencia de la onerosidad derivada de las circunstancias extraordinarias e imprevisibles, el contrato pueda ser modificado conforme a la equidad, la buena fe, la justicia y la mayor reciprocidad de intereses, a efecto de restablecer el equilibrio entre las

prestaciones a cargo de las partes o, en caso de no ser esto posible debido a las nuevas circunstancias imperantes, su rescisión.

El juez deberá, previo al inicio del análisis y revisión del contrato, avenir a las partes para que, de común acuerdo, propongan las modificaciones necesarias para restablecer el equilibrio entre las prestaciones originalmente acordadas, y de no ser esto posible, con vista en el contenido de las estipulaciones contractuales, en las pruebas rendidas, y tomándose en consideración la conjunción de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles aunado a la excesiva onerosidad superveniente, dictará sentencia en la cual se contendrán las modificaciones necesarias al contrato, con el propósito de restablecer el equilibrio, justicia y equidad en las prestaciones de las partes.

Las modificaciones que se hagan, en su caso, al contrato celebrado, no se aplicarán a las prestaciones previas a la realización de dichos acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, sino solo a aquéllas que deban ser cubiertas con posterioridad.”

“Artículo 1859 Ter.- Para que la parte afectada tenga derecho a ejercitar las acciones conducentes derivadas de lo dispuesto anteriormente, será necesario que el contrato estuviere pendiente de cumplimiento, total o parcialmente, en razón de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, y no debido a mora o culpa del obligado.”

“Artículo 1859 Quáter.- Las resoluciones judiciales que se dicten en estos casos, admitirán el recurso de apelación en ambos efectos.”

“Artículo 1859 Quintus.- El derecho para ejercitar las acciones que conceden los preceptos anteriores prescribirá a los 3 meses, contados a partir de la fecha en que se den los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, que traigan aparejada la onerosidad excesiva y superveniente para cualquiera de las partes contratantes.”

Es importante señalar a ustedes, señores legisladores, que la Teoría de la Imprevisión solo tendría aplicación en casos específicos, muy limitados, siempre y cuando concurren las siguientes condiciones:

- a) Tendría lugar exclusivamente tratándose de contratos de tracto sucesivo, con prestaciones pendientes de cumplimiento.
- b) La alteración de las prestaciones originalmente acordadas por las partes en el contrato debe ser consecuencia de acontecimientos extraordinarios, de carácter general, que no hayan sido posible prever.
- c) La variación de las circunstancias debe traer aparejada una excesiva onerosidad en las prestaciones, en perjuicio de alguna de las partes.
- d) Es necesario que exista una relación de causa a efecto entre los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles y la desproporción excesiva entre las prestaciones de las partes.
- e) Se requiere que la parte que la solicite no haya incurrido en mora en el cumplimiento de sus obligaciones, para que tenga derecho a ejercitar las acciones legales conducentes.
- f) Que la revisión del contrato se demande precisamente dentro del plazo que establece la ley.
- g) El juez, previamente, deberá avenir a las partes para que, de común acuerdo, propongan las modificaciones necesarias para restablecer el equilibrio entre las prestaciones originalmente acordadas, y de no ser esto posible, con vista en el contenido de las estipulaciones contractuales, en las pruebas rendidas, y tomándose en consideración la conjunción de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles aunado a la excesiva onerosidad superveniente, dictará sentencia.
- h) La sentencia que dicte el juez tendrá como único propósito restablecer el equilibrio entre las prestaciones a cargo de las partes, conforme a la equidad, justicia, buena fe y la mayor reciprocidad de intereses, y solamente en caso de que esto no fuere posible, debido a las nuevas circunstancias imperantes, se decretará la rescisión del contrato.

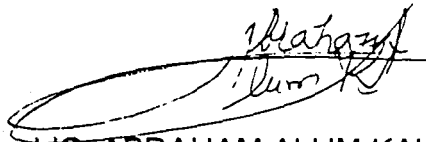
Distinguidos Diputados y Diputadas a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Segunda Legislatura:

La inclusión de la Teoría de la imprevisión en la codificación sustantiva civil para el Distrito Federal tendería a restablecer el equilibrio entre las prestaciones a cargo de las partes en los contratos de tracto sucesivo, en las casos, condiciones y circunstancias señalados en este escrito, buscando prodigar algunos de los fines teleológicos del derecho, como lo son la justicia y la equidad.

Tienen ustedes la oportunidad histórica de dignificar el mandato que les ha sido otorgado por el pueblo, al incorporar esta justiciera teoría a la legislación sustantiva civil del Distrito Federal, en beneficio de cientos de miles de las personas a las que ustedes representan.

Sin otro particular, quedo a sus órdenes, reiterándoles la seguridad de mi consideración y respeto.

ATENTAMENTE.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Abraham Alum Kahwagi', is written over a large, horizontal oval scribble.

LIC. ABRAHAM ALUM KAHWAGI.

CONCLUSIONES.

I.- Es en la obra de Cicerón "De Officiis", donde podemos encontrar el antecedente más remoto, aunque somero, de algunos de los preceptos postulados por la Teoría de la Imprevisión".

También dentro de la literatura jurídica que nos aportó el Derecho Romano, indudable ejemplo y modelo para las modernas legislaciones de muchos países, como la nuestra, en la obra "De Beneficiis" de Séneca, y en el texto "De solutionibus et liberationibus" de Africano, es donde se manifiesta un esbozo de los postulados de dicha teoría; sin embargo, no es posible señalar que sea en esa época donde haya tenido su origen dicha teoría, pues tan solo se hace mención a ella de manera escueta, ya que no estuvo reglamentada sistemáticamente, pero existían visos importantes de la misma.

II.- Podemos afirmar, sin embargo, que la Teoría de la Imprevisión, tal como la conocemos en la actualidad, surgió en la Edad Media con los Canonistas, quienes, influenciados en gran medida por Santo Tomás de Aquino con su "Suma Teológica", fundamentándose en la equidad y la buena fe, consideraron que sería contrario a los principios morales el que alguno de los contratantes se enriqueciera en detrimento de su contraparte, no solo al momento de celebrarse el contrato sino también en caso de que sobrevinieran circunstancias extraordinarias e imprevisibles que volvieran inequitativas las prestaciones a cargo de las partes, y es por ello que consideraron implícita la cláusula "rebus sic stantibus" inicialmente en los contratos de compra venta en abonos y posteriormente en todos los contratos de tracto sucesivo, y sostenían que las estipulaciones contractuales obligaban a las partes a su cumplimiento en circunstancias normales, pero que si las mismas variasen por dichos acontecimientos de carácter extraordinario e imprevisible, que trajeran aparejada una excesiva onerosidad para una de las partes, no debía ser exigido el cumplimiento exacto del contrato, tal como se acordó originalmente, pues resultaría injusto y falto de equidad, lo que resumieron en el paradigma "contractus qui habent tractum succesivum et dependentiam de futurum, rebus sic stantibus intelliguntur", que significa que los contratos a término o de tracto sucesivo se entienden, respecto de la obligatoriedad de su

cumplimiento, permaneciendo las cosas en el mismo estado en que se encontraban al momento de celebrar el contrato.

La usura, conforme a la filosofía de los canonistas, se debía evitar no solo al momento de contratar sino también con posterioridad, y si alguna de las partes pretendiere aprovecharse de cualquier cambio extraordinario que se hubiese presentado, sobreveniente a la celebración del contrato, vulnerando de esta manera la equidad existente en las prestaciones originalmente acordadas, señalaban que el contrato debería ser revisado por un tercero, imparcial, a efecto de realizar las modificaciones necesarias, con el propósito de que fuesen tan justas y equitativas las prestaciones recíprocas a cargo de las partes como lo eran al momento en que celebraron el contrato.

III.- En nuestro país, en los contratos de tracto sucesivo es donde se pueden presentar, con el devenir del tiempo, eventos imprevisibles y extraordinarios que hicieren necesaria la aplicación de los preceptos postulados por la teoría de la imprevisión, ante la dificultad para alguna de las partes de cumplir con las prestaciones a su cargo originalmente pactadas, por ser excesivamente onerosas debido a dichos acontecimientos, siendo necesaria la revisión de las disposiciones contractuales por un juez, tercero imparcial, a efecto de procurar restablecer el equilibrio, la justicia y la equidad entre las mismas.

IV.- Es innegable que el contrato representa la principal fuente de obligaciones en nuestro derecho, toda vez que la mayor parte de los asuntos que se dirimen en el ámbito jurisdiccional de nuestro país provienen del incumplimiento de relaciones contractuales, y es precisamente tratándose de contratos de tracto sucesivo donde es necesaria la aplicación la Teoría de la Imprevisión, en virtud de que en el transcurso de la vigencia de dichos contratos suelen presentarse innumerables eventos que hacen que exista un alto índice de falta de cumplimiento de las prestaciones acordadas, el cual se ve mayormente incrementado en los casos en que tuvieron verificativo acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, que ocasionaren una onerosidad excesiva en las prestaciones de alguna de las partes, en detrimento del patrimonio de la otra.

El problema respecto de admitir o rechazar la reglamentación de esta teoría en nuestra codificación sustantiva civil, puede ser analizado desde dos puntos de vista: primero, atendiendo a la postura del derecho rígido, inflexible, inmutable, donde el contrato debe cumplirse siempre, bajo cualquier circunstancia, de acuerdo con lo estipulado por las partes, privilegiando el principio de obligatoriedad condensado en el postulado "pacta sunt servanda", no importando si el contrato se hubiere vuelto injusto, inequitativo y en exceso oneroso para alguna de las partes, debido a circunstancias de excepción e imprevisibles, lo cual prácticamente orillarà al incumplimiento del mismo a la parte afectada y, por otro lado, estará la óptica del derecho ideal, el cual tiene como bastiones intrínsecos la justicia y la equidad, que conlleva un sustrato moral, ético, por el cual se busca procurar dar a cada quien lo que le corresponde, equitativamente, sin permitir que ninguna de las partes se aproveche de ventajas adicionales derivadas de acontecimientos que no es posible prever, y que en caso de que se den propugnarà por enaltecer los valores referidos, permitiendo que sea reestablecido el equilibrio entre las prestaciones originalmente concertadas, buscando con ello, en todo momento, la conservación y el cumplimiento de los contratos, en condiciones de igualdad.

V.- Tratándose de contratos de tracto sucesivo, la cuestión fundamental a dilucidar estriba en analizar, conforme a la equidad, la buena fe, la justicia y los principios generales del derecho, si se debe dar cabal aplicación al principio de obligatoriedad de los contratos, condensado en el referido aforismo latino "pacta sunt servanda", es decir que lo pactado debe cumplirse, en caso de presentarse acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que volvieren las prestaciones a cargo de alguna de las partes excesivamente onerosa, respecto de las originalmente acordadas en el contrato.

En circunstancias normales, no existiría ninguna duda en expresar que todos los contratos -instantáneos o de tracto sucesivo- deben ser cumplidos por las partes en los términos originalmente acordados, con fundamento en dicho principio de obligatoriedad implícito en todo contrato; sin embargo, el problema surge cuando sobrevienen acontecimientos o circunstancias imprevisibles para las partes, que hicieren inequitativo y prácticamente imposible para alguna de ellas, debido a la excesiva onerosidad derivada de los mismos, el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, tal como fueron

acordadas originalmente, y es ahí donde existe la posibilidad y la urgente necesidad, en mi opinión, de aplicar la Teoría de la Imprevisión.

VI.- Resulta paradójico que el Código Civil para el Distrito Federal, que ha sido tradicionalmente paradigma y ejemplo para la demás legislaciones civiles de los distintos estados que conforman la República Mexicana, las que incluso han copiado de manera literal muchísimas disposiciones del mismo, no regule la Teoría de la Imprevisión, y tenga tan solo una disposición aislada que se refiera, someramente, a algunos de los casos que en la misma se contemplan, que es el artículo 2455, el cual se refiere a la posibilidad de rebajar el monto de la renta tratándose de fincas rústicas, en el supuesto de casos fortuitos extraordinarios que hicieren perder más de la mitad de los frutos, disposición que es, además, irrenunciable, por la importancia que le dio el legislador.

VII.- En un análisis del derecho extranjero, encontramos la regulación expresa de la Teoría de la Imprevisión en las legislaciones de algunos países, con mucho éxito.

En el código civil Argentino en vigor, dicha teoría ha sido contemplada desde hace casi tres décadas y media, por reforma hecha en 1968 al artículo 1198 del código civil, para tener aplicación tratándose de contratos bilaterales conmutativos, de tracto sucesivo, en caso de excesiva onerosidad para alguna de las partes contratantes, derivada de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, y a juicio de los doctrinarios de aquel país la aplicación de los preceptos de la teoría ha sido el medio idóneo para restablecer la equidad, la seguridad jurídica y la justicia en las relaciones contractuales.

De igual manera, y casi en la misma época, se regula de manera exitosa en la codificación sustantiva civil de Portugal, de 25 de Noviembre de 1966, en términos muy similares, dando a la parte afectada el derecho de pedir la reducción equitativa de su obligación o la revisión y modificación de las prestaciones acordadas originalmente, y en caso de no ser esto posible, solicitar que se declare rescindido el contrato.

VIII.- En la legislación Austríaca, la regulación es más drástica y, desde mi punto de vista, injusta toda vez que se permite que el deudor pueda ofrecer al acreedor cumplir con el pago de las prestaciones a su cargo, de manera parcial y solo en la medida de sus posibilidades, y si el acreedor no estuviere de acuerdo, el juez tiene la potestad de absolver al deudor del cumplimiento de las prestaciones a su cargo, en lugar de ponerse a la tarea de revisar imparcialmente y, en su caso, modificar de manera equitativa el contrato.

Por otro lado, en Alemania, en la redacción del primer proyecto de código civil se contemplaba la inclusión de la cláusula "rebus sic stantibus", pero en la codificación sustantiva civil definitiva no se reguló expresamente, sino solo en algunos preceptos aislados, que contemplan el derecho de acudir a los tribunales en caso de que se presentare inequidad en las prestaciones a cargo de las partes, derivada de la alteración de las circunstancias en las que originalmente se contrató, pero la jurisprudencia germana reconoce expresamente la posibilidad de aplicación de los preceptos de esta teoría, fundamentándose en los conceptos de "imposibilidad económica" de las prestaciones y de la "desaparición de la base del negocio".

En Brasil, el código civil no contiene disposición alguna al respecto, pero tanto en la doctrina como en la jurisprudencia existe una gran apertura y disposición para regular de manera expresa dicha teoría, ya que incluso hay antecedentes que demuestran el interés de contemplarla, como sucedió en el anteproyecto del código de las obligaciones brasileño.

En el derecho Español, aunque no existe contemplada la teoría de la imprevisión en el código civil, tiene aceptación entre sus doctrinarios, contando además con varios antecedentes muy importantes en su aplicación en el ámbito judicial, siendo el más remoto el contenido en el Derecho Foral de Navarra, que reconoce y regula expresamente la misma, concediendo el derecho de revisión que en estos casos tiene la parte afectada por la excesiva onerosidad, además de dos sentencias trascendentes a este respecto, dictadas por el Tribunal Supremo de España, de fechas 14 de Diciembre de 1940 y 5 de Junio de 1945, donde se establece que los contratos que se hubieren vuelto

inequitativos en sus prestaciones por la llegada de eventos extraordinarios e imprevisibles, puedan ser revisados, por equidad y justicia, por el órgano jurisdiccional.

IX.- En el código Francés no se encuentra regulada la referida teoría, y los doctrinarios de este país se encuentran divididos en las opiniones que versan sobre este tema.

Existe, desde mi punto de vista, un precedente muy interesante y digno de análisis, el cual ha sido expuesto en esta tesis, que es el relativo al caso del Canal Craponne, donde el heredero del dueño del mismo solicitó en el año de 1876 un aumento en el pago que como contraprestación por el uso de la aguas de dicho canal erogaban los propietarios de los predios limítrofes, cuota que estaba en vigor y sin variación alguna a partir de la celebración del contrato original, que era por tiempo indefinido, desde 1567, alegando con toda razón la variación de la circunstancias que imperaban al momento de celebrarse dicho contrato y los cambios ostensibles en el valor de la moneda a raíz de la guerra franco-alema de 1870, lo que trajo como consecuencia una cuantiosa devaluación en la misma, pero el Tribunal de Aix resolvió que era improcedente dicha petición señalando que el código Napoleónico tenía una regla general y absoluta en el sentido de que lo pactado por las partes debía cumplirse bajo cualquier circunstancia.

Este caso es un claro ejemplo de lo injusto que resulta no admitir la aplicación de lo establecido en la citada teoría, tratándose de contratos de tracto sucesivo cuyas prestaciones se hubieren tornado evidentemente inequitativas, absolutamente desproporcionadas y excesivamente onerosas, por eventos extraordinarios e imprevisibles, pudiendo ser apreciado con meridiana claridad lo verdaderamente injusto e inequitativo del tratamiento que el Tribunal Francés le dio, con la sentencia dictada, al caso concreto planteado.

X.- El código civil Italiano fue el primero en regular expresamente la Teoría de la Imprevisión en todo Europa, existiendo además un antecedente importante de la misma, como lo fue la sentencia de la Corte de Casación de Turín del 16 de Agosto de 1916, en la que se resolvió que los contratos bilaterales de tracto sucesivo se entienden celebrados con la cláusula "rebus sic stantibus" implícita en ellos.

En el derecho Húngaro, tanto la legislación civil como la jurisprudencia de ese país aceptan de manera expresa los postulados de la teoría de la imprevisión, lo mismo que hace el código federal de las obligaciones Suizo.

XI.- Uno de los códigos civiles que de mejor manera regula dicha teoría es el Peruano, donde lo novedoso es que no solo establece la posibilidad que tiene el juez de reducir las prestaciones a cargo de alguna de la partes en caso de excesiva onerosidad, tanto en contratos conmutativos como incluso en aleatorios, cuando la excesiva onerosidad se produce por causas ajenas al riesgo propio del contrato, sino que también contempla, como otra opción, en caso de no ser posible lo anterior, aumentar proporcionalmente la contraprestación a cargo de la parte que se beneficie con la onerosidad sobrevenida, en aras de equilibrar y hacer equitativas las obligaciones de las partes, y en el supuesto de que ninguna de estas alternativas fuere viable, el juez podrá decretar la rescisión del contrato, señalando un plazo de prescripción de tres meses para ejercitar la acción correspondiente, a partir de la desaparición de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles.

XII.- Las experiencias que se han tenido en el foro jurídico de las naciones que regulan de manera expresa la teoría de la imprevisión en su legislación sustantiva civil han sido muy favorables, como lo refieren orgullosamente los doctrinarios de dichos países, y sientan un muy importante precedente para admitir su regulación en la legislación sustantiva civil del Distrito Federal, aunado a que ya ha sido incluida expresamente en varios códigos civiles de diversos estados de nuestra República.

XIII.- El código civil para el estado de Jalisco fue el primero que reglamentó la Teoría de la Imprevisión en nuestro país, desde el 1º. de Enero de 1936, e influyó, sin duda, en las legislaciones de otros estados en este tema, de los cuales fue modelo a seguir.

Actualmente está en vigor en dicho estado un nuevo código civil, que fue publicado el 25 de Febrero de 1996 y entró en vigor el 14 de Septiembre del mismo año, donde los legisladores del mismo también

reconocieron la gran importancia de los preceptos de esta teoría, la cual se regula en idénticos términos que el anterior.

Las disposiciones referentes a la teoría de la imprevisión en el código civil para el estado de Aguascalientes, en vigor desde el 7 de Enero de 1948 y el cual a través de los años ha sufrido algunas reformas en diversas disposiciones, pero no en lo referente a los postulados de la referida teoría, lo cual nos habla de la importancia que les representa la misma, son una copia textual de los preceptos establecidos en la codificación sustantiva civil Jalisciense de 1936.

XIV.- En Morelos, por decreto de reformas y adiciones al código civil, número 131, de 17 de Septiembre de 1997, se reguló por vez primera esta teoría, pero de una manera deficiente, criticable, y que crea gran inseguridad jurídica, al dar la posibilidad de que, llegados los eventos extraordinarios e imprevisibles que contempla la misma, se pueda pedir la revisión del contrato, pero lo grave es que se dé derecho nuevamente de pedir una nueva revisión del mismo cuando "cesen las causas que dieron origen a la revisión", lo cual, sin duda, trae aparejada una total falta de certeza jurídica.

XV.- La legislación sustantiva civil de Veracruz constituye la más moderna reglamentación de esta teoría en nuestro país, definiéndose por vez primera el concepto de acontecimientos extraordinarios, pero resultando riesgoso y ambiguo el admitir que en caso de que fuere "imposible" modificar equitativamente las prestaciones del contrato (lo cual es criticable y haría nugatoria la labor del juez) se podrá determinar la extinción de los efectos del contrato, lo cual es contrario a la esencia de esta teoría, ya que se estaría eximiendo al deudor del cumplimiento de las prestaciones a su cargo, en lugar de buscar que el contrato se ajuste en sus prestaciones y efectivamente sea cumplido.

XVI.- El código de Guerrero, también de reciente vigencia (2 de Septiembre de 1993) es el que, desde mi personal punto de vista, regula de mejor manera la Teoría de la Imprevisión, por las razones expuestas en esta tesis, tratándose incluso de contratos aleatorios o unilaterales, pudiendo la parte afectada demandar la rescisión del contrato o una modificación de los plazos, forma y modalidades de ejecución de las prestaciones a su cargo, dándose por primera vez la

oportunidad de que sea el demandado, y no el juzgador, quien proponga las adecuaciones a las prestaciones, y solo en caso de que su contraparte no las acepte, las hará entonces el juez.

XVII.- Los códigos civiles de Quintana Roo y Tamaulipas regulan esta teoría, de manera parecida a la de sus similares de Jalisco y Aguascalientes, sin aportar en realidad nada novedoso a lo ya referido, y en el código de Guanajuato también se contempla la misma, aunque de manera muy somera.

XVIII.- Es significativo y muy relevante el hecho de que ya se contemple de manera expresa esta teoría en la legislación sustantiva civil de ocho entidades federativas, sobre todo por la admisión que en los últimos años se hace de la misma en los códigos de Guerrero, Morelos y Veracruz, siguiendo la moderna corriente legislativa que pugna por su expresa reglamentación, por tener con sus postulados como única finalidad la justicia y la equidad, que deben prevalecer en todo momento en los contratos.

XIX.- Con la expresa regulación de la Teoría de la Imprevisión en el Código Civil para el Distrito Federal no se conculca la autonomía de la voluntad de los contratantes, toda vez que su libre albedrío para obligarse se manifiesta en el preciso momento en que las partes celebran el contrato; si posteriormente algún evento extraordinario e imprevisible para ellas hace que variaren las condiciones originales de contratación y ocasionare con ello una excesiva onerosidad en las prestaciones en perjuicio de alguna de las partes, no puede pensarse que la afectada se hubiere obligado a cumplir los pactos establecidos en dichas condiciones, totalmente distintas a lo que ella expresó inicialmente al contratar, ya que su voluntad manifestada originalmente se ve afectada, así como modificadas radicalmente la prestaciones acordadas, sin su intervención, debido a esos acontecimientos de suyo extraordinarios y no previsibles, e incluso podría señalar que de haber conocido la excesiva onerosidad de las prestaciones a su cargo no hubiera celebrado el contrato, y por ello lo único que se busca con la inclusión de dicha teoría es el restablecimiento del equilibrio y la equidad en el contenido de las obligaciones recíprocas de las partes, con la intervención imparcial de un juez, a efecto de que el contrato sea cumplido de manera justa.

XX.- El postulado "pacta sunt servanda", consagrado en el principio de obligatoriedad, no sería tampoco vulnerado de manera alguna, toda vez que las partes seguirían obligándose a cumplir con lo expresamente pactado por ellas en el contrato, pues la función del juez solo se constreñiría, en casos y circunstancias sumamente específicos, a revisar y, en su caso, adecuar las obligaciones contractuales, pero siempre en términos análogos a las prestaciones originalmente acordadas por las partes, con lo cual se buscaría, finalmente, el cumplimiento cabal del contrato.

XXI.- En nuestro Código Civil se admiten como excluyentes de responsabilidad civil el caso fortuito y la fuerza mayor y, por ello, con mayor razón, debería de aceptarse la reglamentación de la teoría de la imprevisión, que no pretende eximir a los deudores del cumplimiento de las obligaciones a su cargo, sino por el contrario lo que buscaría es que el contrato sea cumplido, en circunstancias tan equitativas para las partes como lo pudieron haber sido al momento de contratar.

XXII.- Con la incorporación de la teoría de la imprevisión en el código civil para el Distrito Federal no se atentaría contra el principio de intangibilidad de los contratos, en virtud de que dicha teoría solo se aplicaría en casos limitativos, específicos, concretos, escasos, en los que concurrieran todas las circunstancias que hemos venido señalando para justificar su utilización, en cuyo evento no sería hecha la modificación del contrato por ninguna de las partes contratantes, de manera unilateral, sino por un juez, que sería el único facultado por la ley para realizar la revisión del contrato.

XXIII.- Tampoco se atenta contra el principio de seguridad jurídica de los contratos, toda vez que las prestaciones a cargo de las partes serían las mismas, es decir, se conservarían en el mismo tenor que en el momento de contratación, y solamente en el supuesto de que se actualizara la hipótesis de la realización de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, aunados a la onerosidad excesiva para alguna de las partes debido a ellos, la labor del órgano jurisdiccional se circunscribiría únicamente a tratar de adecuarlas equitativamente de acuerdo a las circunstancias imperantes, con el fin de asegurar el cumplimiento del contrato, es decir, de ninguna manera se pretende exentar al deudor del cumplimiento de las prestaciones a su cargo, sino por el contrario, la finalidad de revisarlo y en su caso modificarlo

sería con objeto de procurar la debida realización de las obligaciones, de una manera equitativa y justa para ambas partes.

XXIV.- No se pretende con la admisión de esta teoría, se reitera, eximir del cumplimiento de las prestaciones a su cargo al afectado por los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que volvieran demasiado onerosas las mismas, sino por el contrario, lograr que sea cumplimentado el contrato, de manera equitativa y justa, procurando que con su revisión y, en su caso, modificación, las prestaciones recíprocas sean, en la medida de lo posible, de similar cuantía a las originalmente acordadas por las partes, actualizando de esa manera que lo pactado se deba de cumplir, lo cual favorece, sin duda alguna, al principio de obligatoriedad y al de seguridad jurídica, y por ello considero que es necesario y urgente el legislar a favor de la inclusión, a la mayor brevedad posible, de la Teoría de la Imprevisión en nuestro Código Civil .

XXV.- Las reglas respecto a la interpretación y cumplimiento de los contratos que se contemplan en nuestro código civil, así como también múltiples disposiciones de diversa índole dentro de dicha codificación, están saturadas de principios de equidad y justicia, y sistemáticamente analizado el ordenamiento legal mencionado, podemos citar, entre otros, el contenido de los siguientes artículos, que fueron referidos en el capítulo quinto: 17, 19, 20, 1796, 1851, 1853, 1857 1882, 2395, 2431 y 2455, que son equidad pura en sus disposiciones, y de éste último cabe mencionar, además, que es el único en el código en el que se encuentran regulados, aunque muy someramente, principios de la teoría de la imprevisión.

Por todo ello podemos inferir que el legislador del código civil para el Distrito Federal ha querido plasmar lo trascendente que es conservar lo justo y lo equitativo en las diversas disposiciones que se contemplan en el mismo, además de la prevalencia de la buena fe, para realizar de esta manera algunos de los fines teleológicos del derecho, que son la justicia y el bien común.

XXVI.- Numerosos doctrinarios, tanto nacionales como extranjeros, han discernido sobre la gran importancia de reglamentar la Teoría de la Imprevisión, y están a favor de ella.

En nuestro derecho podemos citar, solo por mencionar a algunos, a Bejarano Sánchez, Carreras Maldonado, De Pina y Milán, Ortiz Urquidí, Rojina Villegas, Tapía Ramírez, Reyes Tayabas, Quintanilla García, etc, y en la doctrina extranjera podemos citar, entre otros, a Bonnecase, Branca, Bustamante Alcina, Castán Tobeñas, Messineo y Puig Peña, quienes comparten el criterio de admitir y regular expresamente la Teoría de la Imprevisión, por ser justa y equitativa en los supuestos de su aplicación.

XXVII.- El derecho que tuvo vigencia en el pasado, no es una horma a la cual se deban ceñir irremediamente las conductas humanas del presente; las circunstancias cambian, el ser humano y la sociedad entera evolucionan, y por ello el legislador de cada época debe analizar y ponderar la necesidad de la modificación o creación de nuevas normas legales, que respondan a las necesidades de justicia y equidad que demanda la sociedad de cada momento histórico.

Con fundamento en la equidad, la justicia y la buena fe, considero indispensable e impostergable incluir la Teoría de la Imprevisión en nuestra codificación sustantiva civil, y más aún con el imperativo categórico del artículo 14 de nuestra Ley Suprema, de resolver las controversias del orden civil conforme a los principios generales del derecho.

XXVIII.- La ley, la jurisprudencia y la doctrina, han aceptado que en todas las relaciones jurídicas contractuales debe reconocerse implícita la buena fe; tan es así, que nuestro código establece en su artículo 1796 que los contratos, desde que se perfeccionan, obligan a las partes al cumplimiento no solo de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conforme a la buena fe, lo que hace concluir válidamente que en caso de presentarse eventos extraordinarios e imprevisibles, el acreedor no debe pedir a su deudor el cumplimiento de prestaciones más onerosas que las pactadas originalmente al contratar, toda vez que ambas partes libremente crearon derechos y obligaciones recíprocos, actuaron de buena fe, con cabal justicia para ellas al momento de celebrarse el acto jurídico, y que si por dichos acontecimientos las prestaciones, que en su origen eran justas y equitativas, se volvieron excesivamente onerosas para alguna de ellas, la buena fe a la que les obliga la ley a estar en el cumplimiento de sus obligaciones, supone

válidamente que debería modificarse el contrato para volverlo lo más equitativo posible.

XXIX.- La disyuntiva de decidir admitir o no la aplicación de la Teoría de la Imprevisión en nuestra codificación sustantiva civil, representa una oportunidad verdaderamente relevante para resolver favorablemente respecto de la aplicación real de la justicia a los casos muy limitados y específicos que la misma contempla.

Es un problema grave para los juristas el verse frente a un caso de evidente injusticia, derivada de hechos imprevisibles, totalmente ajenos a la partes, y no permitírseles modificar un ápice del pacto contractual, en aras de la justicia y equidad, por el hecho de no contar la Teoría de la Imprevisión con una reglamentación expresa en el código civil de la ciudad con más población del mundo.

XXX.- Es mayor la falta de seguridad jurídica que trae aparejado el incumplimiento total de los contratos, derivado del caso fortuito o la fuerza mayor, que son excluyentes de responsabilidad civil, que el reglamentar la Teoría de la Imprevisión, la cual pretende, por el contrario, que el contrato se cumpla, únicamente revisando y ajustando las prestaciones con la imparcial intervención de un juez, en los casos específicos que la misma contempla.

XXXI.- La Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de la cual nuestro país es parte signante, y que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de Febrero de 1975, constituye un precedente importante para la admisión de la Teoría de la Imprevisión, ya que contempla su aplicación en caso de que se presente un cambio fundamental en las circunstancias respecto de las existentes originalmente al celebrar algún tratado, que no hayan podido ser previstas por las partes y que ocasionaren modificaciones y alterasen las obligaciones por cumplirse.

XXXII.- La preocupación por la urgente necesidad de incluir la Teoría de la Imprevisión en el código civil para el Distrito Federal ha sido expresada con antelación, como se refleja en el proyecto de iniciativa de decreto para realizar reformas a dicho ordenamiento legal a efecto de regularla expresamente, que presentó el Partido Acción Nacional en el mes de Junio de 1998 a la LVII Legislatura de la Cámara de

Diputados, época en que aún se aplicaba en el Distrito Federal el código civil federal, iniciativa que desafortunadamente no tuvo acogida por los legisladores de ese entonces, pero que denota que existe desde hace tiempo gran interés en el ámbito jurídico, social y legislativo de nuestra nación por regular la misma, ya que es necesario que los ciudadanos tengan la seguridad jurídica de la protección legal que da la referida Teoría, ante eventos extraordinarios e imprevisibles que volvieran excesivamente onerosas e inequitativas las prestaciones de las partes.

XXXIII.- La Teoría de la Imprevisión, en caso de ser regulada expresamente en la codificación sustantiva civil para el Distrito Federal conforme a la propuesta que se hace en esta tesis, se aplicaría únicamente en casos limitativos, es decir, solo tratándose de contratos de tracto sucesivo, cuyas prestaciones estuvieren pendientes de cumplimiento, y que hayan variado y se tornaren inequitativas debido a acontecimientos extraordinarios e imprevisibles que trajeren aparejada una onerosidad excesiva y superveniente para cualquiera de las partes contratantes, siempre y cuando la parte que demande la revisión no hubiere incurrido en mora, y que ésta se solicite dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que se den esos acontecimientos imprevisibles y extraordinarios.

XXXIV.- Los preceptos que normarían dicha Teoría se ubicarían dentro del citado código civil, sin necesidad alguna de hacer variaciones en el articulado del mismo, dentro del Libro Cuarto, "De las Obligaciones", Primera Parte, "De las Obligaciones en General", Título Primero, "Fuentes de las Obligaciones", Capítulo I, "Contratos", en el apartado de "Disposiciones Finales", adicionándosele los artículos 1859 bis, 1859 ter, 1859 quáter y 1859 quintus.

XXXV.- Con el fin de que esta tesis cumpla con el modesto objetivo de realizar alguna aportación al mundo del derecho, si esto fuere posible, se hace esta propuesta tanto desde el siempre honorable y, para mí, máximo y supremo foro académico de la República, que es la División de Estudios Superiores de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M., así como enviando a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Segunda Legislatura, órgano competente para legislar respecto de la misma, la propuesta concreta para que se regulen los preceptos contenidos en esta teoría en nuestra codificación sustantiva civil, la

cual presenté por conducto de la Presidenta de la misma, Diputada Patricia Garduño Morales, a quien entregué personalmente el escrito en que se contiene la propuesta correspondiente de proyecto de iniciativa para reformar y adicionar el Código Civil para el Distrito Federal, a efecto de que sea analizada en dicha Asamblea la inclusión de los principios y postulados que contiene la equitativa, necesaria y justiciera Teoría de la Imprevisión, cuyos artículos propongo sean redactados de la siguiente manera:

"Artículo 1859 Bis.- Cuando en cualquier momento del cumplimiento de un contrato de tracto sucesivo, las prestaciones a cargo de alguna de las partes contratantes se hubieren vuelto excesivamente onerosas, debido a acontecimientos extraordinarios de carácter general, que no hayan podido preverse en el momento de su celebración, la parte afectada tendrá derecho a pedir la revisión del contrato por un juez, con objeto de que, tomándose en consideración el contenido de las prestaciones originalmente acordadas así como la existencia de la onerosidad derivada de las circunstancias extraordinarias e imprevisibles, el contrato pueda ser modificado conforme a la equidad, la buena fe, la justicia y la mayor reciprocidad de intereses, a efecto de restablecer el equilibrio entre las prestaciones a cargo de las partes, y solo en caso de no ser esto posible debido a las nuevas circunstancias imperantes, podrá decretar su rescisión.

El juez deberá, previo al inicio del análisis y revisión del contrato, avenir a las partes para que, de común acuerdo, propongan las modificaciones necesarias para restablecer el equilibrio entre las prestaciones originalmente acordadas, y de no ser esto posible, con vista en el contenido de las estipulaciones contractuales, en las pruebas rendidas, y tomándose en consideración la conjunción de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, aunado a la excesiva onerosidad superveniente, dictará sentencia en la cual se contendrán las modificaciones necesarias al contrato, con el propósito de restablecer el equilibrio, justicia y equidad en las prestaciones de las partes.

Las modificaciones que se hagan, en su caso, al contrato celebrado, no se aplicarán a las prestaciones previas a la realización de dichos

acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, sino solo a aquéllas que deban ser cubiertas con posterioridad."

"Artículo 1859 Ter.- Para que la parte afectada tenga derecho a ejercitar las acciones conducentes derivadas de lo dispuesto anteriormente, será necesario que el contrato estuviere pendiente de cumplimiento, total o parcialmente, en razón de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, y no debido a mora o culpa del obligado."

"Artículo 1859 Quáter.- Las resoluciones judiciales que se dicten en estos casos, admitirán el recurso de apelación en ambos efectos."

"Artículo 1859 Quintus.- El derecho para ejercitar las acciones que conceden los preceptos anteriores prescribirá a los 3 meses, contados a partir de la fecha en que se den los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, que traigan aparejada la onerosidad excesiva y superveniente para cualquiera de las partes contratantes."

XXXVI.- Es menester reiterar que la Teoría de la Imprevisión tendría aplicación en casos específicos, limitativos, siempre y cuando concurren las siguientes condiciones:

- 1.- Tendría lugar exclusivamente tratándose de contratos de tracto sucesivo, con prestaciones pendientes de cumplimiento.
- 2.- La alteración de las prestaciones originalmente acordadas por las partes en el contrato debe ser consecuencia directa de acontecimientos extraordinarios, de carácter general, que no haya sido posible prever.
- 3.- La variación de las circunstancias debe traer aparejada una excesiva onerosidad en las prestaciones, en perjuicio de alguna de las partes, siendo necesario que exista una relación de causa a efecto entre los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles y la desproporción excesiva entre las prestaciones de las partes.
- 4.- Será indispensable que la parte que la solicite no haya incurrido en mora en el cumplimiento de sus obligaciones para que tenga derecho a ejercitar las acciones legales conducentes, y que la

revisión del contrato se demande dentro de un plazo de tres meses, contados a partir de que se den los referidos acontecimientos extraordinarios e imprevisibles.

5.- El juez, previamente, deberá avenir a las partes para que, de común acuerdo, propongan las modificaciones necesarias para restablecer el equilibrio entre las prestaciones originalmente acordadas, y de no ser esto posible, con vista en el contenido de las estipulaciones contractuales, en las pruebas rendidas, y tomándose en consideración la conjunción de los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, aunado a la excesiva onerosidad superveniente, dictará sentencia, la que tendrá como único propósito restablecer el equilibrio entre las prestaciones a cargo de las partes, conforme a la equidad, la justicia, la buena fe y la mayor reciprocidad de intereses, y únicamente en caso de que esto no fuere posible, debido a las nuevas circunstancias imperantes, se decretaría la rescisión del contrato.

XXXVII.- La teoría de la imprevisión, atendiendo a lo expresado en esta tesis, a su contenido axiológico y a los principios en que la misma sustenta su filosofía y postulados, debe ser urgentemente regulada en el código civil para el Distrito Federal, en beneficio de los millones de mexicanos destinatarios de la norma, que se verían evidentemente favorecidos por esta equitativa y justiciera teoría.

BIBLIOGRAFIA.

I.- DOCTRINA.

Albaladejo, Manuel.
"El Negocio Jurídico".
Editorial Bosch.
Barcelona, España. 1958.

Alterini, Atilio y López Cabana, Roberto M.
"La Autonomía de la Voluntad en el Contrato Moderno".
Editorial Abeledo-Perrot.
Buenos Aires, Argentina. 1989.

Bejarano Sánchez, Manuel.
"Obligaciones Civiles".
Editorial Oxford University Press.
Quinta edición.
México. 2002.

Boffi Boggero, Luis María.
"Tratado de las Obligaciones".
Tomo I.
Segunda edición.
Editorial Astrea.
Buenos Aires, Argentina. 1988.

Bonnecase Julien
"Elementos de Derecho Civil"
Tomo II. Derecho de las Obligaciones de los Contratos y del Crédito.
Traducción al español por el Lic. José M. Cajica Jr.
Cárdenas editor y distribuidor.
México. 1985.

Borja Soriano, Manuel.
"Teoría General de las Obligaciones".
Décima cuarta edición.
Editorial Porrúa.
México. 1995.

Branca, Giuseppe
"Instituciones de Derecho Privado".
Traducción al español por Pablo Macedo.
Sexta edición.
Editorial Porrúa, S.A.
México. 1978.

Bustamante Alsina, Jorge.
"Responsabilidad Civil y Otros Estudios".
Editorial Abeledo-Perrot.
Buenos Aires, Argentina. 1984.

Candil, F.
"La Cláusula Rebus Sic Stantibus".
Editorial Escelicer.
Madrid, España. 1946.

Carbonnier, Jean.
"Derecho Civil".
Tomo II.
Volúmen II.
El Derecho de las Obligaciones y
la Situación Contractual.
Traducción al español por Manuel María Zorrilla Ruíz.
Bosch, Casa Editorial.
Barcelona, España. 1971.

Carreras Maldonado, María.
"Revisión del Contrato por cambio imprevisible
de las circunstancias."
Tesis Profesional. U.N.A.M.
México. 1978.

Castan Tobeñas, José.
"Derecho Civil Español, Común y Foral."
Tomo Tercero.
Derecho de las Obligaciones.
Décima primera edición.
Editorial Reus.
Madrid, España. 1974.

Castro y Castro, Juventino V.
"La Suprema Corte de Justicia ante la Ley Injusta."
Un fallo histórico respecto al llamado anatocismo.
Editorial Porrúa.
México. 1998.

Colin, Ambrosio y Capitant, Henry.
"Curso Elemental de Derecho Civil".
Tomo Tercero. Teoría General de las Obligaciones.
Traducción al español por la Redacción de la Revista General de
Legislación y Jurisprudencia, con notas de Demófilo de Buen.
Cuarta edición.
Editorial Reus.
Madrid, España. 1960.

De Buen Lozano, Néstor
"La Decadencia del Contrato"
Segunda edición.
Editorial Porrúa, S.A.
México. 1986.

De Diego, F. Clemente.
"Instituciones de Derecho Civil Español".
Tomo II.
Librería General de Victoriano Suárez.
México. 1986.

De Pina Vara, Rafael.
"Diccionario de Derecho".
Editorial Porrúa.
Novena edición.
México. 1980.

De Pina y Milan, Rafael.
"Elementos de Derecho Civil Mexicano".
Volúmen III.
Obligaciones Civiles-Contratos en general.
Editorial Porrúa.
Tercera edición.
México. 1973.

Diez Picazo, Luis.
"Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial"
Editorial Tecnos.
Madrid, España. 1970.

Enneccerus, Ludwig; Kipp, Theodor y Wolf, Martin.
"Tratado de Derecho Civil".
Segundo tomo. Derecho de Obligaciones.
Volumen primero. Doctrina general.
Traducción al español por Blas Pérez González y José Alguer.
Segunda edición.
Editorial Bosch.
Barcelona, España. 1954.

Flah, Lily R. y Smayevsky Miriam.
"Teoría de la Imprevisión".
Ediciones Depalma.
Buenos Aires, Argentina. 1989.

Galindo Garfias, Ignacio.
"Derecho Civil."
Primer Curso. Parte General, Personas y Familia.
Editorial Porrúa.
Sexta edición.
México. 1983.

Galindo Garfias, Ignacio.

“La Buena Fe”.

Revista de la Facultad de Derecho
de la UNAM.

Tomo XXXI, número 120.

México. 1981.

Gamarra, Jorge.

“Cláusula en Moneda Extranjera, Voluntad de las Partes
y Teoría de la Imprevisión”.

Editorial Fundación de Cultura Universitaria.

Montevideo, Uruguay. 1985.

García Amigo, Manuel.

“Condiciones Generales de los Contratos”.

Editorial Revista de Derecho Privado.”

Madrid, España. 1969.

García Maynez, Eduardo.

“Introducción al Estudio del Derecho”.

Vigésima octava edición.

Editorial Porrúa.

México. 1978.

Gaudemet, Eugene

“Teoría General de las Obligaciones”.

Traducción al español por Pablo Macedo.

Editorial Porrúa.

México. 1974.

Gutiérrez y González, Ernesto.

“Derecho de las Obligaciones”.

Décima edición.

Editorial Porrúa.

México. 1995.

Ledgard, Juan Carlos.

"La Teoría de la Imprevisión en el Derecho Contemporáneo".

Revista de derecho y ciencias políticas".

Número I.

Perú. 1944.

Lozano Noriega, Francisco.

"Cuarto Curso de Derecho Civil. Contratos".

Sexta edición.

Edición de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.

México. 2001.

Margadant, Guillermo Floris.

"El derecho privado Romano, como introducción a la cultura jurídica contemporánea".

Vigésimo sexta edición.

Ed. Esfinge.

México. 2001.

Marty, Gabriel.

"Derecho Civil".

Teoría General de las Obligaciones.

Volumen I.

Editorial José M. Cajica.

México. 1952.

Mazeaud, Henri, Leon y Jean.

"Lecciones de Derecho Civil".

Parte II. Volumen II.

Traducción al español por Luis Alcalá-Zamora y Castillo.

Ediciones Jurídicas Europa-América.

Buenos Aires, Argentina. 1960.

Messineo, Francesco.

"Manual de Derecho Civil y Comercial."

Tomo IV.

Derecho de las Obligaciones. Parte General.

Traducción al Español por Santiago Sentis Melendo.

Ediciones jurídicas Europa-América.

Buenos Aires, Argentina. 1971.

Ortiz Urquidí, Raúl.

"Derecho Civil".

Editorial Porrúa.

México. 1977.

Ourliac, Paul y De Malafosse, J.

"Derecho Romano y Francés Histórico".

Tomo I. Derecho de Obligaciones.

Traducción al Español por Manuel Fairén.

Editorial Bosch.

Barcelona, España. 1960.

Pascual Estevill, Luis.

"La Responsabilidad Contractual."

Tomo II. Volumen 1.

Editorial Bosch.

España. 1989.

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo.

"Contratos Civiles".

Segunda edición.

Editorial Porrúa.

México. 1994.

Petit, Eugene.

"Tratado Elemental de Derecho Romano".

Traducción al español por el Dr. José Ferrández González.

Editorial Epoca.

México. 1977.

Pino, Augusto.

"La Excesiva Onerosidad de la Prestación".

Editorial Bosch.

Barcelona ;España. 1959.

Planiol, Marcel y Ripert, Georges

"Derecho Civil"

Volúmen VIII.

Tercera edición.
Editorial Harla.
México. 1997.

Planiol, Marcel y Ripert, Georges.
"Tratado Practico de Derecho Civil Francés"
Tomo Sexto.
Primera Parte. "Las Obligaciones"
Traducción al Español por el Dr. Mario Díaz Cruz.
Editorial Cultural, S.A.
La Habana, Cuba. 1946.

Pothier, Robert Joseph
"Tratado de las Obligaciones"
Editado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.
Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial.
México. 2002.

Puig Peña, Federico.
"Tratado de Derecho Civil Español"
Tomo IV. Obligaciones y Contratos.
Volumen II. De los contratos en particular
y demás fuentes de las obligaciones."
Segunda edición.
Editorial Revista de Derecho Privado.
Madrid, España. 1973.

Quintanilla García, Miguel Angel.
"Derecho de las Obligaciones."
Tercera edición.
Editorial Cárdenas.
México. 1993.

Recaséns Sichez, Luis.
"Introducción al Estudio del Derecho."
Editorial Porrúa.
Cuarta edición.
México. 1977.

Reyes Tayabas, Jorge.
"La Excesiva Onerosidad Superveniente
como Motivo de Revisión de los Contratos".
Tesis Doctoral.
U.N.A.M.
México. 1959.

Rezzónico, Luis María.
"La Fuerza Obligatoria del Contrato
y la Teoría de la Imprevisión".
Segunda edición.
Editorial Abeledo-Perrot.
Buenos Aires, Argentina. 1954.

Rojina Villegas, Rafael.
"Derecho Civil Mexicano."
Tomo Quinto. Obligaciones.
Quinta edición.
Editorial Porrúa.
México. 1985.

Rojina Villegas, Rafael.
"Derecho Civil Mexicano".
Tomo Sexto. Contratos.
Volumen I.
Quinta edición.
Editorial Porrúa.
México. 1985.

Sánchez Medal, Ramón.
" De los Contratos Civiles."
Décima cuarta edición.
Editorial Porrúa.
México. 1995.

Spota G., Alberto.
"Instituciones de Derecho Civil".
"Contratos".
Volumen III.
Tercera reimpresión.
Ediciones Depalma.
Buenos Aires, Argentina. 1983.

Stolfi, Giuseppe.
"Teoría del Negocio Jurídico".
Editorial Revista de Derecho Privado.
Madrid, España. 1959.

Tapia Ramírez, Javier.
"Teoría de la Imprevisión".
Universidad Cuauhtémoc.
Puebla. 1998.

Torres Lacroze, Federico.
"La Cláusula Rebus Sic Stantibus
en nuestra Jurisprudencia".
Boletín de enseñanza práctica de la
facultad de derecho y ciencias sociales.
Tomo 12. número 53. Abril de 1949.
Buenos Aires, Argentina.

Valdez García, Héctor Flavio.
"Iniciativa de reformas al Código Civil
para el Distrito Federal."
Presentada al pleno de la Cámara de
Diputados a la LVII legislatura.
México. 1998.

II.- LEGISLACIÓN.

II.1- LEGISLACIÓN NACIONAL.

Código Civil para el estado de Aguascalientes.
Código Civil para el Distrito Federal.
Código Civil para el estado de Guanajuato.
Código Civil para el estado de Guerrero.
Código Civil para el estado de Jalisco.
Código Civil para el estado de Morelos.
Código Civil para el estado de Quintana Roo.
Código Civil para el estado de Tamaulipas.
Código Civil para el estado de Veracruz.

II.2.- LEGISLACIÓN EXTRANJERA.

Código Civil de Alemania.
Código Civil de Argentina.
Código Civil de Austria.
Código Civil de Brasil.
Código Civil de España.
Código Civil de Francia.
Código Civil de Hungría.
Código Civil de Italia.
Código Civil de Perú.
Código Civil de Portugal.
Código Civil de Suiza.

III.- DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS.

Diccionario Jurídico Mexicano.
Tomo "I-O".
Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
Quinta edición.
México. 1992.

Enciclopedia Jurídica Omeba.
Tomo XVIII.
Argentina. 1984.