

25 320809
201



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

PLANTEL TLALPAN
ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA U.N.A.M:

"LA JUSTIFICACION JURIDICA-MORAL
DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
SUSANA EUGENIA PELLICER BLANCO

MEXICO, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1989



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

PAGINA

PROLOGO

CAPITULO I.

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.	Derecho Romano	3
2.	Derecho Canónico	10
3.	Postglosadores	14
4.	Derecho Alemán	17
5.	Código Civil Alemán	22
6.	Teoría de la Presuposición	26
7.	Derecho Francés	29

CAPITULO II.

CONSIDERACIONES GENERALES

1.	Diferentes denominaciones	53
2.	Causas que la originan	53
3.	La autonomía de la voluntad	58
4.	Planteamientos	61
5.	Elementos básicos de la Imprevisión en los contratos	62
	a) Cambio en las circunstancias absolutamente imprevisibles y extraño a las partes	62
	b) El cambio de las circunstancias debe ser posterior a la obligación del contrato y tener carácter permanente	63
	c) El cumplimiento de la obligación debe presentarse excesivamente onerosa para el deudor	64
	d) El contrato debe ser conmutativo	64
	e) El contrato debe ser de tracto sucesivo	65

CAPITULO III.

FIGURAS JURIDICAS SEMEJANTES A LA IMPREVISION

1.	La lesión	68
2.	La culpa	70
3.	El caso fortuito y la fuerza mayor	71
4.	El enriquecimiento ilegítimo	74
5.	El abuso de derecho	76
6.	El error	79

a) Error de cálculo	79
b) Error de hecho	79
c) Error de derecho	80

CAPITULO IV.

LA TEORIA DE LA IMPREVISION EN ALGUNOS
OTROS PAISES

1. Italia	83
2. España	90
3. Suiza	94
4. Polonia	95
5. Austria	96
6. Hungría	96
7. Países del Continente Americano	97
8. Argentina	97
9. Perú	99
10. Panamá	99

CAPITULO V.

LA TEORIA DE LA IMPREVISION EN EL DERECHO
MEXICANO

1. Origen	102
2. Contratos de arrendamiento congelados	102
3. Leyes moratorias	112
4. Código Civil de 1870	120
5. Código Civil de 1884	122
6. Código Civil de 1928	129
7. Soluciones al problema de las circunstancias imprevistas	130
a) Resolución o rescisión	130
b) Revisión	131
c) Prórroga o suspensión	134
d) Leyes de emergencia o de ocurrencia	135
8. Códigos Civiles de Jalisco y Aguascalientes	135
9. México	138

CAPITULO VI.

LA TEORIA DE LA IMPREVISION A TRAVES DE
DIVERSOS AUTORES MEXICANOS.

1. Manuel Borja Soriano	141
2. Rafael Rojina Villegas	142
3. Trinidad García	145

PAGINA

4. Manuel Bejarano Sánchez	151
5. Miguel Angal Quintanilla	155
6. Ernesto Gutiérrez y González	162

CAPITULO VII.

**JUSTIFICACIONES PARA LA ACEPTACION
NORMATIVA DE LA TEORIA DE LA IMPREVISION
EN NUESTRO DERECHO**

1. Importancia de la justificación	168
2. Justificación filosófica	168
a) Bien común	169
b) Justicia	170
c) Equidad	172
3. Justificación económica	172
4. Justificación social	175
5. Justificación jurídica	177

CONCLUSIONES	182
---------------------	------------

BIBLIOGRAFIA	185
---------------------	------------

ORDENAMIENTOS JURIDICOS CONSULTADOS	188
--	------------

P R O L O G O

Dentro de tantas situaciones jurídicas injustas que se presentan dentro de la vida cotidiana para el ciudadano común, he encontrado a una de ellas que particularmente me ha interesado, por haber sido notoriamente olvidada por nuestros ordenamientos legales, me refiero a la no muy conocida "Teoría de la Imprevisión".

Estoy convencida que el abogado, desde su preparación escolar, va pensando cada día en solucionar tantos y tantos problemas que surgen por lo cambiante de las circunstancias que le rodean.

Si en épocas de paz y tranquilidad social llegan a presentarse esas situaciones tan anormales, en periodos de crisis política, económica o social la situación puede agravarse y producir tremendos efectos en cadena que, notoriamente van a alterar el orden público. Me parece de lo más lógico, que si un acto jurídico se celebra bajo determinadas condiciones, en que los sujetos que intervienen expresan su voluntad hacia determinado objetivo, si éstas sufren cambios considerables y de ello resultan perjuicios para alguna de las partes, el Derecho tenga que establecer normas que garanticen el logro de ese ahora inseguro objetivo.

Después de estudiar las legislaciones que admiten esta singular figura de la Imprevisión, así como aquéllas que las rechazan, trataré de justificar su necesaria implantación en el Derecho Civil del Distrito Federal y, de esa manera, otorgar en el futuro justicia a todas aquellas partes contratantes que secularmente se han visto totalmente perjudicadas por esa falta notable de normatividad.

Hago, a través de este sencillo trabajo académico, un pleno reconocimiento a los legisladores de los Estados de Jalisco y Aguascalientes, que seguramente, estudiando profundamente el problema y con recta aplicación de los Principios Generales de Derecho, implantaron desde hace muchos años la Teoría por nosotros examinada, resolviendo en sus respectivas jurisdicciones los destructivos efectos sociales y económicos que su no aceptación traía consigo.

El camino es difícil y laborioso. Quizás pasen muchos años para que nuestra Cámaras siquiera le concedan alguna discusión al tema, pero yo seguiré pensando y luchando porque, en primer lugar, se le conozca debidamente a la Teoría, y en segundo lugar, para que en estos momentos de crisis económica que estamos padeciendo, la autoridad administrativa se percate de los efectos tan trascendentes que origina y se revisen sus principios, alcances y se reconozca su plena justificación para ser elevada a la categoría de precepto vigente.

C A P I T U L O I .

ANTECEDENTES HISTORICOS

DERECHO ROMANO

1. DERECHO ROMANO

Como casi la totalidad de las Instituciones Jurídicas, la Teoría de la Imprevisión ha nacido en el Derecho Romano. Ha pasado por los juristas de la Edad Media, continuando por el Renacimiento, el Derecho Alemán, el Derecho Francés, aunque éste prácticamente no la ha aceptado.

Los contratos, en el Derecho Romano se dividían en dos clases: "Los negocios de estricto derecho", y "los negocios de buena fe". Los primeros, celebran una obligación determinada, de contornos fijos; las partes se obligaban únicamente a la prestación exacta: no se debía dar ni más ni menos (lo estricto), de lo prometido, aun cuando variaran las circunstancias.

Los "negocios de buena fe", creaban una obligación indeterminada o indeterminable; "las partes se obligaban, no sólo a la prestación de lo prometido, sino a todo aquello que podía exigirse entre personas de buena conciencia. La obligación era incierta aun cuando la promesa hubiera sido de dar una cierta cosa". (1)

Puede aplicarse la anterior división a las cuatro especies de contratos existentes al finalizar la República:

1. Sohm Rudolph, "Historia e Instituciones del Derecho Privado Romano", página 497.

- I. Los "CONTRATOS VERBIS" -constituídos por el pronunciamiento de palabras sacramentales solemnes ("spondeo", "promitto", "dabo", "faciam"; la stipulatio designa al acreedor y la sponsio o promission señala al deudor)- fueron tres, la "estipulación", la "dictio dotis" -obligatoriedad de la promesa hecha al marido para constituir una dote- y el "insiurandum liberti", cuya ejecución quedaba garantizada por juramento, emitido por el manumitido respecto de su dueño. Estos contratos son, por su misma indole, unilaterales y de derecho estricto.
- II. Los "CONTRATOS LITTERIS" en vigor hasta el Siglo II de la Era Cristiana, eran instrumentos de "novación", sin necesidad de estar presentes los contratantes; ya, en la época de Cicerón, eran cuestiones históricas las "transcriptitia nomina", referentes a la contabilidad del padre de familia, -acceptum y expensum- pero, para el jurisconsulto Gayo el contrato litteris transformaba una obligación preexistente, sea la "transcriptio a re in personam" -transformación de una obligación literal en otra de diferente especie- sea la "transcriptio a persona in personam" -con la cual se cambia la persona del deudor-. Los efectos de estos contratos no pueden surtirse sino sobre cantidades de dinero determinadas. Todo esto queda incluido dentro de los contratos unilaterales de derecho estricto.

III. Los "CONTRATOS RE O REALES" no eran propiamente tales, sino maneras de contratar y dar fuerza obligatoria a convenciones de muy variada índole; su perfeccionamiento dependía de la tradición de ciertas cosas, entregadas por quien se constituiría como acreedor y comprendían cuatro figuras: el "Mutuo -préstamo de consumo de cosas apreciadas en número o en el peso o en la medida-; el "Comodato" -préstamo de uso de una cosa para devolverla después de haber hecho el uso convenido-; el "Depósito" - entrega de una cosa a una persona obligada, por ello, a guardarla y devolverla al primer requerimiento-; y, el "Pignus" o "Prenda" -entrega de una cosa a un acreedor para seguridad del crédito, con obligación de devolverla una vez obtenida la satisfacción. Debe señalarse que, así como entre estos contratos existen diferencias esenciales, así también se afirma su género común en cuanto los objetos relativos no pueden ser sino cosas o cuerpos ciertos o "especies", de lo cual se sigue que si tales cosas parecen fortuitamente, el deudor deja de serlo, pues la obligación carece de objeto y efectos. Estas cuatro especies contractuales tienen diferentes características, a saber: el "Mutuo" es unilateral, generalmente gratuito y de estricto derecho; el "Comodato" y el "Depósito" son "sinalagmáticos imperfectos" -la obligación de una de las partes nace en el momento de la formación del contrato; pero, puede generarse posteriormente una obligación para la otra parte-, esencialmente gratuitos y de buena fe; por

ultimo, la "Prenda" también es contrato sinalagmático imperfecto, aunque accesorio y de buena fe.

- IV. Los "CONTRATOS CONSENSUALES" se forman "solo consensu" de las partes y son cuatro: la "Venta" -emptio et venditio, ésto es, la convención respecto de la cosa vendida y su precio, de tal suerte que las "arras" sólo tienen valor probatorio-; el "Arrendamiento" -locatio rerum o arrendamiento de cosas- (conductor e inquilinus) y locatio operarum u operis o prestación de servicios por sí o el servicio sobre cierta cosa entregada para dicho servicio en cuya virtud una persona se compromete con otra a procurarle el goce temporal de una cosa o a ejecutar cierto trabajo, mediante una remuneración en dinero; la "Sociedad" es la reunión de personas "animo contrahendae societatis" -con ánimo de constituir una comunidad por consenso común y reunida por una común utilidad-; y, el "Mandato" -el comediógrafo Plauto afirma que esta palabra proviene de "manum dare", dar la mano a título de confianza y, por tanto, dar poder -mediante el cual una persona encarga a otra, quien acepta realizar gratuitamente un acto determinado o un conjunto de operaciones. Si los contratos de Venta, Arrendamiento y Sociedad son sinalagmáticos perfectos, onerosos y de buena fe, el Mandatolo es sinalagmático imperfecto, gratuito, "intuitu personae".

Como antecedente a la aplicación de la Teoría de la Imprevisión en el Derecho Romano, citaré las opiniones dadas al respecto por algunos juristas y filósofos romanos: Paulo señalaba que lo que interesa en los contratos es el momento de la conclusión y no el de la ejecución: "In stipulationibus id tempus spectatur quo contrahimus". (2)

Africano, en el texto "Acerca de las soluciones y las liberaciones de las obligaciones" dijo: "Existe una cláusula tácita según la cual la obligación se ejecuta si permanece la misma situación que existía en el momento de la conclusión del contrato". (3)

Además de las anteriores soluciones logradas por los juristas, los filósofos romanos también se ocuparon de tratar este tema, concluyendo que "no se puede obligar al cumplimiento de lo pactado si las condiciones son distintas de las que existían en el momento de contratar". (4)

Cicerón y Séneca consideran la influencia de la variación de las circunstancias sobre las obligaciones, en el campo de la Filosofía Moral. El primero de ellos, en su obra "De los oficios", al desarrollar el capítulo titulado "La justicia de nuestra acción depende muchas veces de las circunstancias. Casos en que está uno dispensado de cumplir la palabra o

2 Paulo. Citado por Ramón Badenes Gasset. El Riesgo Imprevisto, Barcelona 1946, página 32.

3 Africano. Citado por Ramón Badenes Gasset. Ob. cit., página 32.

4 Badenes Gasset Ramón. Ob. cit., página 32.

promesa", expresó: "Mas hay casos y circunstancias en que lo que parece digno de un hombre justificado, 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, no devolver el depósito, y el no guardar y desentenderse de otras cosas que la buena fe y la equidad requieren. Es necesario referirse en todo a aquellos fundamentos de la justicia que propuse al principio; lo primero, que no se haga daño a nadie, y lo segundo, que se mire por la común utilidad. En la proporción en la cual varían las circunstancias, cambian también las obligaciones y no siempre son las mismas". (5)

Séneca insertó en su tratado "De los beneficios", las siguientes reflexiones: "Se me podrá acusar de inconstancia cuando estando las cosas como al momento de mi promesa, yo rehuse ejecutarla. Todo cambio me deja en libertad de deliberar nuevamente... para obligarme a que yo te cumpla la promesa, es necesario que las cosas estén en el mismo estado de cuando las hice". (6)

Tomando en consideración las aseveraciones anteriormente citadas, podemos afirmar que la Imprevisión tuvo sus orígenes en el Derecho Romano, puesto que juristas y filósofos romanos se refirieron a ella, aunque no de manera extensa; sólo fue durante la Edad Media cuando experimentó auge por el tratamiento formal que le dió el Derecho Canónico. Sin

5 Cicerón. "De officiis". Libro I, Capítulo X.

6 Séneca. "Selección de Obras", página 202.

embargo, puede afirmarse que el pensamiento reinante en la vida del Derecho Romano, respecto de la Imprevisión, estaba a favor de la mutación del cumplimiento de las obligaciones si, posteriormente a la celebración, cambiaran las condiciones sobre las cuales se habían pactado.

D E R E C H O C A N O N I C O

2. DERECHO CANONICO

Los canonistas (7) de los Siglos XII y XIII observaron la teoría relativa de la existencia de una cláusula tácita y, por tanto, invisible, en todo contrato, juramento, privilegio, a cuyo tenor el cumplimiento de lo pactado sólo pueda ser exigido si las circunstancias esenciales, en el momento de crearse la relación jurídica, no hayan cambiado de modo imprevisible. Textos de autoridad y las aseveraciones de Cicerón y Séneca, junto con el pensamiento agustiniano ("Enarrationes in psalmos: V, 7") sirvieron a los compiladores y constructores del Derecho Canónico para desarrollar la teoría y su *terminus a quo* -punto de partida- fue el hecho de una promesa de matrimonio bajo juramento no es válida si antes del momento fijado para el matrimonio intervienen circunstancias graves o imprevisibles, como pudiera ser la pérdida de la virginidad de la novia, por su propia culpa. Romanistas y canonistas entraron en disputa; alegaron textos del Digesto -Africano- y de la Lex quod Serviciu -Neracio), hasta el momento en que Bartolo di Sasso Ferrato elabora la teoría etiquetada con el nombre "Rebus sic Stantibus" -siempre que las circunstancias se queden así-; y Baldo extiende el principio a toda promesa en general y Yasone de Mayno la hace extensiva a la interpretación de testamentos, privilegios, leyes... El tratamiento jurídico del tema de la dificultad imprevisible en el cumplimiento de lo pactado adopta

7 Canon = regla u orden; Der. Canónico = eclesialístico. "Es el sistema de normas jurídicas que regulan las relaciones internas y externas de la Iglesia, y que aseguran las condiciones de la comunidad de vida cristiana para cumplir los fines de la institución. Las facultades atribuidas por el Derecho Objetivo a los miembros de la Iglesia, clérigos o legos". Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo VI Defe-Dere. Ed. Bibliografía Argentina, páginas 974 y 975.

en el Derecho Canónico en matiz benevolente, siempre que el deudor se esfuerce sinceramente por solucionar su obligación, para llegar a la fórmula "difficultas non tollet obligationem, sed excusat a mora" (la dificultad no quita la obligación; pero, excusa de la mora), la cual influyó definitivamente en la "Glossa Ordinaria" o Gran Glosa y, a través de la Escuela de Bolonia, en el Derecho Europeo, hasta nuestros días. (8)

Graciano, clérigo regular, nacido al final del siglo XI y muerto a mediados del siglo siguiente, analizó las ideas de Séneca, Cicerón y San Agustín; sus deducciones quedaron incluidas en la segunda parte de la "Concordantia Canonum Discordantium", posteriormente denominada "Decretum Gratoani", obra con fuerza de autoridad de facto y fundamental para la sistematización de las normas canónicas, aunque ningún Pontífice la hubiera instituido oficialmente.

Ya, en pleno Siglo XIII, Santo Tomás de Aquino y Bartolomeo di Brescia concordaron en las ideas de Graciano. El Doctor Angélico se pregunta: ¿Toda mentira es pecado? y, responde: Aquel que promete hacer alguna cosa, si tiene intención de hacer lo que promete, no miente, porque no habla contrariamente a lo que piensa. Si después no hace lo que había prometido, entonces parece obrar sin fidelidad por aquello de que cambia la voluntad; sin embargo, puede ser excusado por dos razones: En primer lugar, si lo que ha prometido es manifiestamente ilícito y también si han cambiado las condiciones de las

personas y de los negocios". (9) Otra de las cuestiones plantadas por el Angélico se refiere a saber si "¿Es pecado recibir usura por el dinero prestado? Recibir interés por el dinero prestado en sí es injusto, porque se vende lo que no existe, por lo cual manifiestamente se constituye una desigualdad que es contraria a la justicia". (10) A continuación el mismo Doctor hace una distinción de los objetos sobre los cuales recae el préstamo; define a los que por su naturaleza son fungibles -consumibles en el primer uso- y responde no es posible valorar el uso de la cosa, independientemente de la cosa misma, así que al transferirse el uso de un objeto de esa naturaleza, conjuntamente se da su propiedad, quedando obligado el deudor solamente a restituir una cosa semejante, pero sin pagar interés. El que prestaba cosas que se consumían en su primer uso, pecaría de injusto si pidiera como recompensa otra prestación, pues entonces existiría "usura", palabra que procede de la unión de dos vocablos latinos "usus" y "rei", con el significado de "uso de la cosa". Estaba permitido que las cosas cuyo uso no genera su consumación, pudieran darse en uso y quedarse al mismo tiempo con la propiedad, así como recibir dinero por el uso que de la misma se hacía. El propio Aquinatense afirma que se peca de usura si al prestar dinero se recibía algún precio por él, pues el dinero sólo servía para facilitar los cambios. ¿Es ilícito recibir alguna otra ventaja por el dinero prestado? El que

9 Santo Tomás de Aquino, citado por Ramón Badenes Gasset. Ob. cit., página 33.

10 Santo Tomás de Aquino, "Summa Theológica". Traducción de Hilario Abad de Aparicio, revisada y anotada por el R.P. Don Manuel Mendía. Madrid. 1882. Tomo III, página 476.

presta dinero pecará cuando exija en recompensa cosas cuyo valor pueda ser apreciado en dinero, pero no cuando los reciba por gratitud, sin exigir las, ya que hubieran podido obsequiárselas por gratitud.

¿Todo lo que alguno hubiere lucrado con dinero dado a usura, está obligado a devolverlo? Al responder a esta pregunta, Santo Tomás expresó que cuando las cosas se consumen al primer uso, solamente se debe restituir lo que se recibió. Cuando los bienes no se consumen al primer uso, sí se permite obtener usufructo, pero si dichos bienes se obtienen por medio de la usura, entonces se está obligado a devolverlos con todos sus frutos.

En síntesis, el pensamiento de Santo Tomás de Aquino no es otro sino que para quedar obligado a hacer lo prometido se requiere la permanencia de todas las circunstancias que rodean el acto jurídico. Si el obligado a algo no cumple, en el momento de cumplir, porque hayan variado las condiciones del tiempo en el cual hizo su promesa, no se le considera como mentiroso, puesto que prometió lo que tenía "in mente", sobreentendidas las circunstancias reales y no condiciones extrañas a las que pactó.

3. POSTGLOSADORES

Debe hacerse notar que ni los "Glosadores" ni los

"Ultramontani" orleaneses trataron el problema de "La Imprevisión". Correspondió a los mal llamados "Postglosadores" (11) -en realidad; "consiliatorias", consejeros o dictaminadores-avocarse al conocimiento del Derecho Justiniano mediante un método de interpretación aplicable, precisamente a la práctica forense y a la vida juridicodiplomática: el más notable de los discípulos de Bartolo de Sasso Ferrato, el Doctor y Maestro en varias universidades italianas, Baldo de Ubaldis (1327-1400) junto con sus dos hermanos -Pietro y Angelo-, aborda en términos precisos y claros la tesis de toda obligación imputable al cumplimiento de una promesa haya fundamento jurídico en el principio "Rebus sic Stantibus". (12)

Bartolo aplicaba, generalmente, la cláusula solamente a las renunciaciones; en cambio Baldo de Ubaldis -no siempre de acuerdo con su maestro- la adapta, además, a las promesas. Yason de Mayno (1435-1519) amplió el campo de aplicación, pues no tan sólo la empleaba para promesas y renunciaciones sino también precisamente a los contratos, juramentos y testamentos. Felipe Décio (1454-1535) propugnó porque todo juramento siempre se hace bajo el imperio de la cláusula "Rebus sic Stantibus", lo cual es de capital importancia por producirse en una época esencialmente religiosa.

11 La Escuela de los Comentarios o Postglosadores, apareció a mediados del Siglo XIII y llegó a su apogeo en el siguiente, con Bartolo y Baldo. La misión que la citada Escuela pretendía realizar era la elaboración de un derecho común capaz de satisfacer sobre todo las necesidades de Italia. Sohn Rudolph. Ob. Cit., página 129.

12 Braccianti Carlo. "Degli effetti della eccessiva onerosità sopravveniente nel contratto". Segunda Edición. Milán. 1947, página 16.

Como resultado de la tensión académica entre el "Mos Gallicus" y el "Mos Italicus", el iniciador de aquella tendencia, Andrea Alciatus (1491-1550) y contra el maestro en Avignon, Gianfrancesco Sannazari della Ripa, cuya enseñanza fue "cum apparato italico", defendió el respeto al cumplimiento de los contratos, sobre el principio a cuyo tenor la voluntad de las partes no puede ser modificada, una vez establecida la relación convencional; empero, el principio acepta algunas excepciones, entre las cuales hay una referente a la SUPERVENIENCIA DE ACONTECIMIENTO IMPREVISTOS, respectode los cuales ninguna de las partes habría podido prever.

Ya en la Baja Edad Media, la Teoría de la Imprevisión estaba plenamente admitida. Se consideraba fundadamente la posibilidad de modificar las condiciones de los pactos o de resolverlos en consecuencia de circunstancias imprevistas que afectaran a los contratantes y a las cosas convenidad.

Esto era tomado en cuenta más desde un punto de vista moral que jurídico; y la cláusula "Rebus sic stantibus" permitió fuera protegido el deudor en los préstamos usurarios tan comunes en esa época.

DERECHO ALEMAN

4. DERECHO ALEMÁN

Para empezar a tratar el tema de la Imprevisión en el Derecho Alemán, comenzaré por citar diferentes codificaciones que, por su gran alcance, proporcionan valiosos datos sobre la materia, ya que en el antiguo Derecho Germánico es imposible encontrar al respecto antecedente alguno.

A mediados del Siglo XVIII, Federico el Grande, Rey de Prusia, encargó al Gran Canciller Samuel de Cocceji la elaboración de un Código, llamado posteriormente "Corpus Juris Fredericianum". Este cuerpo de leyes se publicó en dos partes: la primera de ellas, en el año de 1749, contenía las normas relativas a Derechos Personales; la segunda, publicada más o menos dos años después, trataba de todo lo referente a Derechos Reales. Además de estas dos partes se preparó una más, concerniente a Obligaciones y Derecho Penal, sin haber sido posible publicarla debido a que, en el año de 1755, se perdió este capítulo tan importante para dicha compilación.

Debe hacerse notar que, en 1750, el mismo Samuel de Cocceji publicó en Marburgo un tratado denominado "De cláusula Rebus sic Stantibus secundum jus naturalae tum civile", pudiendo presumirse que este autor haya expresado sus ideas contenidas en la parte extraviada del "Corpus Juris Fredericianum"; el tratado en mención es de suma importancia, pues constituye un antecedente relativo de la tesis de la Imprevisión contenida en el "Codex Maximilianus Bavaricus Civilis" de 1756.

A instancia de Maximiliano I, Rey de Baviera, Wigulaeus de Kreittmayr fue comisionado para crear un Código que recopilara todo el derecho territorial de ese Reino; y puede afirmarse que ese cuerpo legislativo fue el que inicialmente plasmó en forma positiva la Teoría de la Imprevisión: expresa su artículo 12, tercer párrafo, Todas las convenciones contienen tácitamente la cláusula "Rebus sic Stantibus", así ellas devienen inválidas cuando ocurre algún cambio, si se reúnen los siguientes requisitos:

1. Que el cambio no tenga ocasión en mora ni por culpa del deudor;
2. Que no sea fácilmente previsible;
3. Que sea de tal naturaleza que si el deudor lo hubiese conocido previamente conforme a la opinión desinteresada y honesta de personas inteligentes, no hubiera consentido en obligarse; debiendo en tales circunstancias valuarse según la apreciación jurídica, si la obligación debe considerarse como completamente extinguida o si sólo debe reducirse en proporciones al cambio ocurrido.

El 20 de Marzo de 1791 fue aprobado el Código General para los Estados Prusianos y se publicó el día 1o. de Junio del año siguiente. Los artículos 375 a 379 de dicha ley estatuyen:

Artículo 375: "Si... por una alteración fortuita de las circunstancias, el cumplimiento de la obligación tal como se ha determinado, implica un riesgo imprevisto, el facultado para exigir la prestación será responsable del daño en el caso de que se obtiene en el cumplimiento".

Artículo 376: "Pero no se podrá exigir del obligado el cumplimiento del modo prescrito, cuando ésta pudiese provocar un peligro para su vida, salud o libertad".

Artículo 377: "Fuera del caso de una verdadera imposibilidad, no se podrá dejar incumplido un contrato por una alteración cualquiera de las circunstancias".

Artículo 378: "Sin embargo, cuando se trate de una alteración prevista que imposibilite la consecución del fin fundamental, expresamente perseguido por ambas partes, o que resulte de la naturaleza del contrato, podrá cada una de las partes prescindir de las prestaciones aún no cumplidas".

Artículo 379: "Si la alteración de las circunstancias afecta a la finalidad perseguida por una de las partes, ya se hubiese declarado expresamente o apareciese implícitamente en el contrato mismo, esta parte podrá rescindir el contrato pero indemnizando totalmente a la otra parte".

Sobre el principio "Pacta sunt Servanda", en cuanto cimiento de la obligatoriedad contractual, y por lo tanto, de su misa

seguridad, los contratantes al celebrar determinado acto jurídico, generalmente lo hacen asegurándose de que dicho acto no va a ser perjudicial para ellos y, así, se exige el cumplimiento recíproco de las respectivas obligaciones. Si no existiera seguridad para el cumplimiento del contrato, las relaciones convencionales serían endebles y casi imposibles, pues no habría confianza ni manera de constreñir al cumplimiento de ellas: de aquí que tanto la noción de obligatoriedad como la de seguridad sean los pilares imprescindibles para la celebración y cumplimiento de los contratos y de los actos jurídicos en general.

A través del articulado antes transcrito, puede afirmarse que el Código General para los Estados Prusianos incluyó varias excepciones al principio "Pacta sunt Servanda" pues, en diversos casos, expresamente accedió a la modificación del acto jurídico. El artículo 375 de esa legislación, se generaba una responsabilidad al acreedor, si exigía el cumplimiento de la prestación al deudor, no obstante la presencia de una alteración fortuita de las circunstancias, de lo cual se deriva necesariamente un riesgo de posible afectación económica a la parte cuyo deber era cumplir la obligación contraída. En los preceptos subsecuentes se establecen restricciones al incumplimiento de las obligaciones por diversas causas, pero creemos que todas estas medidas estaban destinadas a proteger al deudor imposibilitado de la exigencia del acreedor. Se aceptaba la rescisión o la resolución del contrato cuando la

aparición de circunstancias imprevistas desvirtuaban el resultado previsto y esperado del contrato; pero, con imposición al contratante que la hubiere pedido, el deber de indemnizar a su contraparte por razón de su cumplimiento.

5. CODIGO CIVIL ALEMAN

En el año de 1900 se publicó el Código Civil Alemán, el cual también aceptó la posibilidad de revisión y modificación de las condiciones de cumplimiento de los contratos cuando presentaran excesiva onerosidad, debido al cambio de circunstancias. Citaré a continuación los preceptos legales concordantes con el tema:

Artículo 157: "Los contratos han de interpretarse como lo exijan la buena fe y los usos del tráfico".

Artículo 242: "El deudor está obligado a cumplir la prestación según lo exijan la buena fe y los usos del tráfico".

Artículo 321: "Quien en un contrato sinalagmático se ha obligado a cumplir en primer término, y se produce una disminución notable en el patrimonio de la otra parte, de manera que ponga en peligro la contraprestación por recibir, puede rehusarse a dar la prestación que le incumbe, hasta que haya recibido el contravalor o que le haya sido dada caución".

Artículo 610: "Quien promete dar un mutuo puede revocar la promesa cuando la situación de fortuna de la otra parte sufra un esencial empobrecimiento por virtud del cual el derecho a restitución esté en peligro".

Artículo 626: "El contrato de servicio puede ser rescindido por cada uno de los contratantes sin que se observe un plazo, cuando haya graves motivos para hacerlo".

Artículo 779: "Un contrato por el que se concluye un pleito o respecto de la incertidumbre de las partes en relación con una cuestión de derecho mediante concesiones recíprocas, es nulo si el estado de hecho del contenido del contrato que le haya servido de fundamento no es real y que de haber conocido situación verdadera, el pleito o la ignorancia no hubieran tenido lugar. A la ignorancia de una relación jurídica hay que agregar la incertidumbre de la realización de un derecho".

Debe conceptuarse el término "buena fe", en tanto principio jurídico básico de las figuras "contrato", "acto jurídico", "posesión", "propiedad", "usucapión", "testamento", etc. El juez debe resolver mediante una interpretación jurídico legal hecha sobre reglas lógicas, etc. y sobre la base de la "buena fe" rectora del procedimiento.

"A este éxito tan significativo del principio de la buena fe se oponen, sin embargo, algunos peligros que afectan también a las

demás cláusulas generales. Puede ocurrir que el juez en particular llegue demasiado lejos en la utilización de estas facultades, lo que llega a producir incertidumbre en la vida jurídica, ya que las partes (y con ellas el respeto de los ciudadanos) no saben si el contrato por ellas celebrado con la mejor voluntad va a ser quizá, después anulado a instancia de la parte contraria o va a quedar considerablemente alterado".
(13)

Si bien, en la "buena fe" deben basarse los contratantes al celebrar un acto jurídico, el juez no debe variar el texto legal arguyendo que éste se oponga a tal noción, alterando así la voluntad de las partes, pues sería atentar contra los postulados del Código y hacer inestable por su variabilidad, la norma legal.

El Derecho Alemán acepta la cláusula "Rebus sic Stantibus" según la variedad de situaciones, pues soluciona, mediante figuras como la rescisión y la nulidad del acto jurídico, casos en los que sobrevienen circunstancias imprevistas que afecten verdaderamente al contrato. En general las partes, al celebrar un contrato, cuentan con que las circunstancias sobre las cuales pactaron perduren hasta que el acto jurídico concluya y, éste, en el espíritu de la cláusula materia de nuestro estudio. Pero como consecuencia de la Primera Guerra Mundial el plano económico de Alemania se vió afectado de una manera tan desventajosa que las relaciones contractuales peligraron

hondamente debido al factor economía deteriorada y consecuente de la guerra; también y a ésta siguieron efectos tales como la escasez de materias primas, el obstáculo para la elaboración, distribución y transporte de los productos, la devaluación de la moneda, etc.

Si bien el Derecho Alemán aceptó la modificación del contrato por causas imprevistas, tal medida fue considerada como extraordinaria y no a título de regla general, pues la Jurisprudencia consideró las profundas confusiones que originaba la violación al principio "Pacta sunt Servanda". Los contratos de suministro a largo plazo fueron en los que recayeron principalmente las consecuencias de la falta de previsión, pues quien se hubiera obligado a surtir algún producto hasta una fecha determinada y a un cierto precio, no podría constreñirse a cumplir, porque tanto el de los salarios mínimos y el de las materias primas, etc., subió exageradamente, llegando a incrementarse hasta más de un ciento por ciento.

Como resultado de lo anterior, en los contratos de suministro se desvinculó al deudor de la obligación de cumplir: fue equiparada la imposibilidad mental con el concepto de imposibilidad económica. Para Kruckmann, en estos casos, el deudor podía substraerse del cumplimiento de lo estipulado, invocando el artículo 242 del Código Civil Alemán.

6. TEORIA DE LA PRESUPOSICION

Windscheid sostiene la teoría de la "presuposición": "La presuposición es una condición no desenvuelta, una limitación de la voluntad que no se desarrolla hasta constituir una condición. Quien manifiesta su voluntad bajo una presuposición quiere, al igual que el que emite una declaración de voluntad condicionada, que el efecto jurídico subsista mientras se dé un cierto estado de cosas, pero no se llega a hacer depender de este estado la producción del efecto. La consecuencia de ello es que el efecto jurídico se produzca y perdura aunque falte la presuposición; mas, en el caso no corresponde al verdadero querer del autor de la declaración de voluntad, y, por consiguiente, la subsistencia del efecto jurídico, si bien formalmente justificada, sustancialmente carece de razón que la justifique. En consecuencia quien resulte perjudicado puede excepcionarse contra los derechos que derivan de la declaración de voluntad, y también puede ejercitar contra el que se ha beneficiado por el efecto jurídico, una acción directa para hacer cesar éste". (14)

La "presuposición" consiste, pues, en la subsistencia de la obligación solamente en cuanto persistan las mismas condiciones sobre las cuales se basaron las partes al celebrar el contrato.

No es necesaria su manifestación expresa, porque basta deducir su contenido de la declaración de voluntad.

14 Windscheid Bernard. "Die Voraussetzung". Traducción de Carlos Fadda y Paolo Emilio Bensa. "Diritto dalle Pandette". Turín 1925. Vol. I. Párrafo 97.

"En el primer proyecto del Código Civil de 1900, compilado por una comisión de la que inicialmente formó parte Windscheid, y de la cual se ha dicho que es el resultado del Derecho Romano sometido a la influencia germánica que lo amoldó a ellas y se amoldó a la atraída por la precisión y la certeza con que el espíritu latino había concebido y realizado el Derecho Político" (15). "Se incorporó el pensamiento de ese autor en varios preceptos, provocando vivas discusiones, y en el ataque se distinguió Lenel quien llegó a plantear esta alternativa: si es exacta la teoría de la presuposición, se debe acoger en la ley; si su exactitud es dudosa, ella debe quedar extraña al Código, formulándose las disposiciones a modo de dejar plena libertad a la ciencia para el porvenir. El segundo proyecto acogió la censura y en lo sucesivo la doctrina se inclinó abiertamente en contra". (16)

Una norma jurídica que tal dispusiese vendría, en el último resultado, a imponer a la parte contraria una condición que ella no había aceptado, ni la hubiera aceptado, quizá en la mayoría de los casos, de haberse formulado la oferta condicionalmente... Un motivo no gana eficacia porque la parte contraria lo conduzca, ni aún por el hecho de que se le comunique expresamente, a menos que el declarante haga de él una condición... En el comercio jurídico sólo nos interesa lo que aquellos con quienes entramos en relación declaren ser su voluntad; pero no tenemos que preocuparnos del "por qué" de esa

15 Gorostiza Norberto. "Le Codificación Civil en Alemania". Buenos Aires. 1940.

16 Windscheid Bernard. Ob. cit., página 561. Vol. IV.

voluntad nada importa que al concluir un contrato de compraventa o arrendamiento, la otra parte nos diga en confianza qué es lo que le ha motivado a contratar o lo que con ello persigue, porque nadie pensaría que estas confidencias pueden influir para nada en la eficacia del contrato". (17)

De lo anterior, creo que quedan determinados el pro y el contra de la teoría de la "presuposición" examinando los puntos de vista de Windscheid y su refutación a cargo de Lenel. A propósito de este último autor, ya se han citado sus puntos de vista debatiendo a Windscheid y a Cертmann; ahora señalaremos su propia teoría respecto del problema en estudio, tesis que denomina "teoría del equilibrio de intereses". Este autor se basa y adhiere a la tesis de Kruckmann, fundándose en la tesis tomista de la equidad y reconociendo ampliamente a la vigencia de la cláusula "Rebus sic Stantibus". Kruckmann señala a la indemnización como una solución por los daños consecuentes de confiar en la efectividad de los contratos. El mismo autor sobreentiende en la cláusula "Rebus sic Stantibus" las normas del Derecho Positivo que dan base para los efectos deseados.

17 Lenel Otto. "La Cláusula Rebus sic Stantibus". Revista de Derecho Privado, Tomo X. Madrid 1923, página 198.

D E R E C H O F R A N C E S

7. DERECHO FRANCES

Para numerosas legislaciones de diferentes países, el Código Napoleón, o sea el Código Civil Francés de 1804, constituye el punto de origen para su estructuración: por ejemplo, los Códigos Civiles de Holanda, Portugal, Italia, Argentina, México, Chile, Brasil... Los autores de este cuerpo de leyes, proclamaron haberse basado en los inmortales principios del Derecho Romano; pero, incluyendo la reacción producida por la Revolución Francesa, traducida en diversas teorías jurídicas y sociales propuestas por los más ilustres tratadistas del Derecho del Siglo XIX. De tal conjunción de corrientes resultó la "Teoría de la Autonomía de la Voluntad", como simbolo inviolable de todas las relaciones jurídicas. Según esta teoría, el contrato se caracteriza por el acuerdo de las voluntades de los contratantes; pero, esa voluntad debe ser libre para que la ley sancione su validez y la revista con fuerza obligatoria. El principio general de esta teoría consiste en afirmar que "todo lo que no está prohibido, está permitido"; por lo tanto, las partes contratantes son enteramente soberanas para realizar actos jurídicos, sobre el principal supuesto de igualdad entre las partes. Los contratantes deben convenir sobre todos y cada uno de los postulados formativos del contrato, con la sola y única cortapisa impuesta por el orden público: la voluntad contractual no puede ni debe contravenir principios y normas atañentes al interés público. Tal postulado es una de las

consecuencias de las reacciones liberales e individualistas que imperaron en el siglo pasado.

En la Exposición de Motivos del Código Napoleón, el Consejo de Estado Brigot-Prémeneu expuso que: "Es ahí (en el Digesto) donde se encuentran las explicaciones de la ciencia de lo justo y de lo injusto; es ahí donde deben instruirse quienes deseen hacer algún progreso en ella y en general todos los que habrán de encargarse de la defensa de las leyes consignadas en el Código Francés... Los principios de la Legislación Romana no alcanzaron la perfección sino hasta cuando se estableció que los contratos tenían entre las partes la fuerza de Ley". (18)

El principio "Pacta sunt Servanda" es, en el Derecho Francés, uno de los fundamentos esenciales en materia contractual, pues la idea general del Código Napoleón es que, si el contrato es consecuencia del libre acuerdo de voluntades en un plano de igualdad completamente afín, no puede pensarse que la celebración de este acto jurídico constituya una fuente de abusos e injusticias.

Según afirman algunos autores, la Teoría de la Imprevisión estaba completamente en desuso en la época en que apareció el Código Napoleón, pues en ninguno de sus ordenamientos está comprendida o aceptada, siendo hasta en el presente siglo cuando resurgió y tuvo gran auge en Francia para lo cual se

18 "Notifs et discours prononcés lors de la publication du Code Civil". Titre III, Livre III, página 247.

elaboraron múltiples y variadas opiniones, desde luego de los más ilustres juristas franceses.

Existen en Derecho Francés algunos ordenamientos legales relativos al tema de esta tesis; estos artículos son los que a continuación se citan:

Artículo 565: "El derecho de accesión, cuando tiene por objeto cosas muebles pertenecientes a diferentes dueños, está enteramente subordinado a los principios de equidad natural".

Artículo 1134: "Los pactos legalmente formados tienen fuerza de ley para aquéllos que los han hecho.

No pueden ser revocados sino por mutuo consentimiento o por las causas que están autorizadas por la Ley.

Deben llevarse a ejecución de buena fe".

Artículo 1135: "Los pactos obligan, no sólo a lo que se expresa en ellos, sino también a todas las consecuencias que la equidad, el uso de la ley dan a la obligación según su naturaleza".

Artículo 1244: "El daudor no puede forzar al acreedor a recibir en parte el pago de una deuda que no es divisible.

Los jueces pueden, sin embargo, en consideración a la situación del deudor y usando de su poder con una gran reserva, acordar dilaciones moderadas para el pago, impidiendo el procedimiento de ejecución y dejando mientras tanto las cosas en el estado que tenían".

El artículo 1150: Limita los daños y perjuicios del deudor exento de dolo o a la cantidad que podía ser prevista al tiempo de cerrarse el contrato.

Según Bonnacase, al entrar en vigencia el Código Napoleón, se aplicó la Teoría de la Imprevisión, aunque no de una manera expresa; esa noción fue desechada por las Cortes, acogiendo únicamente a la imposibilidad absoluta derivada del caso fortuito y de fuerza mayor.

El artículo 1134: Resume claramente la posición adoptada por el Código, pues nota ostensiblemente el apoyo inmenso conferido por el Derecho a la voluntad de las partes, en cuando la equipara a la ley misma. El segundo párrafo de ese artículo trata de la revocación de los pactos legalmente celebrados: si el acuerdo de voluntades de las partes contratantes es el creador del nexo jurídico al que el Derecho concede fuerza legal, ese mismo acuerdo puede ser la causa de la revocación del propio acto jurídico, sin perjuicio de otros motivos secundarios, también permitidos por la ley. El tercer párrafo del precepto en estudio dice: "Deben llevarse a ejecución de

buena fe"; Planiol define la idea buena fe, diciendo ser "la obligación de cumplir algo que no se ha pactado expresamente cuando el derecho y la honestidad lo exigen". Mi opinión al respecto consiste en afirmar que realmente este concepto constituye uno de los valores más importantes del Derecho al que deben atenerse los contratantes cuando de celebrar un acto jurídico se trate. Pero, no puede constreñirse a una de las partes para exigirle cargas no expresamente pactadas en el contrato, como es el caso de las circunstancias imprevistas. Se entiende que la obligación de los contratantes puede atenerse a la buena fe consiste en cumplir las modalidades accesorias derivadas directamente de la naturaleza misma del contrato; pero, esa noción de buena fe no incluye el cumplimiento contractual, en caso de aparecer circunstancias imprevistas, pues estas circunstancias no pudieron ser fijadas expresamente en el contrato, porque de haberse hecho no serían imprevistas.

En el Derecho Francés han habido varios casos célebres referentes a la Imprevisión. Uno de los más famosos fue el relativo del Canal Craponne: en el Siglo XVI, el propietario de dicho canal contrató con los habitantes de la región el pago de un precio fijo por cualquier cantidad de agua del canal que ellos utilizaren; sin embargo, corriendo el tiempo tal cuota no bastaba ni siquiera para cubrir los propios gastos de conservación y mantenimiento. El caso fue expuesto ante la Corte de Aix, quien otorgó el fallo del demandante, dando como

explicación que el artículo 1134 del Código Civil sólo podía aplicarse a los contratos instantáneos y no a los de ejecución continuada o diferida. Más tarde el asunto se turnó a la Corte de Casación argumentándose sobre el artículo antes citado, la cual no aceptó lo que se reclamaba. En dicha sentencia se estatuyó que el artículo 1134 sí era aplicable tanto a los contratos de tracto sucesivo como a los instantáneos y así a los jueces no les correspondía ni modificar ni substituir la voluntad de las partes.

Durante la Primera Guerra Mundial, principalmente, en la época de la postguerra, fue cuando tuvo gran actualidad la Teoría de la Imprevisión. Consecuentes de esas situaciones bélica y post-bélica, aparecieron diversos fallos emanados de las Cortes en relación con el tema de esta tesis.

Los famosos civilistas que contribuyeron a elaborar el Código Napoleón desconocieron por completo la Teoría de la Imprevisión al igual que varios juristas pertenecientes a la Escuela de la Exégesis, tales como Demolombe Laurent, Troplong, Mercadé y Durantón. "Desde Merlin hasta Baudry-Lacantinerie y Capitant, la doctrina francesa ha sostenido el estricto cumplimiento de las obligaciones". (19)

Jean Rozis considera inútil el empeño de otros juristas al

19 Ledgard Carlos. "La Teoría de la Imprevisión en el Derecho Contemporáneo". Revista de Derecho y Ciencias Políticas de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Marcos, Lima. Año VIII No., página 258.

invocar teorías respecto al problema de la Imprevisión, pues afirma que frente a todas estas opiniones, se impone el principio estricto consagrado en el artículo 1134. Con relación a si el legislador debe facultar al juez para intervenir en los casos imprevistos en el fin de reestablecer el equilibrio de las prestaciones, Rozis invoca a Capitant afirmando que solamente puede concederse esa facultad en casos extraordinarios por medio de leyes excepcionales y transitorias. Considera que lo anterior puede suceder en casos de variación de la moneda. "Aquí, en efecto, las variaciones se hacen en todos los sentidos y no sería solamente de la baja inesperada del cambio que se habría de proteger a los contratantes, sino también del alza. Sabemos bien que el alza y la baja se suceden rápidamente... Se ve a qué complicaciones, es decir, a qué imposibilidad de contratar se llegaría... Más vale que el legislador deje a los contratantes concluir libremente y se abstenga de una medida que no pudiendo adaptarse a todos los casos, consagraria legislativamente más injusticias que las creadas por el libre curso de las fluctuaciones". (20)

Se ha dicho que el respeto absoluto al contrato es conforme a su función económica y a la intención de las partes; al fijar éstas por adelantado sus relaciones para lo futuro, cada una ha entendido que en esa forma quedaba asegurada contra toda fluctuación posible del mercado de tal o cual producto o servicio. Si se permitiera a los Tribunales, siempre que las

20 Rozis Jean. "L'exécution des obligations et les variations de valeur de la monnaie". Paris 1925, página 42.

circunstancias sufran alguna grave modificación, dar por terminado o alterar el contrato, la última de la previsión vendría a faltar en el preciso momento en que era más necesaria, ya que a cada parte corresponde no contraer ninguna obligación a la ligera, sino asegurarse el modo de cumplir más tarde. 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 la facilitación del cumplimiento de las obligaciones del deudor alcanza cierto grado es profundamente injusto mantener subsistente el contrato en sus términos originales, siendo evidente que aquella de las partes que tal cosa pretenda incurrir en flagrante violación de la ley moral. El legislador contemporáneo, tan desfavorable a los arrendadores de inmuebles, ha aumentado, sin embargo, el precio de los arrendamientos por largo plazo mediante las leyes del 6 de Julio de 1925 y 9 de Junio de 1929. En efecto, tan injusto e inmoral será aprovechar hasta el exceso las circunstancias imprevistas al tiempo de conceder el contrato como aprovecharse de la ignorancia de la otra respecto a determinada circunstancia en esa misma época. En este último supuesto el remedio consiste en la teoría de los vicios del consentimiento: por tanto, habrá que crear el uno en el otro. Todo este problema consiste solamente en saber si los Tribunales pueden dar soluciones para cada caso o si ha de acudirse al legislador.

Desde luego, éste último sólo debe intervenir cuando los sucesos imprevistos alcancen a toda una categoría de personas y no en casos aislados, aún cuando la injusticia pudiera ser igualmente grande respecto a un caso concreto. Por otra parte, la experiencia reciente nos muestra que el legislador interviene a posteriori, y a veces no interviene. Para contentarnos con ese exíguo remedio sería necesario que la intervención de los Tribunales resultara verdaderamente peligrosa al régimen de la economía contractual. Ya actualmentes los Tribunales tienen de hecho facultades para librar al deudor cuando el acreedor pretenda la resolución, toda vez que soberánamente pueda fijar la cuantía de los daños y perjuicios y, por tanto, limitarlos a una suma ínfima. No se ha evidenciado que lo hayan hecho abusivamente, sobre todo durante la guerra; sin embargo, el monto de la gran hostilidad hacia la doctrina de la Imprevisión consiste en el temor del arbitrio judicial.

En el estado actual de la legislación pudiera tomarse como fundamento de esa teoría el artículo 1134, párrafo 3o. del Código Civil, según el cual los contratos han de cumplirse de buena fe. Frecuentemente se entiende por ésto que hay que ajustarse a la intención de las partes. Esta fórmula, por tanto, guardaría relación con la autonomía de la voluntad; sin embargo, en la tradición romana, donde encuentra su origen la noción de la buena fe, no tiene nada que ver con la autonomía de la voluntad. La buena fe, contrapuesta en Roma al Derecho

Estricto, consiste en la obligación de cumplir algo que no se había pactado expresamente, cuando el derecho y la honestidad lo exigen. Asimismo, cuando los canonistas hicieron admitir que toda promesa es obligatoria, aún cuando se haga sin formalidades, ello respondía a la idea de guardar la fe dada, como un deber de conciencia. El principio de la buena fe domina la voluntad de las partes y no puede admitirse que ello solamente es así al tiempo de formarse el contrato y no al de cumplirlo. Si la buena fe impone o engaña al contratante, también obliga a no enriquecerse con sus perjuicios sí, por circunstancias imprevistas, el contrato se convierte en algo muy distinto que lo que habían pretendido hacer ambas partes.

El artículo 1150 del Código Civil, que limita los daños y perjuicios del deudor que no ha incurrido en dolo a la cantidad que pudiera haberse previsto al celebrar el contrato, nos ofrece un firme sostén de la Teoría de la Imprevisión; no se debe gravar extremadamente al deudor, ni aún cuando sea culpable. ¿Cómo tratar con más severidad al que es víctima de las circunstancias? Sin embargo, la idea y la palabra imprevisión, incluidas en este artículo no dan el fundamento de la doctrina sino una de sus condiciones de aplicación, que por sí sola se es suficiente por pertenecer al campo de la intención de las partes. Se daría pie con demasiada facilidad a la revisión del contrato y por ello esa nueva forma de la cláusula *Rebus sic Stantibus* presunta no fue admitida por la jurisprudencia contemporánea.

En efecto, es necesario defender el valor del contrato y el respeto a las obligaciones contraídas y privar a los deudores de mala fe de ese medio de desconocer aquellas obligaciones que no les conviniera cumplir. Si el Consejo de Estado ha llegado a imponer esa contravención a los contratos es, indudablemente, en litigios surgidos durante y con posterioridad a la guerra, por tratarse de servicios públicos o de suministros a colectividades públicas cuya interrupción tenía que evitarse, costare lo que costare, no estimándose tampoco como solución conveniente para estas entregas los bienes en administración con obligación de rendir cuentas. Pero también era debido a que el Consejo sabía que con su intervención los contratos no serían afectados sino cuando la justicia lo exigiera evidentemente. Los Tribunales administrativos confiaron en sí mismos; los civiles se atemorizaron de su propio espíritu de equidad en los casos en que éste no quedara justificada por la intención real o supuesta de las partes. Sin embargo, es inconveniente contraponer violentamente derecho y equidad y puede subordinarse aquél a ésta sin peligro, delimitando por medio de restricciones adecuadas a las reglas de equidad. La Corte ha procedido así en cuanto al enriquecimiento sin causa. La doctrina de la imprevisión no es más que la aplicación a las relaciones contractuales del mismo principio de equidad, con las reservas que resultan del necesario respeto a la fe dada y de la existencia misma del contrato. No cabe duda que la Teoría de la Imprevisión ha sido constituida a base de la

afirmación de que el enriquecimiento no carece de causa si procede de un contrato; pero algunas soluciones, como la dada al caso del Canal de Craponne, o a la cuestión de los usufructos de ganados (cheptels) chocan muy violentamente con la equidad para que no resulte necesario implantar en el terreno de lo contractual un remedio al enriquecimiento injusto.

Si se admite la Teoría de la Imprevisión es forzoso, en todo caso, restringir su aplicación en las condiciones siguientes:

1. Será necesario que el contrato produzca prestaciones futuras. Si el contrato es de cumplimiento inmediato, la injusticia resultante de la desigualdad de las prestaciones podrá caer dentro de la teoría de la lesión o de la causa. No obstante, no debe limitarse la revisión al contrato de prestaciones sucesiva, ya que una prestación única aplazada puede hacerla necesaria igualmente.

Es indiferente que un espíritu de especulación haya desempeñado un papel más o menos importante en la concertación del contrato. Frecuentemente sucede eso en las ventas en que ha de mediar entrega de cosa, si bien, normalmente, los comerciantes deben pretender a eliminar las eventualidades de fluctuaciones en las cotizaciones. No obstante, estos contratos fueron los que decidieron,

durante la guerra, la intervención por parte del legislador. Sin embargo, hay que descartar, desde luego, los contratos aleatorios cuando el azar previsto se cumple, y los contratos puramente especulativos como, por ejemplo, las ventas u operaciones que se efectúan por medio de liquidaciones (diferencias); y por otra parte, las ventas a plazos hechas en las Bolsas de Valores o Lonjas, porque en todo caso podrán resolverse por medio de una operación inversa, porque depende del interesado cubrirse tan pronto como la pérdida exceda de sus posibilidades y atendiendo, además, el entrelazamiento de las operaciones y al obstáculo consciente en el secreto profesional de los agentes de cambio, si bien éste último no es invencible.

2. Se requiere que la modificación ocurrida en el valor de las prestaciones o servicios o las cargas exceden en mucho a 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.

Pero, no cabe, como alguien ha propuesto, excluir sistemáticamente la revisión cuando el vendedor obligado a hacer la entrega poseyese la mercancía al momento de concertar el contrato o cuando la obtuviera en cumplimiento de una compra anteriormente hecha en otras

condiciones. Como compensación de la regla generan non pareunt que pesa sobre el vendedor, éste, mejor que el comprador, deberá beneficiarse con el resultado de la fluctuación de las cotizaciones. Por otra parte, las reglas acerca de la operación de revisión nos llevan, como hemos de ver, a una distribución de los beneficios o pérdidas.

3. El artículo 1895 excluye la revisión cuando se trata de un préstamo en dinero aún cuando se produzca una alteración en el valor de la moneda estipulada. La práctica hace extensiva esta solución de todas las deudas de sumas de dinero y la ley monetaria del 25 de junio de 1928 la ha consagrado implícitamente. Se exceptúa, la revisión del precio de los arrendamientos por largo plazo permitida de conformidad con las leyes del 6 de Julio de 1925 (arrendamiento de fincas urbanas) y del 9 de Junio de 1927 (arrendamiento de fincas rústicas), y por lo que respecta a los arrendamientos de carácter comercial se revisaba con un aumento proporcional poco elevado.

La Ley del 21 de Julio de 1927 permite la reducción de las cargas de fundaciones en los establecimientos públicos de asistencia, cuando las rentas de la fundación fueren insuficientes a cubrir el cumplimiento íntegro de las cargas.

Los Tribunales pueden suspender el cumplimiento de la

obligación cuando estimaren que las circunstancias que determinan el asunto de gravamen al deudor son transitorias.

Si han de durar mucho tiempo, la solución más satisfactoria no es, por regla general, la resolución del contrato, sino la revisión de sus condiciones, solución que adopta el Consejo de Estado. El acreedor necesita que se cumplan las prestaciones que se habían estipulado y aún así, las pagará menos caro que si celebra un nuevo contrato. De conformidad con la idea de la Imprevisión, el aumento del precio consistirá en la cantidad que según los precios actuales excediera del máximo de precio que pudo haberse imaginado como posible al tiempo de contratar.

Ciertos tratadistas, incluso partidarios de la doctrina de la Imprevisión, entienden que los Tribunales han de esforzarse en obtener que las partes procedan a una revisión extrajudicial, pero que no pueden imponerla sino indirectamente, haciendo valer la posibilidad de la resolución. Dado que las obligaciones convencionales nacen por la voluntad de las partes sería imposible modificarlas de oficio.

Es esa una solución discutible, ya que la resolución es a veces más grave que la modificación; tratándose por ejemplo, de vicios del consentimiento, la jurisprudencia no ha titubeado en reducir los precios pactados, lo que entraña una modificación del contrato, aún cuando ello se hacen con indemnización de

daños y perjuicios. Por tanto, pudiera admitirse igualmente que tiene facultades para modificar las condiciones del contrato, si bien con la siguiente reserva: en el caso en que el precio o las cargas aumentados, aún cuando fueren con la moderación a que a veces vamos a referirnos, resulta superior a las posibilidades del que ha de pagarlos, será necesario concederle la libertad de liberarse pidiendo la resolución del contrato, que normalmente consistirá en el abono de daños y perjuicios. Tal es el presupuesto a que se contrae la Ley Faillet y la solución ofrecida por ella; pero, de ese modo no resuelve nada cuando se trata de una deuda por préstamo de dinero u otras deudas de suma de dinero y de hecho imprevisto sea la depreciación de la moneda.

La modificación de las condiciones del contrato por los Tribunales ofrece cierta diferencia en lo que resulta del acuerdo entre las partes y es que no afecta en nada las relaciones futuras. Los Tribunales pueden apreciar los valores en cuanto a lo pasado y presente, corrigiendo las condiciones de las relaciones pecuniarias, por la previsión de lo futuro se reserva la parte que se obliga, ya que es el efecto más grave del contrato. El Consejo de Estado, no obstante admitir la revisión de las condiciones contractuales, ha obrado razonablemente cuando dispone que a falta de acuerdo entre las partes los Tribunales no deben proceder a regular las relaciones entre ellas, fijando una indemnización que deberá abandonar la colectividad al contratista o concesionario.

La indemnización deberá consistir en el total de la diferencia entre el precio fijado con el contrato y el corriente al tiempo de su cumplimiento. Cada parte sufrirá el riesgo resultante de las modificaciones que pudieran haberse previsto al contratar; la base de la indemnización será el exceso sobre ellas. De este modo, tal regla ofrece una solución ya que se distribuyen en ciertos sentidos los riesgos entre las partes, lo que justifica parcialmente las leyes posteriores a la guerra, que fija el aumento del precio de los arrendamientos en una cantidad inferior a lo que hubiera resultado del simple examen de las condiciones económicas.

Tales son las soluciones que parecían deseables para resolver esa grave situación. A falta de un precepto legal expreso y atendiendo a las direcciones recientes de la jurisprudencia no puede apenas esperarse su implantación sin una reforma legislativa.

Por otra parte, no debe olvidarse la gran dificultad que presenta el establecimiento de una regla general. Los Códigos extranjeros no nos ofrecen ningún ejemplo: por ello, nuestro legislador debe obrar con la mayor prudencia. (21)

En el año de 1937, se reunieron en París diversos juristas, formando lo que se llamó "Semana Internacional de Derecho". El

21 Planhol, Ripert y Esmein. "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés". Tomo VI. La Habana, 1940, página 553 y siguientes.

maestro Borja Soriano (22) nos da una síntesis de estos trabajos en la forma siguiente:

- I. "Relación general de 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... El juez francés tiene... el poder de tener en cuenta la buena fe, a lo cual lo remite el Código Napoleón expresamente. Los contratos se cumplen de buena fe (artículo 1134, párrafo 3). Sin embargo, esto no le permite revisar el contrato, es decir, substituir la voluntad de las partes por la suya, lo cual es contrario a la idea misma de la celebración de un contrato: una de dos voluntades sobre objeto. Cuando el juez puede rehacer un contrato no hay verdaderamente un contrato, sino una obligación legal que ocupa el lugar de la que existía... Llamemos francamente a las cosas por su nombre: el contrato revisado no tiene de contrato sino el nombre... Es pues, la técnica del contrato la que se ha opuesto en Francia a la Imprevisión, hasta aquí... Esto no quiere decir que los contratos deben 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

22 Borja Soriano Manuel. "Teoría General de las Obligaciones". Tomo I. Editorial Porrúa. México 1953. páginas 322 y siguientes.

que será puntualmente legal, novación que puede justificar las circunstancias especiales. Pero ésto 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. Si el deudor tiene el deber de mantener la palabra dada -la fe jurada- ¿el acreedor no tiene también el deber de respetar la justicia cuanto al cumplimiento estricto y completo del contrato puede aparecer inícuo? ¿el juez tiene el poder de tratar 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... Los autores cristianos son los primeros que han señalado que el vinculum fraternitatis, existente en los hombres, engendra el deber para el deudor de ser fiel a la fe jurada y para el acreedor de respetar la justicia. Templar la fuerza obligatoria del contrato por la consideración de lo justo, tal es, en materia contractual, la doctrina constante de los padres de la Iglesia: San

Ambrosio, San Agustín, Santo Tomás de Aquino... El Código Civil ha querido restringir el arbitrio que el juez tenía en el antiguo Derecho y asegurar la estabilidad de los contratos, aunque debiera por ello sufrir la equidad... En suma, el Código Civil parece atenerse a la rigidez del contrato proclamada por el artículo 1134... En el conflicto señalado al principio de este estudio, entre el respeto de la palabra dada y la equidad, el primero, que había estado triunfante en el Código Civil, pierde terreno. Hay que lamentarlo y repetir la palabra célebre: Dios nos preserve de la equidad de nuestros Parlamentos.

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 deja a los Tribunales en libertad de revisar los contratos, de acuerdo con las circunstancias económicas, si no abusarían de esos poderes... Y después, hay otra cosa y es mi máxima objeción: dando al juez el poder de revisar el contrato conforme a la buena fe, se despierta en los contratantes esta inmensa esperanza; no estar obligados, y esta buena fe del legislador engendra la mala fe del contratante... Estos son mis queridos colegas, los peligros que os quería señalar. No hay cuestión por el momento, puesto que todos los oradores se han declarado firmemente adictos a la fuerza obligatoria del contrato...". (23)

Hemard, gran jurista francés, expresa lo siguiente respecto a la Imprevisión: "Introducir en un contrato la cláusula *Rebus sic Stantibus*, es decir, que la obligación del deudor sobre las circunstancias, se transforma con ellas, es hacer frágil y destruir el contrato, y es introducir la inestabilidad en la vida económica. La revisión de un contrato por causa de Imprevisión no puede aplicarse por la común intención de las partes. Las partes no tienen intención común más que en un número limitado de condiciones de un contrato; lo más frecuente es que siendo sus intereses contrarios, su intención difiera. Indudablemente, que el que sufre un perjuicio por haber sobrevenido circunstancias que no podía prever, no había contratado en las mismas condiciones, o por la misma duración si las hubiese previsto; pero por el contrario, su contratante lo había hecho a fortiori, había insistido para contratar, puesto que su beneficio había sido acaecido después de sus previsiones. Se dirá -añade- que la equidad está ausente de un contrato que, contra todas las previsiones, arruina el uno para enriquecer al otro, y que ello obliga a intervenir para reestablecer una cierta equivalencia entre las prestaciones. Hay que responder que todo contrato, tiene sus riesgos y peligros, aprovechando los buenos cambios y sufriendo los malos. Finalmente, la Teoría de la Imprevisión encontraría dificultades de aplicación considerable porque no se sabía como limitarla". (24)

A través de los párrafos transcritos con anterioridad, se

24 Hemard Joseph. "Précis Élémentaire de Droit Civil". Tomo II. París 1932. Páginas 98 y 99.

interpreta que la mayoría de los tratadistas franceses, tanto de la época de la Primera Guerra Mundial como la Contemporánea, no admiten a la Teoría de la Imprevisión. La idea de respeto absoluto a lo pactado, consagrada en el artículo 1134 del Código Civil Francés, es la norma que rige en materia contractual. Los juristas franceses defienden con ahínco el principio "Pacta sunt Servanda", pues prevén los graves peligros que se derivarían si se concediera el poder de modificación o resolución del contrato. En primer lugar la seguridad contractual sería, de aplicarse esta teoría, una noción falsa y sin valor. ¿Qué confianza existiría en los contratantes, si se otorgara al juez el poder de modificar o rescindir los contratos, conforme a su arbitrio, como consecuencia de las variaciones en las condiciones bajo las cuales se celebraron los actos jurídicos? Aparte del punto referente a la seguridad contractual, otro de los graves peligros señalados por los jurisconsultos franceses consiste en el temor al arbitrio judicial.

En general, se puede decir que la jurisprudencia francesa se declara rotundamente en contra de la teoría que se trata en esta tesis.

C A P I T U L O I I .

CONSIDERACIONES GENERALES

1. DIFERENTES DENOMINACIONES

Llámesse "Teoría de la Imprevisión", "Teoría del Riesgo Imprevisible", "Condición de Subsistencia de las Circunstancias Consustanciales a la Contratación", "Teoría de la Excesiva Onerosidad de la Prestación", o simplemente "Imprevisibilidad", todas estas denominaciones suponen una misma interrogante: ¿Los contratos, y en general todos los actos jurídicos, deberán sujetarse a revisión, declararse resueltos, prorrogarse o alterar sus cláusulas cuando fluctúen las condiciones del medio en el cual deberían tener cumplimiento y resulte de ello un desequilibrio económico notable para quien celebró un acto jurídico? Al respecto se han formado diversas opiniones y teorías, algunas de ellas contradictorias entre sí, pero que serán de gran utilidad para tratar el problema en cuestión.

2. CAUSAS QUE LA ORIGINAN

Aproximadamente en el año de 1914, año en que comenzó la Primera Guerra Mundial, se dictaron en la mayoría de los países, tanto contendientes como neutrales, ciertas leyes que afectaron en mayor o menor escala al sistema jurídico, ya sea nacional o internacional de esos países. Innumerables actividades y negocios resintieron los trastornos causados por el conflicto armado, el cual dejó huellas difícilmente borrrable. Posteriormente en el año de 1939, una nueva guerra hizo su aparición, siendo como es de suponerse, que sus

resultados fueran igualmente funestos. A razón de estos dos conflictos interestatales fue cuando se hizo más necesario determinar si deberían permanecer inmutables las condiciones existentes en determinados actos jurídicos, especialmente de los contratos, aún cuando las circunstancias hubieren diferido a las del momento de la contratación, y fue cuando cobró gran auge la Teoría de la Imprevisión, justamente por la actualidad de los acontecimientos. La guerra, generalmente, es causa de la devaluación de la moneda y esta devaluación constituye casi siempre un punto de apoyo en que se basan quienes pretendan aplicar la teoría que estamos tratando. La desvalorización es resultado remoto de los conflictos bélicos, pues la causa directa la constituye la inestabilidad económica general provocada por el factor guerra. Cuando se cite algún caso fortuito, como por ejemplo: un incendio, se señala como algo concreto y específico, pero cuando se habla de guerra, los calificativos antes mencionados son imposibles de aplicar, porque de tan compleja que es la noción, se convierte en abstracta e indeterminada debido a sus múltiples alcances.

No solamente en casos desgraciados e inquietantes puede surgir la Imprevisión; en ocasiones ésta se manifiesta en situaciones completamente diferentes a las bélicas, ejemplo: cuando apareció la energía eléctrica desplazando a la iluminación con gas. En este caso, las compañías concesionarias de materiales antiguamente usados para dar el servicio de alumbrado,

resultaron enormemente afectadas a causa del no uso de sus productos.

Comúnmente, no todos los actos jurídicos se verifican y cumplen en la forma originalmente pactada: éste es uno de los motivos por los cuales el legislador ha dictado para ciertos casos y bajo determinadas circunstancias, preceptos jurídicos destinados a desenlazar satisfactoriamente tales situaciones que de otro modo vendrían a ocasionar múltiples calamidades no solamente a las partes interesadas, sino a la sociedad en general. Como sabemos, el Estado tiene como fin primordial la conservación pacífica de la comunidad, así como su bienestar; por lo tanto, él es el más indicado para resolver las diferencias de índole legal surgidas de la vida en sociedad. Para lo anterior, precisa de la ayuda de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Así en ocasiones el legislador, al encontrarse frente a algunos casos sobrevenientes, apremiantes y generales, dicta las llamadas "leyes de emergencia o de ocurrencia", tratando de que estos ordenamientos remedien eficazmente la situación general. Nuestra Carta Magna estatuye acerca de las leyes de emergencia en los Artículos 29 y 49, que respectivamente dicen lo siguiente:

Artículo 29: "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualesquiera otro que ponga a la sociedad en grande peligro o conflicto, solamente el Presidente de la República Mexicana, de acuerdo con el

Consejo de Ministros y con aprobación del Congreso de la Unión y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país, o en lugar determinado, las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación. Si la suspensión se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde".

Artículo 49: "El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Federal. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el Artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del Artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar".

A través del texto de los dos Artículos transcritos anteriormente, nos podemos dar cuenta de lo que significan las leyes de emergencia. Generalmente estas leyes son dictadas

cuando se presentan acontecimientos sobrevinientes que razonablemente no hayan podido ser previstos por las partes.

Como veremos en el desarrollo de esta tesis es de suma importancia profundizar en el estudio de la Imprevisión, ya que en la actualidad se presentan graves problemas referentes al exacto cumplimiento de las obligaciones.

Recordemos que vivimos en un mundo social; la necesidad de convivir con sus semejantes es tributo esencial del individuo. La interdependencia es la base de las relaciones humanas puesto que todos los hombres se necesitan entre sí para poder desarrollarse política, social, económica, intelectualmente, etc. Es prácticamente imposible forjar la idea del hombre aislado y precisamente por ese principio de convivialidad es por lo que se hace necesario que se imponga un orden social; este orden es inevitable porque si no existiera surgirían conflictos y pugnas triunfando únicamente el poder y no la razón, ya que no existiría límite alguno, dando lugar a que imperara el desequilibrio en casi todas las manifestaciones de las relaciones humanas. La norma jurídica constituye el medio de solucionar anticipadamente los problemas que nacen derivados de los conflictos de intereses. Estos preceptos regulan el comportamiento exterior del individuo frente al Estado y frente a sus semejantes, siendo distinta de la norma moral, ya que ésta rige la conducta interior del hombre aunque también se puede reflejar en lo exterior, porque si alguien piensa

quebrantarla y lo exterioriza esto puede constituir la violación a una norma jurídica si está anteriormente establecido en algún ordenamiento legal. La diferencia principal entre una norma moral y un ordenamiento jurídico estriba en que la primera es unilateral y el segundo bilateral. Precisamente por la bilateralidad de la norma jurídica existe un deber correlativo entre el sujeto activo y el sujeto pasivo de una obligación. La correlatividad no se muestra en la norma moral, ya que ésta impone deberes directamente consigo mismo e indirectamente con los demás individuos. Existen también otras grandes diferencias relativas a la regla de Moral y a la regla de Derecho; entre ellas: la interioridad de la Moral y la exterioridad del Derecho; la incoercibilidad de la Moral y la coercibilidad del Derecho, etc. Se puede afirmar que el Derecho está fuertemente asido a ciertos principios, pues hay actos que efectúa el hombre que están sancionados tanto por la Moral como por el Derecho, ejemplo: el homicidio, el robo, etc.

3. LA AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD

A raíz de la Revolución Francesa apareció una doctrina que evolucionó totalmente el pensamiento jurídico social de la época: LA TEORIA DE LA AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD. Esta corriente pregonizó la máxima de que "la voluntad de las partes es la suprema ley en los contratos", pues bastaba que los contratantes manifestaran su conformidad para que el Derecho le

diera fuerza obligatoria a ese acuerdo. La Teoría de la Autonomía de la Voluntad hizo sagrado el derecho de la libertad individual y soberana en el campo de la contratación, instituyendo este derecho en el Artículo 1134 del Código Napoleón, imponiendo asimismo el derecho de igualdad entre las partes contratantes. Lo anterior contiene una sola cortapisa: el orden público. La restricción en áreas del orden público está impuesta por el Artículo 60. de nuestro Código Civil de 1928, el cual reza lo siguiente: "La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente el interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero". En este Artículo claramente se ve que el Estado concede a los particulares la facultad de que en un contrato se puede estipular algo contrario a las leyes supletorias, es decir, que no afecte al orden público.

En el Derecho Moderno, la Teoría de la Autonomía de la Voluntad ocupa aún papel preponderante, pero a pesar de esto, se disminuye enormemente su poder frente a las disposiciones legales impuestas por el Estado. Las partes se encuentran en completa libertad para contratar o para no contratar, pero al ocurrir lo primero, la ley impone ciertas condiciones o ciertas restricciones a las cuales deben atenerse y acatar los individuos al celebrar cualquier clase de contrato. Atender las reglas de Derecho es hacer posible la armonía entre los

individuos y sostener el equilibrio de sus intereses. Vemos manifiestamente que el Derecho se va socializando "Hoy el ciclo individualista está cerrado. Frente a él triunfa el solidarismo, el binomio Individuo-Comunidad inclinado tradicionalmente a favor de aquél, se resuelve ahora a favor de ésta. La idea de comunidad imprime nueva fisonomía a las instituciones y por influjos diversos determinadas materias del Derecho Privado o han pasado totalmente a estar reguladas por normas de Derecho Público o se han acercado insensiblemente a éstas bajo la influencia de hechos o principios variable a causa de una dirección constante que tiende a disminuir el campo del Derecho Privado". (25)

De lo anterior se deduce que la ciencia del Derecho no es estática; es necesaria una evolución en el propio Derecho para que pueda adaptarse a las nuevas necesidades y a los constantes cambios que experimenta la sociedad. Es casi imposible forjarse la idea de un Derecho inmutable, sin renovación de sus ideas y de sus preceptos. Así como las características de las sociedades van cambiando a medida que pasa el tiempo, el Derecho también lo hace por su parte, atendiendo a nuevos derroteros y siguiendo nuevas directrices, tomando en cuenta las diferentes corrientes ideológicas y sociales surgidas como producto de la evolución social. Generalmente todos los textos legales han sufrido con mayor o menor intensidad algunas modificaciones o adiciones que dan realidad a la ley y facilitan el cumplimiento de ellas. Además de la ley, existen

otras fuentes del Derecho que sirven como medios de renovación, y así tenemos a la Doctrina y la Jurisprudencia. Estas fuentes son de gran utilidad práctica pues es lógico que un código, por minucioso y detallado que sea, es impotente para resolver todos los conflictos jurídicos que se presenten. El derecho debe adoptar las nuevas circunstancias para poder actualizarse. Es verdaderamente imposible que el legislador dicte soluciones anticipadas respecto a los problemas futuros. Innumerables acontecimientos hacen que en un momento determinado la ley sea insuficiente para solucionar ciertos casos, constituyendo esto lo que llaman "lagunas de la ley". Idealmente, el orden jurídico debe ofrecer una plenitud hermética, pero esto casi siempre es imposible lograrlo debido a multitud de causas, entre ellas a la misma evolución que sufre la sociedad.

4. PLANTEAMIENTOS

Para terminar con esta parte del presente trabajo, concretaré que en el problema de la Imprevisión existen dos axiomas muy importantes: primero, ¿debe permanecer inmutable un contrato en lo referente a su cumplimiento, aún cuando posteriormente a su celebración hayan variado las condiciones sobre las cuales pactaron las partes, debido a un cambio de circunstancias? El segundo problema consiste en saber si ¿debe permitirse la variación del contenido del contrato y de la forma de su cumplimiento como consecuencia de la mutación de las circunstancias de hecho?

Durante el siglo XIX, los juristas de la época se declararon en contra de cualquier clase de modificación de los contratos, invocado el principio de seguridad en el campo del comercio jurídico. En el siglo XX, y concretando con exactitud, a raíz de la Primera Guerra Mundial, la reacción de los legisladores ante el problema objeto de este estudio tomó un giro diferente. Principalmente en algunos países europeos, los jueces se vieron ante una grave cuestión; por una parte estaba la máxima "Pacta sunt Servanda", y por otro lado, se veía el desorden económico provocado por la guerra y el esfuerzo tan grande para hacer cumplir sus obligaciones a los contratantes, a menos de que se provocara un menoscabo económico en su patrimonio. A partir de esa época empezaron a surgir en varias naciones -especialmente en Alemania, Francia e Italia- algunas teorías, variaciones todas ellas de la vieja cláusula "Rebus sic Stantibus" que se detallará en su oportunidad, las cuales trataban de amortiguar la tirantez causada por los estragos de la guerra.

5. ELEMENTOS BASICOS DE LA IMPREVISION EN LOS CONTRATOS

A continuación citaremos los requisitos necesarios para que pueda existir Imprevisión en los actos jurídicos, especialmente en los contratos:

- a) **CAMBIO DE LAS CIRCUNSTANCIAS ABSOLUTAMENTE IMPREVISIBLES Y EXTRAÑO A LAS PARTES.** Los contratos, al fijar las condiciones, deberán suponer todo cambio factible de

sobrevenir, pero ocurren ocasiones en que verdaderamente es imposible pactar sobre algunos hechos que no son posibles de suceder normalmente.

La importancia de los acontecimientos deberá rebasar los límites de la previsión común y corriente, atendiendo para ello a las condiciones del medio en el cual se celebró el contrato. Las partes no deben intervenir en el advenimiento de los sucesos imprevistos, ya que entonces se daría lugar a la aparición de otras figuras jurídicas distintas de la imprevisión tales como el dolo o la culpa.

- b) EL CAMBIO DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEBE SER POSTERIOR A LA OBLIGACION DEL CONTRATO Y TENER CARACTER PERMANENTE. El requisito de que la alteración de las circunstancias debe ser posterior a la celebración del contrato, es de extrema importancia, ya que si es anterior no puede invocarse que exista imprevisión, no obstante que los hechos hayan sido desconocidos por los contratantes. En caso de que el cambio de circunstancias coincida con el tiempo de la celebración del acto jurídico, tampoco puede invocarse imprevisión como causa del desequilibrio, sino lesión o error.

Si ciertos hechos que varían las condiciones se convierten en positivos después de que tuvo efecto el cumplimiento de

un contrato legalmente celebrado, el acreedor por ningún caso puede pedir que se varíe el contenido o la forma de cumplimiento de éstos, ya que en esta situación no existe una base legal para ejercitar su petición, pues el contrato está celebrado y ejecutado legalmente.

- c) **EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION DEBE PRESENTARSE EXCESIVAMENTE ONEROSA PARA EL DEUDOR.** En este caso la excesiva onerosidad se puede definir como el lucro excedente del que tenían pactado las partes contratantes, debido a la aparición de circunstancias imprevistas. La imprevisión no hace imposible el cumplimiento de la obligación sino que únicamente la convierte en más gravosa para el deudor. Generalmente si el obligado a cumplir la prestación hubiera vislumbrado la posibilidad de una mutación de las circunstancias o se hubiera celebrado el contrato con base en las nuevas condiciones definitivamente no se hubiera llevado a cabo la contratación.
- d) **EL CONTRATO DEBE SER CONMUTATIVO.** El Artículo 1838 de nuestro Código Civil establece: "El contrato oneroso es conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste..." (son aquéllas en que las cargas y beneficios son conocidos desde el momento de la celebración del contrato, ejemplo:

arrendamiento). Según Planiol, un contrato es aleatorio "cuando la prestación debida de una de las partes depende de un acontecimiento incierto, que impide esta valoración hasta su realización". (26) Nuestro Derecho define el contrato aleatorio en la segunda parte del Artículo 1838 del Código Civil, el cual reza lo siguiente: "... es aleatorio cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que hace que no sea posible la evaluación de la ganancia o pérdida sino hasta que ese acontecimiento se realice".

Ya que en los contratos aleatorios las prestaciones debidas no están fijamente determinadas, es impropio aplicar la Teoría de la Imprevisión en esos casos, dado que no habría precisión para calificar lo que podría llamarse "mayor onerosidad". En los contratos aleatorios no puede pedirse la revisión, rescisión o resolución, prórroga o suspensión como consecuencia del desequilibrio económico sufrido por el deudor como resultado de causas imprevistas, ya que las prestaciones se convierten en ciertas hasta el momento en que son cumplidas.

- e) **EL CONTRATO DEBE SER DE TRACTO SUCESIVO.** Si el contrato fuere instantáneo no cabría la aplicación de esta teoría, ya que el celebrar y el cumplir se efectuarían casi en el mismo momento. El elemento "tiempo" es indispensable quedando el cumplimiento de una obligación atenido a todas

26 Planiol Marcel. "Tratado Elemental de Derecho Civil", Tomo VII. Editorial Cajica. Puebla. 1945, página 17.

las sorpresas que pudieran presentarse en el intervalo de la celebración a la ejecución, en caso de que no se haya pactado con la previsión adecuada.

No solamente es indispensable para que pueda tomarse en cuenta la teoría, en caso de que las prestaciones sean sucesivas; también aparece la imprevisión cuando se trata de una sola prestación pero que su cumplimiento se tenga que realizar en un determinado tiempo o momento diferente al de la celebración del contrato o mediante una cierta condición.

C A P I T U L O I I I .

FIGURAS JURIDICAS SEMEJANTES

A LA IMPREVISION

Existen varias figuras jurídicas que en ciertos puntos pueden tener similitud con la imprevisión, por lo que haré la diferenciación necesaria entre ellas y la imprevisión.

1. LA LESION

El Artículo 17 de nuestro Código Civil la define como: "Es el aprovechamiento de la suma ignorancia, extrema miseria, notoria inexperiencia y apremiante necesidad para obtener de una persona una contraprestación desproporcionada". Planiol afirma que "la lesión proviene de la desigualdad de prestaciones en el contrato" (27); sin embargo, esta figura se entiende de diferentes maneras que coinciden todas aquellas en su esencia.

Se le da el significado de "perjuicio existente en un contrato conmutativo"; una de las partes no recibe el equivalente de lo que da a la contraparte. También se entiende a la lesión como la "explotación de la parte más débil" o como "el estado apremiante de la parte contraria". En estos dos últimos sentidos la toman el Código Civil Alemán de 1900 y el Código Civil Ruso de 1923, respectivamente.

La protección que el Derecho concede al contratante lesionado es la nulidad del contrato, ordenándose así en el Artículo 2228 de nuestro Código Civil vigente: "La falta de forma establecida por la ley, sino se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia,

27 Planiol Marcel. Ob Cit., página 17.

la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto produce la nulidad relativa del mismo".

El Código Civil de 1884 limitaba la rescisión del contrato por lesión únicamente a la compraventa, pero el Código Civil vigente hizo extensiva la aplicación de todos los contratos en que exista desproporción, ya que de esa manera se protegen los intereses de los contratantes económicamente débiles, ignorantes o inexpertos.

Las diferencias principales entre la imprevisión y la lesión son las siguientes:

- a) La realización y perfeccionamiento del contrato en caso de imprevisión son completamente válidos y tienen fuerza obligatoria mientras no haya alguna modificación posterior, contrastando con la lesión, pues en ese caso, el contrato está tachado de invalidez desde el momento en que se celebró.
- b) La imprevisión se manifiesta en una época posterior a la celebración del contrato, debido a que los contratantes no pactaron acerca de las circunstancias que podrían cambiar las condiciones del cumplimiento de la obligación difiriendo de la lesión, en que ésta aparece en el mismo momento en que nace el acto jurídico.

- c) Lo que pretende el acreedor en caso de imprevisión, es que el contrato se cumpla como originalmente se acordó, sin interés de perjudicar ni de perjudicarse por el cambio de circunstancias; en cambio, en la lesión uno de los contratantes se aprovecha de la ignorancia, inexperiencia o miseria del otro en beneficio propio.

2. LA CULPA

La culpa contractual "consiste en la acción u omisión voluntaria, pero realizada sin malicia que impide el cumplimiento normal de una obligación" (28); en otras palabras, podemos afirmar que la culpa contractual se traduce en la imputabilidad por la ejecución o inejecución de ciertos actos en las obligaciones. Nuestro Código Civil la define en el Artículo 2025 en la forma siguiente: "hay culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa o deja de ejecutar los que son necesarios para ella".

Existen dos clases de culpa: la dolosa y la no dolosa. En la primera de ellas se incluye la intención de dañar al acreedor o al dueño de la cosa; en la segunda, positivamente no existe ese propósito nocivo, sino una simple negligencia por parte del deudor o poseedor del bien. En caso de pérdida o destrucción de la cosa en poder del deudor, existe una presunción "juris tantum" a cargo de éste, presumiéndose que es responsable de la

28 Badenes Cassat Ramón. Ob. Cit., página 23.

culpa o de la pérdida o deterioro, a menos que se pruebe lo contrario. En lo concerniente al dolo y a la indemnización proveniente de dicho daño, la culpa y el dolo se equiparan por sus efectos.

Entre la Teoría de la Imprevisión y la culpa, se encuentra un antagonismo muy importante, pues mientras que en la primera el desequilibrio es completamente inimputable, ya que surge posteriormente a la celebración del contrato y además es ajena a la voluntad de las partes, la segunda sí es imputable a alguno de los contratantes, pudiendo ser intencional o no intencional de parte de la persona que ejecuta o deja de ejecutar determinada acción.

3. EL CASO FORTUITO Y LA FUERZA MAYOR

Aunque a menudo los términos "caso fortuito y fuerza mayor" se condensan en una sola teoría, creo necesario primeramente hacer la diferenciación correspondiente entre una y otra.

Planioi hace la diferencia entre caso fortuito y fuerza mayor: por el primero se entiende un acontecimiento imprevisto, inesperado y extraño al sujeto que le impide cumplir con su obligación, ejemplo: las inundaciones, incendios, rayos, guerras, etc. Esta expresión "caso fortuito" designa el origen externo del obstáculo que impide la ejecución de la obligación, porque ese acontecimiento se debe a una causa exterior extraña

al deudor. Y el segundo consiste que cuando el obstáculo es en tal forma insuperable que el deudor no pueda vencerlo y, en consecuencia, debe doblegarse ante él. Esta expresión "fuerza mayor" indica la naturaleza insuperable del obstáculo de la que el deudor no puede triunfar.

Nuestro Código Civil no hace la diferencia entre ellas, solamente señala en su Artículo 2111 lo siguiente: "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". Con frecuencia se confunden estas dos figuras con la imprevisión, pero se entiende que por caso fortuito y fuerza mayor se valora un hecho material inevitable que impide categóricamente el cumplimiento de una obligación. Aunque todo caso fortuito es completamente imprevisible no toda circunstancia imprevisible resulta ser un caso fortuito, ya que si éste o la fuerza mayor se pudieran prevenir, no representa entonces a dichas figuras, sino por sus características se convierten en culpa. Cuando un acontecimiento no pueda cumplirse por el advenimiento de un caso fortuito o de fuerza mayor, eso constituye una verdadera imposibilidad, a diferencia de que cuando aparecen acontecimientos imprevistos, las prestaciones sí pueden cumplirse, solamente que de una manera más onerosa para quien está obligado a realizarlas. El elemento constitutivo del caso fortuito y la fuerza mayor dista mucho de ser similar al de la imprevisión. Este último lo constituye el hecho de que las

partes no pueden prever los sucesos causantes del desequilibrio que transforma en más onerosa a la obligación mientras que el elemento constitutivo de los primeros consiste en la ausencia de falta por parte del deudor.

La Teoría de la Imprevisión tiene un campo de acción más reducido que el caso fortuito y la fuerza mayor, ya que sólo es aplicable a determinados actos jurídicos, especialmente a los contratos conmutativos; las otras dos figuras tienen un horizonte más amplio, pues sobrepasa el derecho de las obligaciones. Para sus efectos también varían estas dos teorías porque los efectos resultantes de la imprevisión únicamente tornan en más onerosa a la prestación sin impedir materialmente su cumplimiento en tanto que en la otra teoría si existe imposibilidad absoluta.

En el caso fortuito y la fuerza mayor se extinguen "ipso jure" las obligaciones; en la imprevisión se acentúan sus efectos. Nuestro Código Civil en el Artículo 2211 estatuye que: "nadie está obligado al caso fortuito sino cuando haya dado causa o contribuido a él, cuando ha aceptado expresamente esa responsabilidad o cuando la ley se la impone". Es lógico que quien presta su ayuda para que un caso fortuito recaiga sobre una obligación determinada incurre en culpa ya sea intencional o no intencional, lo que determina que exista o no el dolo o la mala fe en la acción ejecutada. Sabemos bien la máxima "a lo imposible nadie está obligado", por lo que si alguien tiene que

cumplir una obligación y sobreviene un caso fortuito o de fuerza mayor que la afecte, queda eximido de su cumplimiento salvo lo dispuesto en el Artículo 2111 antes citado.

4. EL ENRIQUECIMIENTO ILEGITIMO

En el Digesto, libro I, título XVII denominado "De Diversas Reglas de Derecho Antiguo", fragmento 206, aparece un texto de Pomponio que dice: "Es de derecho natural y de equidad que nadie se haga más rico con detrimento e injuria de otro" (29).

En la ley de las Siete Partidas existe una máxima análoga a la anteriormente transcrita que ordena: "Ninguno debe enriquecerse tortizeramente con daño de otro" (30).

Como toda figura jurídica, el enriquecimiento ilegítimo necesita de ciertos elementos constitutivos que lo caractericen y determinen:

- I. Es necesario que una persona se enriquezca;
- II. Otra persona debe de empobrecerse en la proporción en que la otra se enriqueció;
- III. El enriquecimiento y el empobrecimiento deben ser correlativos y relacionados uno con el otro; y,

29 Pomponio. Citado por Don Manuel Borja Soriano. "Teoría General de las Obligaciones". México 1953, página 369.

30 Las Siete Partidas del Sabio Rey Don Alfonso el IX. Barcelona. 1843. Partida VII, Título XXXIV. Regla XVII.

IV. No debe existir causa legal.

Las anteriores son las características que tipifican el enriquecimiento ilegítimo, es decir, al tránsito o desplazamiento de valores de un patrimonio a otro sin causa justificada legalmente. La persona que se enriquece ilegalmente y de mala fe tiene la obligación de restituir lo que ha obtenido de esa manera, además de pagar los intereses legales cuando afecta a capitales; cuando se trata de cosas, se devolverán también los frutos provenientes de dichas cosas, independientemente de responder por los daños y perjuicios que pudieran derivarse del enriquecimiento ilegítimo. Lo anterior está regulado por el Artículo 1884 del Código Civil que dice: "El que acepte un pago indebido, si hubiere procedido de mala fe, deberá abonar el interés legal cuando se trate de capitales, o los frutos percibidos y los dejados de percibir, de las cosas que los produjeren. Además responderá de los menoscabos que la cosa haya sufrido por cualquier causa, y de los perjuicios que se irrogaren al que la entregó; hasta que la recobre. No responderá del caso fortuito cuando éste hubiere podido afectar del mismo modo a las cosas hallándose en poder del que las entregó.

En el caso que se hubiese recibido alguna cosa o algún pago indebido, pero de buena fe, se atenderá a lo dispuesto en el Artículo 1887 del Código Civil: "El que de buena fe hubiere aceptado un pago indebido de cosa cierta y determinada, sólo

responderá de los menoscabos o pérdidas de ésta y de sus accesiones en cuanto por ellos se hubiere enriquecido. Si la hubiera enajenado, restituirá el precio o cederá la acción para hacerlo efectivo".

Algunos autores son partidarios de confundir la teoría con el enriquecimiento ilegítimo sin causa, afirmando que aquella de las partes que se beneficia con el hecho imprevisible realiza una ganancia debida a la suerte; lucro por el cual no ha habido alguna actitud del favorecido. Se ha enriquecido injustamente -dicen- a expensas de otro.

Analizando este asunto, opino que en la imprevisión no existe enriquecimiento ilegítimo, pues como se apuntó antes, para que exista éste, debe haber ausencia de causa y la causa en la imprevisión viene a ser la obligación nacida del contrato celebrado. El acreedor funda su base en el acto jurídico efectuado con anterioridad, para que el deudor tenga la obligación de cumplirlo tal y como se estipuló. Esa es la diferencia principal entre estas dos figuras.

5. EL ABUSO DE DERECHO

Existe una máxima tradicional romana consagrada en el Digesto, que dice: "Ningún daño hace el que usa de su derecho", con la cual recordamos las tres facultades concernientes a la propiedad que tenían los romanos: "Jus utendi, jus fruendi,

jus abutendi". Dicha sentencia nació como consecuencia de las constantes conquistas y guerras que amagaban a los diversos pueblos de la antigüedad por parte de los guerreros romanos, repercutiendo todo esto sobre la noción de propiedad.

En la actualidad, la expresión "usar de su derecho" no significa un uso ilimitado que pueda llegar a convertirse en perjudicial para la sociedad, sino un uso diligente, natural y prudente de parte del dueño de la cosa o del poseedor de ella.

Como ya se expuso antes, la interdependencia humana es cada día más activa y necesaria por lo cual el Derecho debe estar limitado por esa idea netamente de justicia y sociabilidad llamada "orden público". Cuando se abusa de un derecho se va en contra de las normas que protege ese mismo orden público, se va directa o indirectamente en perjuicio de la comunidad.

Bonnecase define el abuso del derecho como: "El uso abusivo que del derecho hace su titular sin que acarree ninguna ventaja o utilidad y solamente con el propósito de causar daño". (31)

Inevitable es que cuando cambien las circunstancias entre el momento de la celebración del contrato y el momento de su ejecución o conclusión, una de las partes resulte perjudicada, pero en ese caso no hay abuso de derecho, pues no existe la

31 Bonnecase Julien. Supplément al "Traité Théorique et Pratique de Droit Civil par G. Baudry-Lacantinerie". Librairie de la Sociedad de Recueil Sirey. Tomo III. Paris. 1927.

intención de aprovecharse uno de los contratantes del otro, sino que solamente se busca defender los intereses propios prescindiendo del abuso; de esto se deduce que lo que pretende al acreedor es el justo cumplimiento del contrato y no la extralimitación de su derecho en contra del otro contratante.

Cuando un acreedor se quiera aprovechar de algunas circunstancias no previstas, obtiene un beneficio y con posibilidad de perjudicar económicamente a su deudor, abusa de su derecho.

Hemard opina al respecto: "El ejercicio de un derecho no puede ser ilimitado; lo hemos dicho, los derechos son relativos y hemos mostrado cuan numerosas eran las restricciones impuestas por la ley, la costumbre o el convenio a los derechos de propiedad. Todo derecho tiene un límite; más allá de ese límite se le ejerce abusivamente, hay abuso de derecho. El abuso comienza donde el derecho cesa". (32)

Nuestro Código Civil regula directamente el abuso de derecho en los Artículos 840 y 1912 que estatuyen, respectivamente, lo siguiente: "No es lícito ejercitar el derecho de propiedad de manera que su ejercicio no dé otro resultado que causar perjuicios a un tercero, sin utilidad para el propietario". "Cuando al ejercitar un derecho se causa daño a otro, hay obligación de indemnizarle si se demuestra que el derecho sólo se ejerció a fin de causar el daño, sin utilidad para el

titular del derecho".

La diferencia esencial entre la Teoría de la Imprevisión y el abuso de derecho consiste en que mientras que en la primera no existe el elemento intencional de perjudicar, en el segundo si existe esa voluntad de aprovechamiento y de extralimitación.

6. EL ERROR

Para Demogue, el error "es un estado psicológico en discordancia con la realidad objetiva". (33)

Este vicio del consentimiento se clasifica en diferentes categorías:

- a) **ERROR DE CALCULO:** También se le llama error aritmético y solamente da lugar a rectificación.
- b) **ERROR DE HECHO:** Recae sobre hechos materiales del contrato y puede presentar tres grados de importancia:
 - a) **ERROR OBSTACULO:** Impide la formación del contrato. Puede recaer sobre la naturaleza del contrato o sobre la identidad del objeto.
 - b) **ERROR NULIDAD:** Solamente hace anulable al contrato pero no lo invalida. Puede ser unilateral o

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

bilateral; es decir, es factible de que recaiga en error una de las partes contratantes o las dos a la vez. El error nulidad puede existir:

- Cuando recae sobre las cualidades subs-tanciales del objeto sin las cuales las partes no hubieran querido contratar.
- Cuando recae sobre la persona. Esto ocurre en los contratos "intuitu personae" que son en los que toman en cuenta principalmente las cualidades o aptitudes personales.

c) **ERROR INDIFERENTE:** Recae sobre cualidades secundarias del objeto. No es causa de nulidad.

c) **ERROR DE DERECHO:** No anula el contrato únicamente lo invalida. Según Hemard, el error de derecho "es una falsa opinión de un contratante sobre una regla jurídica aplicable al contrato que procede de una disposición de la ley o sobre su interpretación". (34)

Constituyendo uno de los vicios del consentimiento el error, el Artículo 1812 tacha de invalidez al contrato si ha sido otorgado mediante éste. Artículo 1812: "El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo". Además del ordenamiento antes citado, existen dos Artículos más relacionados con el error y que dicen lo siguiente:

Artículo 1813: "El error de derecho o de hecho invalida al contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa". Artículo 1814: "El error de cálculo sólo da lugar a que se rectifique". Según lo declaran los ordenamientos precedentes, la invalidez del contrato por causa de error está perfectamente definidas por la ley.

Es fácil confundir a la ignorancia con el error. La primera es "el desconocimiento de algún objeto o de algún hecho". En cuando a los resultados, son los mismos en ambas figuras.

Tomando en cuenta todo lo anterior, haré ahora la diferencia entre el error y la imprevisión. Para que exista error en un contrato es necesario que los hechos sean existentes en el momento en que se lleva a cabo la contratación a diferencia de que la imprevisión no se refiere a hechos existentes sino a circunstancias sobrevinientes, porque si existieran en el momento de contratar, era natural que se hubieran tomado en consideración.

Con todo lo que se anotó en esta parte, se pueden ya fijar los límites precisos de la figura en estudio.

C A P I T U L O I V .

LA TEORIA DE LA IMPREVISION EN ALGUNOS OTROS PAISES

Con el objeto de apreciar en toda su intensidad la importancia que casi todos los países del mundo conceden a la Teoría de la Imprevisión, hemos de efectuar un estudio de la argumentación sostenida a favor de ella, destacando las ideas fundamentales que la apoyan, los antecedentes doctrinales que la defienden y ponderando la necesidad que para nosotros existe de su inmediata y trascendente implantación en toda la República Mexicana y en todas aquellas otras naciones que también le niegan su ya demostrada, por siglos, indiscutible utilidad.

1. ITALIA

La afectación del contrato, como consecuencia del cambio de circunstancias posteriores a su celebración, es tratado por la doctrina italiana como "teoría de la excesiva onerosidad de la prestación".

Son los civilistas italianos los que conceden al problema la solución más amplia, considerando desde luego que el contrato no debe cumplirse en sus términos originales cuando ha habido cambio en las circunstancia-bases del mismo, aunque el enfoque del asunto lo presentan en un aspecto especial, pues para ellos lo que importa esencialmente no es en sí el cambio, sino los sucesos que provocan una excesiva onerosidad de las prestaciones, pero desde luego sobrevenida.

La excesiva onerosidad la consideran ligada a la causa del contrato. Este tiene una función tanto social como económica

que cumplir, y esa función se vicia cuando sobreviene la excesiva onerosidad. La base económica del contrato, en tales situaciones, se modifica al momento de la ejecución.

Entre los más notables autores italianos se encuentra Ruggiero, quien toma en cuenta la cláusula "Rebus sic Stantibus" y considera que debe estimarse implícita en los contratos, ya que por equidad se exige que haya cierto equilibrio económico entre la prestación y la contraprestación.

Sostiene que cuando se contrata para el futuro debe entenderse la cláusula virtualmente comprendida en la voluntad contractual y así, cuando tiene lugar un cambio profundo en el estado de hecho, debe permitirse al deudor la revisión de una obligación que le resulta excesivamente onerosa y, de esta manera, atenuar la férrea aspereza de la obligatoriedad coactiva del contrato".

Considera Ruggiero que ya la jurisprudencia italiana ha empezado a reconocer la aplicación de la cláusula, y también el propio derecho, por virtud de los supremos principios de la equidad, pues no puede aceptarse que una de las partes empobrezca en beneficio de la otra por sujeción al principio de la obligatoriedad del contrato.

Para el autor que se comenta, no existe dificultad en el reconocimiento de la cláusula, unido a la doctrina de la causa

y a la de la presuposición, sino que el problema se presenta en dos aspectos: el primero, para determinar cuándo hay efectivamente un desequilibrio entre las prestaciones de las partes, y en segundo lugar, demostrar que el desequilibrio ha sido causado, deriva, de circunstancias imprevistas.

No deja de reconocer Ruggiero, que debe tenerse mucho cuidado con la aplicación de la citada cláusula "Rebus sic Stantibus", ya que debe evitarse el abuso, de modo que la apreciación sólo se le pueda confiar al "iluminado arbitrio del juez".

Agrega que en la voluntad contractual deben considerarse comprendidos todos los efectos que las partes han querido y previsto, pero además, todos aquellos que derivan del mismo contrato según la equidad, el uso o la ley.

Otro magnífico expositor de la tesis de la excesiva onerosidad sobreviniente de la prestación es Messineo, que se presenta partidario de ella y le concede la mayor amplitud, ya que piensa que el contrato debe resolverse por la causa citada, desde luego si es conmutativo, aunque puede tratarse de contrato de prestaciones recíprocas o puede concederse reducción en los de prestación a cargo de una sola de las partes, como el caso del mutuo o del comodato.

Puede aplicarse a contratos de ejecución continuada o de ejecución diferida; no distingue dilación a largo o a corto

plazo; en el caso de ejecución continuada, procede la resolución aunque la onerosidad afecte sólo a parte de las prestaciones, pues se tomará en cuenta el momento de vencimiento de cada una de las prestaciones. Considera que debe aplicarse también al contrato preliminar para liberar de la celebración del definitivo y, además, establece que hay también agravación de la onerosidad cuando se disminuye la utilidad de la prestación. Por otra parte, sostiene que debe protegerse contra la onerosidad excesiva, tanto cuando el acontecimiento extraordinario afecta a un solo deudor, como cuando son afectados muchos, en forma general, ya que piensa que esa afectación general se fracciona en múltiples casos particulares. Y por último, dice que puede aplicarse a contratos de prestación de servicios. Cita además a Branciatì, quien opina que el remedio de la resolución debe extenderse también a los contratos de ejecución inmediata cuando la propia ejecución se difirió por causas ajenas a la voluntad de las partes.

- Expresa Messineo que la ley distingue entre onerosidad normal y onerosidad anormal, que es por supuesto la excesiva, en que la ejecución no es imposible, pero sí muy difícil.

La onerosidad excesiva exige que sea, en primer lugar, consecuencia de un acontecimiento extraordinario e imprevisible; es decir, debe haber una relación de causa a efecto, y en segundo lugar, que sea objetiva, esto es, excesiva

en sí misma, que lo fuera para cualquier persona en la misma situación que el deudor, y no sólo en relación a un determinado deudor. Atribuye el arbitrio del juez determinar qué es lo que debe considerarse como excesiva onerosidad.

El mismo autor considera que el remedio para evitar la excesiva onerosidad es desde luego la resolución del contrato, la cual se basa en diversas razones o fundamentos:

- a) La equidad.
- b) El principio de solidaridad.
- c) Falta parcial de la causa.
- d) Aceptación de la doctrina de la presuposición.

Así, pues, no hay sólo una razón sino varias.

La ley exige que la relación entre las prestaciones, existente al momento de contratar, se conserve al tiempo de la ejecución, y no puede admitir que una de las partes se beneficie en forma excesiva y la otra sufra perjuicios.

En Italia, la situación legislativa es la siguiente: el Código Civil no admitió la tesis de la excesiva onerosidad superveniente, de manera que no había disposiciones legales en las cuales pudiera basarse la resolución o, en su caso, la revisión del contrato. Hubo solamente aplicación en casos muy especiales.

Sin embargo, a partir del año de 1942 en que se expidió un nuevo Código Civil, tuvo pleno reconocimiento la teoría, a través de los Artículos 1467 a 1469. Se establece en ellos que cuando en los contratos de ejecución periódica, las prestaciones de las partes se vuelven excesivamente onerosas, como consecuencia de acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte que resulta perjudicada puede demandar la resolución del contrato. La parte demandada puede plantear la modificación equitativa de las condiciones del contrato para evitar la resolución. En los contratos gratuitos puede demandarse la reducción de la prestación a cargo del obligado.

Así pues, con fundamento en el primero de los artículos citados, el perjudicado debe promover el juicio reclamando la resolución, y debe hacerlo antes del vencimiento, pues de lo contrario incurre en mora y se producen todas las consecuencias del incumplimiento.

La acción no procede cuando el deudor ha cumplido a pesar de la excesiva onerosidad, puesto que el pago es la prueba de que la misma fue soportable, no cabe demanda de devolución.

Dentro del juicio, el demandado puede ofrecer modificar equitativamente las condiciones del contrato, lo cual puede hacer en dos formas: conformándose con recibir una prestación menor, o aumentando la que es a su cargo.

El juez no tiene atribución para ordenar la forma y términos en que el contrato debe modificarse, él sólo puede resolver reconociendo que existe la excesiva onerosidad o tener en consideración las proposiciones del demandado y determinar si ellas lo hacen desaparecer.

El actor puede negarse a aceptar la modificación que se proponga, aunque corra el riesgo de que su demanda no obtenga sentencia favorable.

El juez debe negar la resolución del contrato cuando en él, aun siendo conmutativo, haya un elemento aleatorio que pudo preverse. Messineo cita como ejemplos la enfiteusis, el arrendamiento de cosas productiva, el suministro (luz, gas, transporte, etc.).

De acuerdo con la ley italiana, en un contrato no surte efectos la renuncia expresa que se haga respecto a la resolución del contrato por excesiva onerosidad, y desde luego cabe añadir que la resolución tiene el carácter de excepcional para que no se pierda la estabilidad del contrato, por ello el principio general aplicable es el de cumplimiento en los términos establecidos, que adquieren fuerza de ley, lo cual significa que las partes no pueden dejar de observar el contrato por el respeto a la palabra dada, lo cual excluye la excepción en que se resuelve el contrato por la excesiva onerosidad sobreviniente.

2. ESPAÑA

El derecho español reconoce libertad de contratación, pues establece que pueden incluirse todos los pactos, cláusulas y condiciones que a las partes interesen, con la limitación única de que no sean contrarios a las leyes, la moral o el orden público.

Considera que el contrato es producto de la libre voluntad de las partes, y la relación jurídica se regirá por lo que ellas quisieron y convinieron, esto es, encuentra claramente reconocida la autonomía de la voluntad.

La legislación española, como todos los sistemas jurídicos evolucionados, aplica como principio general en materia de efecto, el de "Pacta sunt Servanda". Sin embargo, un gran autor español, Luis Díez Picazo, ⁽³⁵⁾ señala que todo aquel que contrata tiene una base formada por ciertas circunstancias de hecho, económicas o jurídicas, y esa base determina su voluntad de contratar; de manera que, cuando cambian dichas circunstancias, tanto para la doctrina como para la jurisprudencia, se presenta la desaparición de la base del negocio y el contrato debe resolverse o modificarse.

Dice el propio autor que otras corrientes de opinión han fundado la revisión del contrato en la aplicación de la cláusula "Rebus sic Stantibus", aunque no se encuentra

³⁵ Díez Picazo Luis. "Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial". Editorial Tecnos, Madrid. 1970. Página 22.

legalmente reconocida; pero la aceptan los tribunales por principio de equidad y fundada también en la buena fe, como principio general de derecho que debe regir en conjunto y armonía todo el ordenamiento jurídico.

Otro autor español, Candil Calvo, (36) tomando en cuenta la solución que al problema dan la jurisprudencia y la doctrina, piensa que la regla moral que lleva implícita la cláusula "Rebus sic Stantibus", debe ser recogida por la ley, es decir, debe haber una normación legislativa.

Dice Terraza Martorell (37) que: "la cláusula intuicionalmente en algunos textos legales y su eficiencia debe admitirse en nuestra legislación en cuanto en buena sustancia no hace más que determinar cuál es la común intención de las partes contratantes..." y cita como ejemplos los casos de los Artículos 1732 y 1776 del Código Civil Español. El primero de ellos se refiere a la extinción del contrato de mandato por insolvencia del mandante o mandatario, y el segundo a la posibilidad que se concede al depositario que tenga justos motivos (posteriores) para devolver la cosa aún antes del término.

La legislación española es totalmente omisa en cuanto se refiere a la resolución del contrato por alteración extraordinaria de las circunstancias en que se contrató, no

36 Candil Calvo. "La Cláusula Rebus sic Stantibus". Madrid. 1946.

37 Terraza Martorell Juan. "Modificación y Resolución de los Contratos por excesiva onerosidad o imposibilidad de su ejecución". Madrid. 1962.

regula la cláusula "Rebus sic Stantibus", no dice si la alteración notoria puede equipararse a la imposibilidad, ni tampoco si el deudor debe cumplir soportando los riesgos; pero tampoco hay disposición que se oponga a que se conceda valor a la alteración de circunstancias, de manera que va tomando auge la doctrina de la Imprevisión.

Se recurre al Artículo 1105 del Código Civil Español que establece: "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, fueran inevitables".

Tal precepto tiene fundamento en los principios de la buena fe y la equidad, que hacen pasar de lo jurídico a lo humano, al terreno de la ética.

Dice Terraza Martorell, que:

Es contrario a la Bona Fides obligar al deudor a respatar el contrato, cuando las condiciones se han modificado, de tal manera que, en caso de cumplirlo, no obtendrá contraprestación alguna u obtendrá una contraprestación insignificante, y por eso se permite desistir del contrato cuando la parte contraria se muestra dispuesta a llegar a una transacción equitativa.

Cuando ha habido variación en alguna de las prestaciones, de

tal modo que se ha agravado enormemente, debe buscarse una solución voluntaria, pero de no ser esto posible, la autoridad judicial debe restablecer el equilibrio, imponiendo una solución justa, bien sea acomodando el contrato a la nueva situación, o dándolo por terminado.

Por su parte Fontanella, en su obra "De Pactis Nuptialibus", sostiene análogas ideas cuando expresa:

...es norma muy cierta de justicia, que tantas cuantas veces el cambio temporal resulte injusto o se multiplique hasta el infinito, está permitido entonces restablecer, a la imparcialidad el contrato estipulado.

Al plantear la forma de resolver los problemas que se plantean por la modificación de circunstancias, Juan Terraza Martorell se inclina por dejar al arbitrio judicial la búsqueda del equilibrio de las prestaciones. El juez debe interpretar o suplir la voluntad, tarea que debe realizar conforme al espíritu del contrato y de la institución, con un sentimiento de equilibrio y equidad.

En España, la situación de la jurisprudencia es la siguiente: En varias sentencias, dictadas desde los años de 1600 y 1601, se reconoce ya, como principio de excepción, la Teoría de la Imprevisión, y así el mismo Terraza Martorell cita algunas, de las que se obtiene que: "...la prestación ha de ser disminuida

si en el transcurso del tiempo resulta una iniquidad exigirla tal cual se pactó".

Una sentencia del Tribunal Supremo de España, de 14 de diciembre de 1940, resolvió que la teoría que considera implícita en el contrato de la cláusula "Rebus sic Stantibus", no está admitida como norma general en el derecho español; aunque en determinados casos hay atisbos de aplicación de ella.

Por lo anterior puede considerarse que hay ya en el derecho español fundamento legal para evitar la excesiva onerosidad en el caso de acontecimientos imprevisibles que afectan al contrato; hay, pues, un reconocimiento de la Teoría de la Imprevisión, aunque en forma poco clara y sin reglamentación adecuada que puede ser origen de innumerables controversias.

3. SUIZA

Hacia el año de 1911, no se podía precisar si el Código Suizo de las Obligaciones aceptaba o no la Teoría de la Imprevisión, pues había cierta contradicción debida al contenido del Artículo 373 aplicable al caso especial del contrato de empresa.

El problema se actualizó como consecuencia de la Primera Guerra Mundial y, en la época actual, tanto la doctrina como la

jurisprudencia reconocen la modificación de los contratos con reducción de una de las prestaciones, o aumento de la otra, en busca de un cumplimiento equitativo, cuando un acontecimiento imprevisible haya originado una gran desproporción en las prestaciones originales pactadas por las partes.

Como fundamento se ha aplicado el Artículo 24 del Código Federal de las Obligaciones, para que el contrato sea cumplido de buena fe.

4. POLONIA

No cabe duda que el Código Polaco de las Obligaciones reconoce, con fundamento en la buena fe, la posibilidad de revisión del contrato cuando circunstancias excepcionales -anormales- originan dificultades excesivas o pérdidas exorbitantes para una de las partes. Existe precepto legal expreso, el 269, que dice:

Quando por efecto de acontecimientos tales como guerra, epidemia, pérdida total de cosechas y otros cataclismos naturales, la ejecución de la prestación tropieza con dificultades excesivas o amenaza a una de las partes con una pérdida exorbitante, que las partes no han podido prever al tiempo de la conclusión del contrato, el tribunal puede, si lo juzga necesario según los principios de la buena fe y después de haber tomado en consideración

los intereses de las dos partes, fijar el modo de ejecución, el monto de la prestación y aun pronunciar la resolución del contrato.

5. AUSTRIA

Esta legislación contiene el Artículo 1447 en su Ley Civil, que considera que hay "excesiva exorbitancia de la prestación", cuando un cambio imprevisto de las circunstancias agrava en exceso la prestación a cargo del deudor y le permite, legítimamente, considerarla imposible y que se le declare liberado, cuando el acreedor no se contenta con parte de la prestación o con recibir algo de inferior calidad.

6. HUNGRÍA

Es otro de los países en que existe disposición expresa que reconoce la Teoría de la Imprevisión. Se trata del Artículo 1150 del Código Húngaro que textualmente dice:

Si después de la conclusión de un contrato sinalagmático sobreviene un cambio fundamental en las circunstancias económicas generales, cambio que rebase considerablemente el área usual y el cual no pudo haber sido previsto razonablemente por las partes; y si a consecuencia de tal cambio se rompe el equilibrio económico de las prestaciones mutuas, observado por las partes, o si otra

suposición que sirva de base al contrato ha desaparecido o cambiado, de manera que una parte adquiriera contrariamente a la buena fe y a la equidad una ganancia desmesurada o indebida y la otra sufriera una pérdida similar, el juez puede modificar las prestaciones mutuas de las partes conforme a la equidad o autorizar a una de ellas a retirarse del contrato, llegado el caso, repartiendo equitativamente el daño.

7. PAISES DEL CONTINENTE AMERICANO

Haciendo una búsqueda en doctrina de los distintos países del Continente Americano, se llega a la conclusión de que no se ha planteado una tesis original en relación al tema en este estudio tratado, sino solamente comentarios y alusiones a las principales teorías ya estudiadas de autores europeos, razón por la cual se hará sólo una referencia a algunas de las principales legislaciones, sin pretender un análisis de todas ellas por no requerirlo los fines de este trabajo.

8. ARGENTINA

Se encuentra inclinación de la doctrina al reconocimiento de la Teoría de la Imprevisión y, así, Raymundo M. Salvat (38) considera que se resiente la estabilidad de los contratos como consecuencia de la posibilidad de revisión de los mismos; pero

38 Salvat, Raymundo M. "Tratado de Derecho Civil Argentino". Editorial Tea, Buenos Aires. 1956.

sostiene que puestas en conflicto la garantía de seguridad y una solución de equidad, ésta debe prevalecer.

Reconoce el propio autor que cuando no hay un texto legal que permita la modificación del contrato por cambio imprevisto de circunstancias, es cuando se presentan verdaderos problemas, sobre todo, en las relaciones entre particulares, ya que lo único que se admite es el incumplimiento por imposibilidad, o sea, la fuerza mayor.

Aún colocándose en la situación de reconocimiento de la revisión del contrato, se presenta el conflicto de jurisdicciones, entre legislador y juez. Salvat se inclina por la intervención judicial, pues dice que el juez es hombre de derecho y, además, la justicia está organizada con varias instancias, de modo que las resoluciones pueden ser revisadas.

En cuanto al aspecto de si el contrato debe resolverse o sólo revisarse se inclina por esta última solución, porque el efecto de la aplicación de la Teoría de la Imprevisión debe ser de ayuda al deudor y no de liberación, puesto que lo que debe buscarse es el equilibrio y para ello basta con el reajuste de las cláusulas resentidas por la nueva situación, y en cada caso concreto deberá resolverse lo conveniente en cuanto a la naturaleza y medida de las modificaciones, y en caso de que se restablezcan las circunstancias bajo las cuales se contrató, deberá exigirse el cumplimiento estricto de las cláusulas del contrato.

En cuanto a la situación legislativa en este país, puede decirse que no existen normas jurídicas de aceptación de la revisión de los contratos, aunque existan algunos casos en que se aceptan modificaciones, como el de pensión alimenticia.

Hay, además, algunas disposiciones que se refieren a contratos de obras públicas, suministros y servicios públicos en que se admite variación por el alza en el valor de los materiales o de la mano de obra.

9. PERU

El Código Civil Peruano, en su Artículo 1328, establece:

Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, y deben ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.

Además, en el Código Civil anotado se lee:

Las obligaciones contractuales se extinguen por el cambio de circunstancias en relación al momento en que fueron contraídas o por la imposibilidad de su ejecución, debido a la supervivencia de factores anormales e imprevistos.

10. PANAMA

Los Artículos 990 y 992 del Código Civil, que es del año de

1926, son copia de los Artículos 1105 y 1107 del Código Civil Español, de manera que pueden aplicarse los mismos comentarios de la parte relativa de este estudio.

C A P I T U L O V .

LA TEORIA DE LA IMPREVISION EN

EL DERECHO MEXICANO

1. ORIGEN

El objeto principal de esta tesis es el de llegar a tratar la Teoría de la Imprevisión en el campo del Derecho Mexicano. Tal finalidad voy a procurar lograrla en este capítulo que es el que encierra más utilidad práctica.

Nuestro Derecho también ha resentido las fuertes consecuencias producidas por los desórdenes bélicos mundiales, aunque sólo de una manera indirecta los hayamos soportado; sin embargo, los resultados y descompensaciones derivados de los conflictos armados redundaron y afectaron en diversas formas a nuestro país.

2. CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO CONGELADOS

Como consecuencia de las facultades concedidas al Poder Ejecutivo en los Artículos 29 y 49 Constitucionales, desde los albores de la Segunda Guerra Mundial, se dictaron en nuestro país diversos Decretos que constituyen lo que llamamos "legislación de emergencia". El primero de ellos fue expedido con fecha primero de junio de 1942 y publicado en el Diario Oficial de la Federación al día siguiente de su promulgación. En él se otorgaban facultades al Poder Ejecutivo para que declarara el estado de guerra entre nuestra nación y Alemania, Italia y Japón. En esta misma fecha se promulgó otro decreto el cual suspendía las Garantías Individuales contenidas

en los Articulo 4, 5 párrafo I, 6, 7, 10, 11, 14, 16, 19, 20, 21, 22 párrafo III, y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo todo esto consecuencia del estado de guerra en el que se encontraba el país.

El día diez de julio de 1942 fue expedido un Decreto que se publicó el veinticuatro del mismo mes y año y el cual declaraba en su Artículo 1o. que: "Durante la vigencia de este decreto, las ventas de las casas, departamentos, viviendas y cuartos alquilados o rentados o cualesquiera otros locales susceptibles de arrendamiento o alquiler ubicados en el Distrito Federal, no podrán ser aumentadas en ningún caso ni por ningún motivo". Entre los considerandos al citado Decreto se expresa: "Que es una obligación del Gobierno ante la crisis económica actual tomar medidas enérgicas para impedir que las clases laborantes, considerando comprendidas entre estas, a los trabajadores particulares y del Estado y a los obreros, se vean impedidas de atender su standar de vida por la elevación continua de los precios de los artículos de primera necesidad, a cuyo efecto se han dictado por conducto de la Secretaria de Economía Nacional, las disposiciones del caso, fijando dichos precios; pero ha escapado a la fecha a la limitación del lucro excesivo, las rentas de las casas que la gran mayoría de la población mexicana, se ve obligada a ocupar, y este capítulo debe y puede considerarse como indispensable para la vida, pues si es indispensable la alimentación, también lo es el alojamiento".

El veinticuatro de septiembre de 1943 fue expedido otro Decreto, el cual en su Artículo 1o. previene lo siguiente: "Se prorrogan en el Distrito Federal en beneficio de los inquilinos, por todo el tiempo que dure el estado de guerra en que se encuentra la República, los contratos de arrendamiento de casas habitación que se encuentren en vigor, ya se trate de los celebrados a plazo fijo o por tiempo indeterminado". Este Decreto complementa al del primero de julio de 1942 y en su considerando fija que: "Con fecha diez de julio de 1942 se expidió el Decreto en el cual se previno que durante el tiempo que esté en vigor la suspensión de las garantías individuales por el H. Congreso de la Unión con fecha primero de junio del propio año, no podrán ser aumentadas en ningún caso ni por ningún motivo, los precios de los arrendamientos en el Distrito Federal, con el fin de aliviar la situación difícil por la que atraviesan las clases trabajadoras con motivo de la crisis actual; que para lograr de manera eficaz los fines que se persiguieron con el Decreto mencionado en el considerando anterior, es necesario asegurar a los inquilinos la duración de los contratos de arrendamiento en curso por todo el tiempo que subsista el estado de guerra en el que se encuentra la República...".

Viene un tercer Decreto en materia de arrendamiento (cinco de enero de 1945) en el cual a su vez complementa a los anteriormente promulgados en esta materia y que reglamentaba lo concerniente a los contratos de arrendamiento de los locales

en que se expendieran artículos de primera necesidad; Artículo 1o.: "Se adiciona el Decreto de veinticuatro de septiembre de 1943 en los siguientes términos: Por todo el tiempo que dura el estado de guerra en que se encuentra la República se prorrogan en el Distrito Federal, en beneficio de los inquilinos, los contratos de arrendamiento de toda clase de locales (departamentos, accesorias, viviendas, etc.) en que, de hecho, y sean cuales fueren las estipulaciones al respecto al uso de dichos locales, contengan los respectivos contratos de arrendamiento, se encuentren instalados cualesquiera de los siguientes giros comerciales: misceláneas, estanquillos, recauderías, tortillerías, hueverías, fruterías, molinos de nixtamal, cremerías y carbonerías". Artículo 2o.: "Quedan subsistentes todas y cada una de las disposiciones de los decretos de 10 de julio de 1942 y 24 de septiembre de 1943, las cuales por lo tanto, serán aplicables a los contratos de arrendamiento a que se refiere el presente decreto y las infracciones a los preceptos del mismo".

Con fecha veintiocho de septiembre de 1945 se promulgó otro Decreto con el que se levantaba la suspensión de las Garantías Individuales decretada el primero de julio de 1942: Artículo 1o.: "A partir del primero de octubre se levanta la suspensión de garantías decretada en primero de junio de 1942 y se reestablece por lo tanto el orden constitucional de toda su plenitud".

Artículos 2o. ...; 3o. ...; 4o. ...; 5o. ...; 6o. ...

Artículo 7o.: "Las leyes y disposiciones relativas a arrendamiento, de fechas primero de julio y diecinueve de octubre de 1942, quedarán vigentes hasta que sean derogadas por una ley posterior.

Por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de enero de 1947, se reformó y adicionó el Artículo 7o. del Decreto de veintiocho de septiembre de 1945, quedando en los términos siguientes: Artículo 7o.: "Las leyes y disposiciones relativas a arrendamiento de fecha 10 de julio de 1942, 24 de septiembre de 1943 y 5 de enero de 1945 que previenen la congelación de rentas, la continuidad de los contratos de arrendamiento para las casas habitación y la ampliación de este último a establecimientos de comercio en pequeño, respectivamente, quedarán vigentes hasta en tanto sean derogadas por una ley superior".

Un nuevo Decreto sobre congelación de rentas y prórroga de los contratos de arrendamiento fue promulgado el día treinta de diciembre de 1947 y publicado en el Diario Oficial de la Federación al día siguiente de su expedición. En el Artículo 1o. de dicho Decreto se ordenó lo siguiente: "Las rentas de las casas o locales destinados a:

- a) Exclusivamente a habitación que ocupe el inquilino y los miembros de su familia que vivan con él de una manera permanente;

- b) Los ocupados por trabajadores a domicilio; o,
- c) Los ocupados por talleres familiares, no podrán ser aumentadas y los plazos de los arrendamientos se consideran forzosamente prorrogados hasta por el término de un año, en beneficio de los inquilinos.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior las rentas de casas o locales, cualesquiera que sea su destino, superiores a \$ 300.00".

El último de los Decretos referentes al arrendamiento, fue promulgado el día veinticuatro de diciembre de 1948 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día treinta de ese mismo mes y año. Este Decreto tiene vigencia hasta la fecha y en su Artículo 1o. estatuye que: "Se prorrogan por ministerio de ley, sin alteración de ninguna de sus cláusulas, salvo lo que dispone el artículo siguiente, los contratos de arrendamiento de las casas o locales que enseguida se mencionan:

- a) Los destinados exclusivamente a habitación que ocupen el inquilino y los miembros de su familia que viven con él;
- b) Los ocupados por trabajadores a domicilio;
- c) Los ocupados por talleres; y,

d) Los destinados a comercios o industrias".

Artículo 2o. "No quedan comprendidos en la prórroga que establece el artículo anterior, los contratos que se refieran a:

- I. A casas destinadas para habitación, cuando las rentas en vigor, en la fecha del presente Decreto, sean mayores a trescientos pesos;
- II. A las casas o locales que el arrendador necesite habitar u ocupar para establecer en ellos una industria o comercio de su propiedad, previa justificación ante los tribunales de este requisito;
- III. A las casas o locales que el arrendador necesite habitar u ocupar para establecer en ellos una industria o comercio de su propiedad, previa justificación ante los tribunales de este requisito; y,
- IV. A las casas o locales destinados a cantinas, a pulquerías, a cabarets, a centros de vicio, a explotación de juegos permitidos por la ley, y a salones de espectáculos públicos, como teatros, cinematógrafos y circos".

Artículo 3o.: "Las rentas estipuladas en los contratos de arrendamiento que se prorrogan por la presente ley y que no

hayan sido aumentadas desde el 24 de julio de 1942, podrán serlo en los siguientes términos:

- a) De más de cien a doscientos pesos, hasta un 10%;
- b) De más de doscientos a trescientos pesos, hasta en un 15%.

Las rentas que no excedan de cien pesos no podrán ser aumentadas.

Los aumentos que establece este artículo no rigen para locales designados a comercios o industrias, cuyas rentas quedan congeladas".

De toda la serie de Decretos sobre congelación de rentas y prórroga de los contratos de arrendamiento que se citaron, se puede interpretar que fueron una solución política al gran problema de la escasez de viviendas que resultó debido a las demoliciones ejecutadas con el fin de abrir nuevas calles, ampliar otras, y en fin, modernizar la ciudad. Estos Decretos limitaron los dos atributos más importantes que encierra el contrato de arrendamiento: la duración del término y la determinación del precio. Sabemos perfectamente que las partes son libres para contratar y fijar las condiciones sobre las cuales se va a celebrar un contrato, pero también vemos que el Estado restringe enormemente esa libre voluntad, dictando

normas limitativas. Como un ejemplo palpable de lo anterior, tenemos a los Decretos sobre Congelación de Rentas, que se han citado ya, los cuales beneficiaron a una gran parte del inquilinato. La Teoría de la Imprevisión tiene relación en este punto, debido a la variación de las circunstancias de hecho que influyen en los contratos. Por regla general, el precio del arrendamiento es infinitamente menor al precio normal de los alquileres, sufriendo el arrendador por este concepto, un menoscabo en su patrimonio, ya que a menudo la renta estipulada en el contrato no alcanza a cubrir ni los gastos de conservación del inmueble. Por otro lado, los impuestos han aumentado manifiestamente, sufriendo el arrendador por estas causas un detrimento patrimonial. El Decreto del veinticuatro de diciembre de 1948, si bien es cierto que en muchos casos impide que se realicen abusos en contra de los inquilinos en la mayoría de los casos esos abusos son cometidos en contra de los arrendadores al estar limitada la libre voluntad contractual. Realmente, en lugar de promulgar Decretos se deberían haber tomado otras medidas más prácticas y eficaces para solucionar el problema de la falta de vivienda. Puede decirse que hasta hace relativamente poco fue cuando se procuró remediar el problema y esto fue con ayuda del Estado, de organismos descentralizados y de los particulares. La creación de multifamiliares y de casas, el financiamiento a empresas y a particulares para la construcción de viviendas populares, la exención de impuestos, etc., todas estas son medidas tendientes a coadyuvar a la solución del problema de la falta de habitación.

Existen opiniones que afirman que la Teoría de la Imprevisión está comprendida en materia de arrendamiento arguyendo que "existe un grupo de contratos de arrendamiento que indudablemente se encuentran afectados por excesiva onerosidad a cargo de la parte arrendadora. Ellos están incluidos dentro del grupo de los celebrados con anterioridad al primero de enero de 1949". (39)

Mi punto de vista acerca de lo anterior, consiste en negar que los contratos congelados constituyen casos de imprevisión. De estos contratos, no todos implicaban una mayor onerosidad para el arrendamiento y sin embargo, la ley los afectó en una forma general. Categóricamente, se puede afirmar que en materia de arrendamiento urbano en ningún ordenamiento legal se encuentra comprendida a la Teoría de la Imprevisión. Únicamente en lo relativo a arrendamiento de precios rústicos es a donde se encuentra incluida la cláusula "Rebus sic Stantibus", en el Artículo 2455 del Código Civil de 1928: "El arrendamiento no tendrá derecho a la rebaja de la renta por esterilidad de la tierra arrendada o pérdida de frutos provenientes de casos fortuitos ordinarios; pero sí en casos de pérdida demás de la mitad de los frutos por casos extraordinarios. Entendiéndose por casos fortuitos extraordinarios: el incendio, guerra, peste, inundación insólita, langosto, terremoto u otro acontecimiento igualmente desacostumbrado y que los contratantes no hayan podido razonablemente prever.

39 Moreno González Jorge. "La Cláusula Rebus sic Stantibus a la Luz del Contrato de Arrendamiento". Teoría. México, 1959, página 91.

En estos casos el precio del arrendamiento se rebajará proporcionalmente al monto de las pérdidas sufridas.

Las disposiciones de este artículo no son renunciables".

En una forma amplia y concisa se incluye a la Teoría de la Imprevisión en el artículo antes citado, otorgando facilidades a los arrendatarios de precios rústicos que sufrieron menoscabos a causa de acontecimientos extraordinarios o imprevistos a que se les rebaje la renta en la medida en que resultaron perjudicados. El Artículo 2455 es el único ordenamiento del Código Civil que adopta la imprevisión.

En cuanto a los arrendamientos de fincas urbanas, la "excesiva onerosidad que tanto se trató de combatir, dió lugar a que se impida ejercer uno de los derechos inherentes a los contratantes, como es el ejercicio de su libre voluntad.

3. LEYES MORATORIAS

Asimismo, la Revolución Mexicana dió motivo a una marcada inestabilidad económica y social, resultando un positivo desconcierto para contratar que se hizo más notorio debido a la falta de seguridad contractual en ese lapso y aún después. A consecuencia de ello fueron dictadas diversas leyes y decretos de carácter monetario destinados a resolver los conflictos derivados de las deudas contraídas anteriormente al movimiento

revolucionario y que aún no se habían cumplido. Las más importantes Leyes de Moratoria y de Pagos son las siguientes:

I. Ley del catorce de diciembre de 1916. Artículo 1o.: "Se suspenden desde la fecha del presente decreto, los efectos de la Ley de Pagos, de quince de septiembre de 1916, y las circulares relativas. La suspensión durará hasta que reestablecido el régimen constitucional de la República los Poderes Públicos legalmente constituidos expidan las leyes o disposiciones generales aplicables a los contratos, obligaciones y entregas de dinero que fueren materia de aquella ley".

Artículo 2o.: "Durante la suspensión, todos los acreedores y deudores gozarán de un moratorio general, para no ser obligados a efectuar o recibir pagos de dinero contra su voluntad".

Artículo 3o.: "Cuando se trate de obligaciones contraídas con posterioridad al nueve de septiembre de 1914, en que hubiere pacto expreso de pagar en moneda metálica, se estará a lo pactado".

Artículo 4o.: "Queda a salvo el derecho de los interesados en un pago, para arreglar convencionalmente el cumplimiento y cancelación de una obligación".

Artículo 5o.: "Quedan igualmente en suspenso, por el tiempo expresado en el Artículo 1o., todos los juicios de consignación pendientes ante cualesquiera tribunales, en el estado en que se hallaren en la fecha de este Decreto".

Artículo 6o.: "Quedan comprendidos en las disposiciones precedentes todas las obligaciones de dinero que tuvieren parte como acreedores o deudores, las instituciones que tengan la garantía del Gobierno Federal, mencionadas en el Artículo 28 de la Ley de Pagos, así como las personales y corporaciones de que trata el Artículo 32 de la propia ley. Las Compañías de Seguros y los Bancos se someterán a una ley especial".

Artículo 7o.: "Se exceptúan del moratorio los contratos de arrendamiento, en los cuales se aplicarán las reglas siguientes:

1. Las rentas insolutas vencidas antes de la fecha de este decreto serán exigibles en metálico, en la proporción de veinte centavos por cada peso de su importe en papel, teniendo en cuenta, al fijar éste, los aumentos correspondientes, según el Artículo 37 de la Ley de Pagos. Si se trata de arrendamientos posteriores al día nueve de septiembre de 1914, se fijará el importe en metálico, conforme a

equivalencias que en circular fijará la Secretaría de Hacienda.

2. Las rentas anteriores al tiempo que fija la fracción anterior, se pagarán igualmente en metálico y en los términos y proporciones que en seguida se expresa:

- a) Cuando se trate de establecimientos, giros agrícolas y toda clase de negociaciones mercantiles o industriales, las rentas de cincuenta pesos o menos, se pagarán a un cincuenta por ciento, y las rentas de más de cincuenta pesos, sin exceder de cien, se reducirán a un setenta y cinco por ciento. Las rentas de más de cien pesos, se pagarán íntegras;
- b) Cuando se trate de casas de habitación, las rentas de treinta pesos o menos, se reducirán a un cuarenta por ciento, las rentas que excedan de treinta pesos y no de cincuenta se reducirán a la mitad y las que excedan de cincuenta pesos se reducirán al setenta y cinco por ciento".

Artículo 80.: "Todos los contratos de arrendamiento actualmente en vigor que expresen papel moneda y de fecha posterior al nueve de septiembre de 1914, se declaran

rescindidos a moción de cualquiera de las partes contratantes, previo aviso dado a la otra parte con sesenta días de anticipación".

Artículo 9o.: "En los términos de este decreto se entienden modificadas las disposiciones de tiempo anterior que se opongán. Por tanto, mando se imprima, publique, circule y se le dé el debido cumplimiento".

El Decreto anterior fue promulgado por Venustiano Carranza, siendo Primer Jefe del Ejército Constitucionalista. Vemos que el Artículo 2o., que acabamos de citar, concede un plazo tanto a los acreedores como a los deudores, para que recibieran o ejecutaran sus pagos y sus obligaciones, ya que como el papel moneda era o, la moneda metálica no alcanzaba para surtir la gran demanda que tenía por aquel entonces. Entre los considerandos a ese Decreto, se expresa lo siguiente:

1. "Que dada la reaparición de la moneda metálica en el mercado y las dificultades de la circulación del papel moneda simultáneamente con aquella, el interés público exige que se uniforme la base monetaria para el cumplimiento de las obligaciones, y sobre esa base se establezca la reforma definitiva de la Ley de Pagos, repartiendo equitativamente el gravamen o pérdida que para los interesados en una entrega de dinero signifique el cambio de moneda".

2. "Que debiendo establecerse a la mayor brevedad posible el Gobierno Constitucional de la República, conviene reservar por corto tiempo la reglamentación definitiva de las relaciones entre acreedores y deudores, que fueron materia de la citada Ley de Pagos, para cuando funcionen normalmente los Poderes Constitucionales, lo cual, por otra parte, permitirá esperar un cambio favorable en las condiciones de la circulación de moneda metálica".

II. Decreto del veinticuatro de diciembre de 1917. Por medio de este Decreto se levantó el moratorio en lo concerniente a los intereses.

Artículo 9o.: "Sin prejuzgar en cuanto a la manera y términos de pago de la suerte principal en las obligaciones a que se refiere la fracción I del Artículo 1o. de esta ley, se levanta respecto de ellas el moratorio, etc.".

Artículo 12: "El pago de los intereses insolutos hasta esta fecha y respecto de los cuales se levanta el moratorio, deberá ser hecho por los deudores en un plazo de cuatro meses, en entregas parciales equivalentes a la cuarta parte en cada uno de dichos meses".

III. Ley del trece de abril de 1918. "No son objeto de esta ley las obligaciones contraídas después del catorce de

diciembre de 1916, las cuales no han estado sujetas al moratorio" (Artículo 5o.). "Se levanta el moratorio respecto del 25% del capital y respecto de todos los intereses (Artículos 9, 10 y 11), debiendo pagarse la suma de aquél y de estos en cuatro abonos iguales bimestrales, haciéndose el primer pago a los dos meses contados desde la interpretación del acreedor al deudor o del día que fije la sentencia en caso de litigio (Artículo 13)".
(40)

IV. Decreto del veintiuno de julio de 1926. Artículo 1o.: "Se levanta totalmente el moratorio a que estaba sujeto, en virtud de las leyes de catorce de diciembre de 1916, veinticuatro de diciembre de 1917 y de trece de abril de 1918, el pago de la suerte principal de las deudas a que se refieren las fracciones I, II y III del Artículo 1o. de esta última ley.

En consecuencia, son exigibles íntegramente el capital y los réditos de las obligaciones de que se trata, las que se liquidarán y pagarán aplicando, en lo conducente, las reglas que para cada caso establecen los Artículos 9, 10 y 11 de la ley de trece de abril de 1918".

Artículo 2o.: "Las obligaciones nacidas durante el régimen de circulación fiduciaria, o novadas en ese período, aun cuando haya pacto expreso, en documento público o privado, de pagar en

moneda metálica, se considerarán contraídas en papel o en billetes, cuando el deudor probare haber recibido una u otra especie y siempre que no exista respecto a ellas, sentencia ejecutoria. Por tanto, la suerte principal y los intereses se computarán y pagarán como si se tratase de obligaciones comprendidas en la fracción II del Artículo 10. de la ley de trece de abril de 1918, en el caso de papel moneda y conforme a la fracción II del Artículo 11 de la propia ley, si se tratase de billetes de banco".

Artículo 30.: "El importe total de adeudo, tanto del capital como de los intereses, deberá ser pagado por los deudores, cualquiera que sea la obligación de que se trate, en diez semestres, haciéndose en cada uno de ellos la entrega parcial equivalente a la décima parte de la obligación; y en la inteligencia de que el primer pago deberá efectuarse a los meses, contados desde la interpelación del acreedor al deudor o del día que fije la sentencia en los casos de litigio".

Artículo 40.: "Los plazos a que se refiere el presente decreto sólo son obligatorios para los acreedores.

En los casos de concurso de acreedores, de quiebra y de liquidaciones judiciales, se darán por vencidos los plazos que establece este mismo decreto y será exigible la totalidad del adeudo".

Artículo 50.: "Si el acreedor hubiere exigido al deudor el 25% de la suerte principal y la totalidad de los intereses, que autorizó la ley de trece de abril de 1918, y tanto el uno como los otros se estuvieran cubriendo, el pago de 75% restante deberá realizarse en ocho semestres, entregando en cada uno de ellos la parte proporcional equivalente a la octava parte del adeudo insoluto, en el concepto de que el primer pago se hará una vez que se hayan vencido los plazos señalados en la sentencia ejecutoriada recaída en el juicio correspondiente al primer 25%, o después de que hayan expirado los términos que señala el Artículo 13 de la ley de trece de abril de 1918, en el caso de interpelación".

De todo lo anteriormente expuesto, se deduce que todos los Decretos y Leyes de Moratorio y de Pagos, estaban encaminados a fijar el modo en que se debían de cumplir las obligaciones, tomando en cuenta el momento de formación de las mismas para determinar si deberían de ser pagadas en metálico o en papel moneda.

4. CODIGO CIVIL DE 1870

Como sabemos, los legisladores del siglo pasado estaban fuertemente asidos a los principios y fundamentos que preconizaba el Código Napoleón. Fue precisamente a mediados del Siglo XIX cuando apareció en España un proyecto de Código Civil al que se le dió el nombre de "Proyecto García Goyena",

debido a que dicho jurista lo comentó y el cual está fundamentado en el Derecho Francés. Justamente ese proyecto es el antecedente próximo de nuestro Código Civil en 1870, siendo el Código Napoleón el antecedente remoto.

Del Código Civil de 1870 se comentará el Artículo 1392, el cual constituye la norma relativa al tema que estamos tratando: "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y desde entonces obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que según su naturaleza son conformes a la buena fe, al uso o a la ley". Este ordenamiento concuerda con los Artículos 1134 y 1135 del Código Napoleón y con el Artículo 978 del Proyecto García Goyena, que respectivamente dicen lo siguiente:

Artículo 1134: "Los pactos legalmente formados tienen fuerza de ley para aquéllos que los han hecho.

No pueden ser revocados sino por mutuo consentimiento o por las causas que están autorizadas por la ley.

Deben llevarse a ejecución de buena fe".

Artículo 1135: "Los pactos obligan no sólo a lo que se expresa en ellos, sino también a todas las consecuencias que la equidad, el uso o la ley, dan a la obligación según su naturaleza".

Artículo 978: "Los contratos se perfeccionan por el consentimiento y desde entonces obligan no solamente al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que según su naturaleza son conformes a la buena fe, al uso o a la ley". (41)

Atendiendo a la interpretación de la ley, mi opinión acerca de si tuvo o no acogida la Teoría de la Imprevisión bajo la vigencia del Código Civil de 1870, se inclina negativamente. Esta teoría definitivamente no fue aceptada ni incluida en ese Código debido a que regían los principios de libertad contractual y fuerza de la ley en los contratos, negándole tácitamente la facultad al juez de modificar o alterar el contenido del contrato.

5. CODIGO CIVIL DE 1884

Salvo algunas modificaciones, el Código Civil de 1884, fue un reflejo del Código de 1870. En el primero de ellos, encontramos diversos ordenamientos relacionados con el tema objeto de esta tesis, las cuales seguidamente se citarán:

Artículo 1276: "Los contratos legalmente celebrados obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, son conformes a la buena fe, al uso o a la ley".

41 García Goyena Florencio. "Concordancias, Motivos y Comentarios del Código Civil Español". Editorial Imprenta de la Sociedad Tipográfico. Madrid 1879.

"Por las palabras -legalmente celebrados- este texto se refiere a los contratos que se hacen conforme a la ley; es decir, que son lícitos". (42) "Las palabras -serán puntualmente cumplidos-significan no sólo que deben ser observados rigurosamente, sino que deben ser también cumplidas todas las cláusulas secundarias o accesorias sobre el lugar, calidad, cantidad, condiciones, pago moneda, etc., pues todo eso forma parte del contrato". (43)

Los autores distinguían antes de ahora los contratos de buena fe y de estricto derecho, designando con aquel nombre a todos aquéllos en que el juez debía fallar según las reglas de la equidad y de la justicia las cuestiones que surgían entre los contratantes sobre puntos que no habían previsto y designaban con tal nombre a los contratos bilaterales.

Llamaban de estricto derecho a los contratos unilaterales en los que la obligación del contratante que resultaba obligado no podría extenderse a más de lo que expresamente había convenido o de lo que las leyes prescribían.

En la actualidad está prescrita esta distinción por que según el Artículo 1276 del Código Civil, los contratos legalmente celebrados obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que son

42 Collin, Capitant y Planiol, citados por Don Manuel Borja Soriano. Ob. Cit., página 318.

43 Cunha Gonçalves. Citado por Don Manuel Borja Soriano. Ob. Cit., página 318.

conforme a la buena fe". (44)

Artículo 1310: "Los contratantes pueden poner 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 renunciables en los casos y términos permitidos por el Derecho". Al comentar el ordenamiento anterior, Mateos Alarcón expone: "... la voluntad es la suprema ley en los contratos, y que los preceptos del Código sólo vienen en auxilio de aquéllos para suplir sus omisiones llenando los requisitos que demanda la naturaleza peculiar de cada contrato o las que se deriven de ella.

Pues bien, esa teoría se haya expresamente sancionada por el Artículo 1310 que permite a los contratantes renunciar los requisitos que sean consecuencia de la naturaleza ordinaria de los contratos, siempre que no lo prohíba la ley". (45)

Artículo 1324: "Es nulo el contrato cuando los términos en que está concebido, no puede venirse en conocimiento de cual haya sido la intención o voluntad de los contratantes sobre el objeto principal de la obligación". "La ley tiene por base fundamental de los contratos la voluntad de los contratantes; pero los reglamenta para suplir las omisiones de éstos, en cuanto se refiere a las condiciones esenciales que demanda la

44 Alarcón Mateos Manuel. "Obligaciones y Contratos". Código Civil del Distrito Federal, concordado y anotado. Editorial La Europea. Tomo II. México 1904.

45 Mateos Alarcón Manuel. Ob. Cit.

naturaleza peculiar de cada uno.

Tal es el motivo por el cual declara el Artículo 1324 que es nulo el contrato cuando por los términos en que está concebido, no puede venirse en conocimiento de cual haya sido la intención o voluntad de los contratantes sobre el objeto principal de la obligación; porque en tal caso sería imposible la interpretación y se substituirá abusivamente la voluntad del juez por la de aquéllos". (46)

Artículo 1325: "Si la duda recae sobre circunstancias accidentales del contrato y no puede resolverse por los términos de éste, se observarán las reglas siguientes:

- I. Si las circunstancias, aunque accidentales, por la naturaleza del contrato, revelaren que sin ellas no se habría prestado el consentimiento de alguno de los contrayentes, se estará a lo dispuesto en el artículo anterior;
- II. Si el contrato fuere gratuito se resolverá la duda en favor de la menor transmisión de derechos e intereses;
- III. Si el contrato fuere oneroso, se resolverá la duda en favor de la mayor reciprocidad de intereses".

Artículo 1350: "El perjudicado podrá escoger entre exigir el

cumplimiento de la obligación o la resolución del contrato, según conviniere a sus intereses, porque no puede quedar al arbitrio del culpable o que obra dolosamente resolverlo, sino que le otorga también facultades este segundo extremo, aún en el caso de que habiendo seguido el primero no fuere posible el cumplimiento de la obligación, pues si la elección del primer medio importa la renuncia del segundo, es condicionalmente y bajo el supuesto de que puede cumplirse el contrato".

Artículo 1419: "Los contratos legalmente celebrados serán puntualmente cumplidos y no podrán revocarse ni alterarse sino por mutuo consentimiento de los contratantes salvo las excepciones consignadas en la ley".

"Los contratos legalmente celebrados tienen tal fuerza obligatoria, que no sólo impone el deber de cumplirlos a los contratantes como si dimanaran de los preceptos de una ley, sino que los mismos tribunales están obligados a hacer cumplir los diversos capítulos de esos contratos como si fueran otros tantos preceptos legales sin que les sea lícito modificarlos ni aún a pretexto de la equidad.

Este principio está sancionado por el Artículo 1419 del Código Civil, que además contiene otro, consecuencia del primero, según el cual los contratos son, por regla general, irrevocables, y sólo pueden revocarse por mutuo consentimiento de los contratantes, salvo las excepciones consignadas por la ley; pues si deben su existencia al mutuo consentimiento de

ellas, es lógico que puedan revocarse por el mismo medio".
(47)

Artículo 1421: "Si el obligado en un contrato dejase de cumplir su obligación, podrá el otro interesado exigir judicialmente el cumplimiento de lo convenido o la rescisión del contrato, y en uno y otro el pago de daños y perjuicios". El precepto legal que antecede no sólo reitera los principios contenidos en los artículos 1349 y 1350, sino que completa su sentido, declarando que, ya pretenda el contratante, cuyos derechos han sido vulnerados, el cumplimiento del contrato, ya la rescisión tiene derecho en ambos casos al pago de los daños y perjuicios".

Artículo 1515: "El deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aunque fuere de igual o mayor valor que la debida".

"Autorizar al deudor para que entregue una cosa distinta de la que prometió, es facultarle para que rompa la fe del contrato y dejar a su arbitrio su cumplimiento, lo cual es contrario a los principios elementales del Derecho, según los cuales, los contratos tienen fuerza de la ley entre los contratantes y no pueden ser alterados sino por el mutuo consentimiento de éstos.

Además, es posible que sufran perjuicios los intereses del

acreedor a quien se obligue a recibir una cosa distinta de la prometida por más que sea de mayor valor porque no satisfaga al objeto para el cual se le destina. Lo expuesto nos conduce a establecer que la prohibición del Artículo 1515, no impide al acreedor recibir voluntariamente otra cosa distinta de la prometida, porque es libre para renunciar sus derechos, pero entonces se verifica una novación en virtud de la cual se sustituye la prestación convenida en el contrato por otra". (48)

Analizando los ordenamientos anteriores, cabe afirmar, terminantemente, que el Código Civil de 1884 tampoco aceptó a la Imprevisión. Lo anterior se deduce claramente del texto del Artículo 1276. De este precepto se desprende que además de lo expresamente pactado en el contrato, existen o pueden existir circunstancias que no llegaron a pactarse, pero que se derivan de la misma esencia del acto jurídico; para estas circunstancias es para lo que la ley da una regulación conforme a la buena fe y al uso, puesto que tienen su origen en la misma naturaleza del contrato, pero de ninguna manera puede decirse que sean imprevisibles. Nuevamente la Doctrina de la Autonomía de la Voluntad se impone en nuestro Derecho, otorgando a la voluntad de las partes en un contrato legalmente celebrado, el respeto absoluto a lo pactado, equiparándolo a la ley y dándole la fuerza obligatoria que le corresponde.

6. CODIGO CIVIL DE 1928

EL Código Civil actualmente en vigor para el Distrito y Territorio Federal de 1928. Si bien no ha sido adoptado expresamente más que por los Estados de Guerrero, México y Nayarit, ha sido, sin embargo, copiado a veces literalmente por la mayor parte de los Estados que, con posterioridad a su promulgación, dictaron Códigos propios". (49)

La elaboración y adaptación del Código Civil de 1928 fue una necesidad apremiante ya que el pensamiento social va cambiando y evolucionando conforme a la época; lo que ayer parecía satisfactorio, ahora resulta insuficiente, y así van haciéndose necesarias y aún imprescindibles, normas que rijan determinados hechos que anteriormente no se pensaba que pudieran llegar a producirse. El Derecho tiene que ir tomando en cuenta los hechos y acogerlos en él para formular ordenamientos destinados a solucionar diferentes problemas. El legislador es quien tiene la facultad de poder adaptar el Derecho a los hechos a medida que éstos vayan surgiendo en la vida de sociedad. Mediante esa adaptación es como verdaderamente se van superando y solucionando los problemas que surgen motivados por los conflictos de intereses entre los individuos, por eso es tan importante el papel que desempeña el legislador.

49 Elola Jevier. "El Derecho Comparado y la Unificación de la Legislación Civil Mexicana". Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia de la U.N.A.M. Tomo VIII, No. 31, Julio a Septiembre de 1946, página 223.

7. SOLUCIONES AL PROBLEMA DE LAS CIRCUNSTANCIAS IMPREVISTAS

Volviendo a la Imprevisión, cabe formularse una importante pregunta considerada como básica en el tema: ¿De qué manera pueden resolverse las controversias surgidas como consecuencia de la aparición de circunstancias imprevistas en los contratos? Se han dado varias soluciones al respecto, entre ellas: la resolución o rescisión, la revisión, la prórroga o suspensión y la expedición de leyes de emergencia o de ocurrencia. A continuación se analizarán tales modos de solución para poder adoptar un criterio determinado.

a) RESOLUCION O RESCISION. Los efectos derivados del contrato resuelto o rescindido, quedan subsistentes mientras el acto no se anule por una decisión judicial. Algunos tratadistas afirman que la resolución no debe de realizarse "ipso jure" sino que la parte contratante que resulte afectada, debe formular su petición ante los tribunales. La resolución o rescisión implica una nulidad relativa en el acto jurídico, y por lo tanto, lo convierte en anulable. Los efectos producidos por el contrato que resultó anulable, no son permanentes, pues en el momento de que el juez dicte la sentencia los efectos de la nulidad relativa serán retroactivos al momento en que se celebró el acto, pues como sabemos, la nulidad es una sanción que corresponde a la violación de una norma de Derecho. Nuestro Código Civil en el Artículo 2239, estatuye que: "La anulación del acto obliga a las partes a

restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido, en virtud o por consecuencia del acto anulado".

Desde luego, la rescisión es la forma más drástica de aplicar la Teoría de la Imprevisión, pero no es la forma más correcta ni conveniente. Insisto en lo referente a la seguridad contractual. ¿Qué valor tendrían los actos jurídicos si fácilmente pudieran rescindirse por la aparición de circunstancias imprevistas?. Desde luego que el principio de obligatoriedad contractual no tendría el valor necesario para hacerse cumplir, pues la misma ley lo estaría menoscabando. Además, otro peligro muy grande que existiría si se permitiera la rescisión o resolución, sería un encadenamiento de actos jurídicos en los que no se llevaría a cabo su cumplimiento debido a la aparición de circunstancias imprevistas, pues algunos deudores figurarían como acreedores de otras personas y éstas como deudores de otras más y así sucesivamente.

b) REVISION. La revisión del contrato es otra de las pretendidas soluciones al problema de la Imprevisión. Este remedio dado a los contratos gravados de mayor onerosidad para su cumplimiento, tuvo gran importancia en la época de la Primera Guerra Mundial y concretando con exactitud, en el famoso caso del Gas de Burdeos que fue solucionado por medio de la Ley Faillot del 21 de enero de 1918. Como ya vimos en la parte correspondiente a Derecho Francés de esta misma tesis, el Diputado Faillot envió a la Cámara un proyecto de ley que más

tarde tomaría su nombre y en el cual sugería que toda ley debe de ordenar que los contratos -generalmente los de larga duración, como era el caso de la Compañía General de Gas de Burdeos- deberían ser revisados equitativamente, cuando el medio en el cual deberían tener cumplimiento, no reuniera la seguridad requerida como consecuencia de la guerra o cualquiera otra circunstancia que lo amerite. Mi opinión acerca de la revisión se inclina a afirmar que revisar un contrato por el juez es variar la voluntad de las partes, es alterar esa voluntad y entonces ya no existe contrato, pues hay que recordar que "contrato es el acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir derechos u obligaciones", por lo tanto y tomando en consideración lo anterior, el contrato revisado no reúne los requisitos necesarios de lo que constituye propiamente un contrato, llamándosele impropia mente de esa manera. Por otra parte, si se concediera al juez la facultad de revisar, sucedería igualmente que con la rescisión: los principios de seguridad y obligatoriedad no tendrían algún valor. Al proponerse como solución adecuada la revisión, se invocaron los mismos argumentos en que se apoyó la rescisión, tal como la buena fe, el uso, la equidad, etc.

Niboyet y Ripert definen que: "Por revisión entendemos las modificaciones susceptibles de ser aportadas a un contrato por el juez, quien substituye 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... Sin embargo, esto no le permite revisar el contrato, es decir, substituir 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 dos voluntades sobre cierto objeto. Cuando el juez puede rehacer un contrato no hay verdaderamente un contrato, sino una obligación legal que ocupa el lugar de la que existía. 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 puede 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". (50)

"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 se, si se dejara a los tribunales en libertad de revisar los contratos, de acuerdo con las circunstancias económicas, no abusarían de esos poderes... y después, hay otra cosa y es mi máxima objeción: dando al juez el poder de revisar el contrato conforme a la buena fe, se despierta en los contratantes esta inmensa esperanza: no estar

obligados, y esta buena fe del legislador engendra la mala fe del contratante...". (51)

Es obvio que todas las razones transcritas en los párrafos anteriores, constituyan una realidad, pues mi punto de vista respecto a la revisión de los contratos concuerda exactamente con lo precedente. Como síntesis de lo anterior, se puede afirmar categóricamente que la revisión también constituye un grave peligro en contra de la seguridad contractual al igual que de la estabilidad, debido a las facultades concedidas en ese caso al juez, pues desde luego, la revisión implica la modificación de las cláusulas del contrato. En los casos en que se ha concedido la revisión, ésta debe ser a petición de parte y no de oficio.

c) PRORROGA O SUSPENSION. Acarca de la prórroga o suspensión de las obligaciones que impliquen una mayor onerosidad, ya se trató el punto con más amplitud cuando se señalaron las Leyes de Moratoria y de Pagos, sin embargo, considero que en ciertos casos y bajo determinadas circunstancias, el término de gracia es una medida aceptable para solucionar algunos casos derivados de la Imprevisión. A menudo es conveniente el dejar transcurrir cierto tiempo para que la situación económica se reestablezca y vuelva a su normalidad, estabilizándose nuevamente las partes, pudiéndose así cumplir con las cargas que les imponen las obligaciones que contrataron. La prórroga debe de ser una medida extraordinaria, pues el principio de

obligatoriedad es la regla general. La facultad para conceder términos de gracia no debe ser atributo judicial. El legislador es el indicado para intervenir, dictando leyes que concedan prórrogas para el mejor cumplimiento de las obligaciones. En nuestro Derecho tenemos como ejemplo de concesiones de términos de gracia, a las ya citadas Leyes de Moratoria y de Pagos.

d) LEYES DE EMERGENCIA O DE OCURRENCIA. En lo referente a leyes de emergencia, podemos ver lo que anteriormente se citó al respecto, pues ya está tratado ampliamente; no obstante, opinaré que la expedición de las leyes de emergencia es la solución que encuentro más aceptable para remediar los problemas derivados de la Imprevisión. Ya con todo lo dicho acerca de la resolución, revisión y la prórroga, se puede dar uno una idea clara de lo que significan tales soluciones. Entonces puede uno valorar más lo que significan las leyes de emergencia.

8. CODIGOS CIVILES DE JALISCO Y DE AGUASCALIENTES

En la República Mexicana, únicamente son dos los Códigos Civiles que aceptan expresamente la rescisión del contrato que ha resultado de la Imprevisión presente una mayor onerosidad en su cumplimiento; éstos son los Códigos Civiles del Estado de Jalisco y del Estado de Aguascalientes.

En el primero de ellos, reglamentan la Imprevisión los Artículos del 1771 al 1774 que, respectivamente, dicen lo siguiente:

Artículo 1771: "El consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias en que se celebra el contrato; por tanto, salvo aquéllos 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 corresponde 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 sólo aquellas alteraciones imprevisibles que sobrevienen por hechos de carácter general y que establecen una desproporción absoluta entre lo pactado y lo que actualmente deberá corresponder a la terminología empleada con el contrato".

Artículo 1772: "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

En el primero de ellos, reglamentan la Imprevisión los Artículos del 1771 al 1774 que, respectivamente, dicen lo siguiente:

Artículo 1771: "El consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias en que se celebra el contrato; por tanto, salvo aquéllos 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 corresponde 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 sólo aquellas alteraciones imprevisibles que sobrevienen por hechos de carácter general y que establecen una desproporción absoluta entre lo pactado y lo que actualmente deberá corresponder a la terminología empleada con el contrato".

Artículo 1772: "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 tuvieran que hacerse para lograr las mismas prestaciones en los términos que sean usuales o injustos en ese momento. Sólo 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 1773: "En los casos a que se refiere el Artículo 1769, 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 esta tesis".

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

El Código Civil de Aguascalientes reproduce los artículos precedentes.

En mi opinión, considero demasiado drástica la solución dada por los Códigos antes mencionados, al concederse la rescisión del contrato por causas imprevistas; sin embargo, el Artículo 1771 del Código de Jalisco niega la posibilidad de pedir la rescisión de los contratos en que aparezcan cambios, en las condiciones personales de los contratantes o cuando los cambios sean los naturales que soporta todo sistema económico.

9. MEXICO

En cuanto a la jurisprudencia mexicana, puede decirse que ha reconocido plenamente que no es de acuerdo a la buena fe exigir el cumplimiento de obligaciones que no pudieron preverse y que al modificarse, como consecuencia de variación en las circunstancias bajo las cuales se contrató, se produce un desequilibrio.

Es abundante la jurisprudencia en materia laboral, y sólo por vía de ejemplo se transcribe la siguiente ejecutoria:

CONDICIONES DE TRABAJO, RETROACTIVIDAD DE LAS SENTENCIAS QUE LAS FIJA. Cuando los trabajadores exigen la fijación de nuevas condiciones de trabajo, están solicitando el reconocimiento del desequilibrio entre los factores de la producción afirmando, consecuentemente, que la forma que regula actualmente la relación, es injusta y no traduce la situación real de la industria, y piden que la relación obrero-patronal se regule en la forma equitativa que procede. Consecuencia de lo expuesto es que la sentencia que se dicte deba retrotraer sus efectos al instante en que se produjo el desequilibrio, puesto que de otra manera, y durante un lapso que puede ser más o menos largo, se aprovecha el capital de un beneficio que, como resultado de ese desequilibrio, pertenece legítimamente al trabajador. Compañía Mexicana de Petróleo El Aguila, Sociedad Anónima y coagraviados. P. 2007, t. LV, primero de marzo de 1938.

En materia civil no puede afirmarse que se haya formado jurisprudencia, y además no se encuentran muchas ejecutorias en relación al cumplimiento de los contratos cuando han surgido acontecimientos extraordinarios; pero sin haber encontrado unas en contra del reconocimiento de la Imprevisión, las hay a favor, como la siguientes:

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 un alcance que no pudo preverse, advirtiéndose que debe tratarse de acontecimiento 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. Amparo directo 1863/58. José de la Luz Valdés. 26 de junio de 1959. Mayoría de 3 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Disidentes: José López Lira y Gabriel García Rojas.

C A P I T U L O V I .

LA TEORIA DE LA IMPREVISION A TRAVES DE

DIVERSOS AUTORES MEXICANOS

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 un juez, y consideran que, en todo caso, establecer el sistema será función del legislador. Tal es la opinión de Borja Soriano, Rojina Villegas y 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 Bejarano Sánchez, María Carrera Maldonado, Raúl Ortiz Urquidi, Miguel Ángel Quintanilla, y hasta el propio Rojina Villegas quien, posteriormente, aceptó 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.

1. MANUEL BORJA SORIANO

El Maestro Borja Soriano, tratando la Imprevisión, distingue a ésta desde dos diferentes puntos de vista: por una parte atiende a dicha teoría desde el punto de vista del Derecho Ideal, y por otra parte, la considera 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 ejerza en circunstancias excepcionales ...". (52)

El autor que estamos tratando en esta ocasión se niega a que se concedan facultades a los jueces para que resuelvan los problemas que implica la Imprevisión, pues insiste en que quien debe resolverlos es el legislador. El principio de la obligatoriedad de los contratos no se debe contrariar otorgando al juez funciones diferentes a las suyas propias. Como es de notarse, el Maestro Borja Soriano no admite la aplicación de la cláusula "Rebus sic Stantibus" en el Derecho Positivo Mexicano.

2. RAFAEL ROJINA VILLEGAS

Rafael Rojina Villegas afirma que en el Derecho Mexicano sí existen disposiciones análogas a las que adoptaron los juristas franceses. Indica que tanto en el Código Civil de 1928 (Artículos 1796, 1857, 2117) como en el Código de Procedimientos Civiles (Artículo 404), se ven acogidos los conceptos de término de gracia, la interpretación del contrato a favor del deudor, la buena fe y la moderación de los daños y perjuicios. Este autor opina que el cumplimiento conforme a la letra del contrato en un acto jurídico en el que aparezcan circunstancias imprevistas, es antijurídico y antieconómico; sin embargo, afirma que es preferible que la solución sea emanada del legislador y que el juez solamente interprete su

pensamiento, ya que considera que las facultades concedidas por los artículos antes citados al juez, no le autorizan a modificar las cláusulas del acto jurídico. Rojina Villegas admite en ciertos casos la intervención judicial en lo referente a Imprevisión; esto siempre y cuando que el deudor no haya incurrido en mora antes de la aparición de los sucesos imprevistos. Lo anterior lo señala como excepción, pues afirma, como antes se anotó, que es preferible que el legislador tome por su cuenta la resolución del problema.

Considera Rojina Villegas que el principio de la obligatoriedad constituye la base de toda resolución contractual. Dicho principio -dice- se apoya en una pregunta esencial, la cual se ha respondido de diferentes maneras: ¿por qué es obligatorio un contrato?

- I. "El contrato obliga porque es voluntad del deudor imponerse determinadas obligaciones". (53)
- II. Obliga el contrato porque hace de él una obligación, en virtud de la voluntad contractual. Quienes sostienen esta teoría, afirman que las voluntades particulares de los contratantes, no forman la voluntad contractual sino que ésta es diferente a aquéllas.
- III. El contrato es obligatorio "porque es una norma jurídica

creada de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente en un estado determinado". (54)

Atendiendo a la primera de estas soluciones, o sea, que el contrato obliga por la única voluntad del deudor, Rojina Villegas afirma que es completamente erróneo, porque se entiende que si la voluntad del deudor fuese la fuente creadora de la obligación, el mismo deudor tendría suficientes facultades para destruirla y quedar liberado de ella. Recordemos en esta ocasión el principio que dice: "El cumplimiento de una obligación no puede quedar al arbitrio de una de las partes". Acerca de la segunda solución, que señala Rojina Villegas, sentimos que es imposible que la voluntad contractual sea diferente de las voluntades particulares de los contratantes, más aún, se entiende que las voluntades individuales constituyen la voluntad contractual, pero es imposible admitir que ésta quede desligada y sin base en aquéllas. Para la tercera solución, comenta el autor que estamos tratando, que: ¿Por qué obliga el Código Civil? Porque ha sido elaborado de acuerdo con la Constitución y la ley ordinaria respectiva. Por la misma razón entonces obliga un contrato, porque las partes al elaborarlo se han sometido a las reglas del Código Civil o del Código Mercantil. (55)

"No obstante la trascendencia de este principio (el de obligatoriedad) dado de que de él depende todo régimen

54 Rojina Villegas Rafael. Ob. Cit., página 271.

55 Rojina Villegas Rafael. Ob. Cit., página 272.

contractual, la heteronomía 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". (56)

De lo anterior se deduce que Rojina Villegas admite la modificación del contrato cuando recaigan sobre él acontecimientos inesperados que puedan ocasionar una situación desventajosa para el deudor. Al referirse a las guerras y a la crisis económicas, Rojina Villegas comenta: "... es de justicia que ya el principio de obligatoriedad no funcione, sino que se modifique en razón de la equidad, porque de cumplirse estrictamente originaría la ruina del deudor". (57)

3. TRINIDAD GARCIA

Trinidad García, en un trabajo presentado con motivo de la VII Conferencia de la Federación Interamericana de Abogados,

56 Rojina Villegas Rafael. Ob. Cit., página 274.

57 Rojina Villegas Rafael. Ob. Cit., página 274.

considera que la denominación "imprevisión" que se acostumbra dar a la teoría respectiva, resulta impropia, ya que esa corriente no solamente abarca a los acontecimientos inesperados, sino también a los sucesos imposibles de prevenir, es decir, a lo imprevisible. Asegura este autor que la designación correcta es "imprevisibilidad" en lugar de "imprevisión", y que la mayoría de las legislaciones se han ocupado de ella solamente en parte, resolviendo situaciones concretas y no formulando ordenamientos generales. Lo anterior se debe -señalar- a que todavía ejerce su influencia la Teoría de la Autonomía de la Voluntad, y a falta de una norma que abrevie y resuelva satisfactoriamente la situación en tales casos, prescindiendo de la interpretación de la ley. Como punto de apoyo para tratar a la Teoría de la Imprevisión, Trinidad García hace hincapié en el principio del "orden social". Los hombres, por su naturaleza misma tienen necesidad de convivir con sus semejantes; los servicios y ocupaciones de unos se entrelazan directamente o indirectamente con los de los otros. Prácticamente se rechaza la noción del hombre aislado, puesto que todos los individuos se necesitan unos a los otros. Como consecuencia de las relaciones humanas, surgen conflictos en mayor o menor escala, los cuales deben prevenirse en primer lugar, pero si ya son una realidad, es necesario resolverlos, pero no por medio de la fuerza o del poderío, sino por un sendero más pacífico y conciliador. "El Derecho es, pues, factor de armonía, de conciliación y de equilibrio de los

intereses humanos en la sociedad". (58) El autor que se trata en esta ocasión sitúa a la Imprevisión en el campo de la Teoría llamada "de la socialización del Derecho". Hace notar que este movimiento no debe entenderse como el monopolio de los intereses particulares por cuenta del Estado sino como tutela que mira a una mayor equidad, tendiente al bien común. Tal movimiento proteccionista no debe convertirse en abusivo, pues entonces produciría un efecto contrario, ya que todas las relaciones del individuo estarían supeditadas a la voluntad del Estado, cerrándose entonces la esfera de la iniciativa personal. El Código Napoleón -dice- no adoptó la cláusula "Rebus sic Stantibus" debido a la relevancia concedida al principio de la Autonomía de la Voluntad; no obstante lo anterior, no se rechazaron en esa legislación los fundamentos en que se basó la teoría, más aún, en ellos se encuentran inspirados diversos artículos. En diversos países, sobre todo en los que los estragos de la guerra se sintieron patente y directamente, son en los que han aparecido ordenamientos tendientes a equilibrar las prestaciones que habían resultado desproporcionadas debido a la aparición de sucesos imprevistos. "El problema no es de interpretación, sino legislativo; si en la mayor parte de los casos el Derecho Positivo no lo ha previsto expresamente -y esto podemos decirlo en particular del Derecho Mexicano- tampoco puede afirmarse con fundamento que al respecto existe laguna de aquel Derecho. Conforme al principio adoptado por todas las legislaciones a que nos hemos referido, la voluntad de los interesados es autónoma para obligarse;

58 García Trinidad. "Teoría de la Imprevisión en los Contratos bajo el Régimen del Derecho Civil y del Common Law". Revista Jus. Abril a Julio de 1951. México, página 158.

y cuando éstos han contraído alguna obligación, seguramente que, en principio deben cumplirla cualquiera que resulte la magnitud de su contenido, aún cuando sobrevengan acontecimientos que la modifiquen. Por esa razón no podría afirmarse en buena lógica que el advenimiento de esos acontecimientos dió lugar a una situación que no puede resolverse de acuerdo con las disposiciones legales existentes; y por ello sería arbitrario acudir a los métodos de interpretación jurídica para limitar el alcance de los efectos de la declaración de voluntad, invocando la ausencia de disposición expresa que lo autorice; la falta de esa disposición no significa que el caso no deba decidirse de acuerdo con el principio legal relativo a los efectos de la declaración de voluntad". (59)

Este mismo autor distingue a la Teoría de la Imprevisión, según sea el sistema jurídico de cada país. Esa diferenciación es sumamente importante, ya que unas reglas serán para los regímenes de Derecho Estricto y otras para los de Derecho Consuetudinario. En los sistemas de Derecho Estricto, el legislador es quien crea el Derecho y el juez quien lo aplica. Por ningún caso el juez puede ejercer libre obra de legislador, pues se extralimitaría en sus funciones. Cuando se presentan situaciones imprevistas en los contratos, la solución está en manos del legislador y no del juez, pues a éste solamente le compete aplicar la norma general al caso concreto, pero no crearla. Sin embargo, el juez está facultado para hacer obra

de complementación del propio Derecho, pero basándose esencialmente en él. Ejemplo: Recurriendo a los Principios Generales de Derecho: Las limitaciones impuestas al juez son medidas tendientes a crear una mayor seguridad y confianza para contratar.

El Derecho Consuetudinario, como sabemos, está formado por el conjunto de precedentes dictados por los jueces los cuales forman la Jurisprudencia con fuerza de ley. En estas legislaciones-las de Derecho Consuetudinario- el juez si está facultado para resolver según su arbitrio si los contratos en que sobrevengan sucesos imprevistos pueden ser rescindidos, modificados o suspendidos. En lo referente a la necesidad de adoptar medidas que establezcan un equilibrio, Trinidad García señala que: "Lo dicho hace ver que esa conveniencia existe, con fundamento indudablemente jurídico; hay razones incontrovertibles de Derecho, para reconocer que es injusto y carente de equidad el que alguna de las partes interesadas en determinada situación jurídica obtenga una ventaja excesiva en detrimento de la otra y que no fue la que las propias partes pensaron, por causas ajenas a ellas y que deriven de un cambio de ciertas condiciones generales que no pudo esperarse. Ya dijimos que este cambio significaría, también, un injusto rompimiento del equilibrio entre los intereses de las partes tal como éstas lo consideraron, o empleando las palabras de De Martini, una alteración de la economía originaria del contrato, que por razones de interés social debe protegerse y conservarse

en su situación primitiva; en este punto no encontramos una contradicción inevitable entre el concepto de equilibrio de intereses y el de economía del contrato, puesto que ésta estará representada por aquél en los términos que lo establecieron las partes de acuerdo con su libertad para obligarse libremente". (60).

A pesar de lo anterior, el autor asienta que la Autonomía de la Voluntad es "la base fundamental del sistema orgánico de los contratos". "Por tal razón los principios de la cláusula "Rebus sic Stantibus" deben admitirse con prudencia y moderación, teniendo en cuenta en particular que si su objeto es remediar determinadas situaciones injustas, en realidad éstas deben considerarse excepcionales; por tal motivo, no establecer disposiciones que remedien aquéllas no constituirá muy grave mal social, en cambio si lo señala la excesiva limitación del principio de libertad del hombre para obligarse jurídicamente en el cambio del Derecho Privado, pues responde a necesidades generales siempre presentes". Para terminar asentará que Trinidad García opina que es necesario que en los países que adoptan el sistema de Derecho Estricto se deben expedir leyes generales que comprendan a la cláusula "Rebus sic Stantibus", y en los países que acogen el Derecho Consuetudinario, la solución está en manos del juez, aunque las facultades que se le otorguen deben ser perfectamente limitadas y especificadas.

Ya con todo lo expuesto anteriormente se puede uno dar cuenta de lo que significa la Imprevisión, y cuál es la posición que se adopta en esta tesis al respecto: la oposición rotunda a la revisión, modificación y rescisión del contrato, y el respeto absoluto al principio "Pacta sunt Servanda", que debe ser la base inviolable de toda relación contractual.

4. MANUEL BEJARANO SANCHEZ

El Maestro Bejarano Sánchez, (61) manifiesta respecto de la Teoría de la Imprevisión, lo siguiente:

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, aún cuando produzca un resultado económico inequitativo e inesperado debido al cambio imprevisto de las circunstancias que prevalecían cuando se concertó el acto? Ejemplo: Usted se obliga a vender 100,000 balas de determinado calibre cada mes, durante el próximo año, a razón de un peso la unidad. Dos meses después de celebrado el contrato, estalla una guerra civil en el país y el precio por unidad aumenta sensiblemente.

Usted sólo podría seguir cumpliendo sus obligaciones contractuales con pérdida, y yo, por mi parte, tendría un

61. Bejarano Sánchez Manuel. "Obligaciones Cíviles". Colección Textos Jurídicos Universitarios U.N.A.M.

provecho inesperado por el aumento experimentado en el precio comercial de la mercancía. ¿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 del mismo 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 los términos del contrato, para adoptarlo 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.

Esta teoría fue elaborada por los canonistas y se apoyan en la idea de que, en todo contrato bilateral conmutativo de tracto sucesivo, las partes han dado por sobreentendido o implícita una cláusula en el sentido de que se consideran obligadas siempre y cuando las circunstancias permanezcan como están al momento de concertar el acto, siempre que las cosas estén igual (*Rebus sic Stantibus*). Si, por el contrario, las cosas han cambiado por causas imprevistas, las partes se consideran exentas de cumplir el contrato.

Numerosos autores rechazan esta teoría (Colin y Capitant, Hemard y Bonnacase, entre otros) con el argumento de que su

aplicación podría debilitar la fuerza obligatoria del contrato, entorpeciendo el comercio jurídico, pues, si las cláusulas que las partes redactaron pudieran ser modificadas por los jueces, desaparecería la confianza pública en el contrato como un medio seguro para la obtención de sus intereses.

Otros juristas (Ripert, Esmein) la aceptan e incluso han pretendido hallarle una base legal en el Código Civil ya en las disposiciones que sancionan el uso abusivo del Derecho, ya en la que impone el cumplimiento del contrato, conforme a las reglas de la buena fe, 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 las partes.

El mencionado Maestro, en su estudio, hace referencia a una tratadista, siendo María Carrera Maldonado, en un acucioso y exhaustivo estudio pugna por el reconocimiento legal, y demuestra, con argumentos bien fundamentados, que su aplicación no quebranta el Principio de la Autonomía de la Voluntad ni atenta gravemente contra la fuerza obligatoria del contrato y la seguridad de las convenciones, seguridad que no ha sido eliminada ni por el acogimiento del "caso fortuito" como causa exonerante de responsabilidad y de extinción del contrato mismo. Después de subrayar que "el caso fortuito" está reconocido por todas las legislaciones...", la jurista mexicana afirma que "es mayor la falta de seguridad que produce

el caso fortuito, puesto que el deudor queda liberado, que la que produce la aplicación de la Teoría de la Imprevisión, ya que sólo tiende a restituir el equilibrio de las prestaciones y de ninguna manera a exonerar al deudor".

El maestro Bejarano dice, también, que el distinguido jurista Raúl Ortiz Urquidí es partidario de la tesis de la Imprevisión y, en su apoyo, argumenta que en los más recientes códigos europeos, el italiano y el portugués, la acogen y reglamentan en la forma debida. Pero además afirma -y esto es lo de mayor interés- que, aunque nuestra ley "no la acoge en forma expresa mediante una forma general, clara y precisa, como lo hacen los códigos acabados de citar sí lo hace implícitamente" y apoya su aseveración en la interpretación sistemática de los principios jurídicos admitidos, los cuales revelan el espíritu del legislador y demuestran claramente su postura ante problemas similares al de la Imprevisión: como afirma que se rechaza la adecuación de un contrato inequitativo por causa de imprevisión, en una legislación en la que se admite la lesión que es la desproporción coetánea al contrato (Artículo 17); la aplicación de la equidad preconizada en los Artículos 20 y 1857; el necesario cumplimiento del contrato con base en la buena fe (Artículo 1796); la condena del abuso del derecho (Artículo 1912) y la exoneración por caso fortuito (Artículo 2111).

El argumento es seductor y técnicamente perfecto. Ojalá los jueces letristas tuvieran un conocimiento tan preciso e

integral de la ley para que aplicaran justamente los principios con base en el espíritu del legislador.

En nuestro país, como ya se dijo, se ha admitido la Imprevisión expresamente en algunos Códigos Civiles de los Estados, como los de Jalisco y Aguascalientes y se ha olvidado en la mayoría de ellos, como en el Código Civil del Distrito Federal, que la aplica sólo al caso particular del arrendamiento de fincas rústicas, previsto en el Artículo 2455.

5. MIGUEL ANGEL QUINTANILLA

Otro jurista mexicano, Miguel Angel Quintanilla, (62) dice que esta teoría tiene aplicación en la vida del contrato y las necesidades económicas que cambian constantemente, y que desde luego afectan al contrato, pues de lo contrario serían esquemas inmutables, que de no modificarse resultarían anacrónicas. Así pues, el juez al interpretar los contratos deberá tomar en cuenta esas circunstancias económicas o trastornos de la época, para modificar el contenido de las obligaciones contractuales o resolverlas haciendo así equitativa para las partes su cumplimiento.

La Teoría de la Imprevisión en el Código Civil del Distrito Federal: En primer término, diremos que en nuestro Código Civil no encontramos un Artículo como el 1134 del Código Civil Francés, que diga que los convenios legalmente celebrados

62 Quintanilla Miguel Angel. "Derecho de las Obligaciones". Escuela Nacional de Estudios Profesionales Acatlán, U.N.A.M.

equivalen a la ley. En cambio, si tenemos un precepto expreso, como lo es al Artículo 1796, que consagra el principio de la buena fe y que a continuación se transcribe: "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".

Otro Artículo importantísimo que reconocen en la equidad una regla de interpretación, lo es el 1857, primer párrafo que a la letra dice: "Cuando absolutamente fuera imposible resolver las deudas por las reglas establecidas en los Artículos precedentes, si aquellas 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".

La reciprocidad de intereses, no es otra cosa que la buena fe y la equidad.

Por su parte, los Artículos 1836 y 1837, que a continuación se transcriben, al ofrecer el concepto de los contratos bilaterales y onerosos, reglamentan la equivalencia entre las prestaciones, como en seguida se demuestra, el primero de ellos

dispone: "El contrato el bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente", el segundo: "Es contrato oneroso aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y gratuito: Aquel en que el provecho es solamente de una de las partes".

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 su 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.

El Artículo 1855 se refiere a las bases del negocio y por lo tanto, también a la equidad.

Ningún autor podrá negar la existencia de la Teoría de la Imprevisión en los siguientes casos:

A) Para el usufructo, que sufre la expropiación de la cosa por causa de utilidad pública (acontecimiento imprevisible), que transtorna las relaciones entre propietarios y usufructuarios, dispone el Artículo 1043: "Si la cosa usufructuada fuere expropiada por causa de utilidad pública, el propietario está obligado, bien a sustituirla con otra de igual valor y análogas

condiciones, o bien a abonar al usufructuario el interés legal del importe de la indemnización por todo el tiempo que debería durar el usufructo. Si el propietario optase por lo último, deberá afianzar el pago de los réditos".

B) En el arrendamiento de fincas rústicas, el arrendamiento tiene derecho a que se le rebaje la renta (modificación de prestación) cuando se presentan los casos extraordinarios de que habla el Artículo 2455 y que constituye un ejemplo clásico de la Teoría de la Imprevisión.

La exposición de motivos de nuestro Código Civil, hace mención a los principios de la buena fe, desapareciendo el contrato de derecho escrito a la manera romana o individualista y liberal del Siglo XIX, en donde el contrato era absolutamente inmodificable, pues era ley para las partes y sólo otra ley podía modificarlo. Pero, nuestro Código Civil, siguiendo las nuevas ideas del interés social y colectivo, rompió los moldes clásicos y abiertamente en los preceptos que se han mencionado, le otorgó al juez la posibilidad de no atenerse a los términos estrechos de las fórmulas añejas y obsoletas empleadas por las partes. El juez gracias a la nueva reglamentación, se encuentra autorizado al interpretar el contrato, a seguir los principios de la buena fe y de la equidad entre los contratantes.

Nuestro máximo tribunal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha reconocido a la Teoría de la Imprevisión, como a continuación lo demostramos al transcribir la ejecutoria pronunciada por la H. Tercera Sala en el Amparo 1863/58, promovido por José de la Luz Valdés V., que a la letra dice:

PRORROGA DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

... Pero la cuestión fundamental que el quejoso somete a la consideración de esa 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 planteado, es preciso invocar la Teoría de la Imprevisión que la doctrina jurídica ha formulado en los siguientes términos:

Cuando en los negocios a largo plazo o de tracto sucesivo surgen en el intervalo acontecimientos extraordinarios que rompan 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 de 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 han visto afectados por esas circunstancias, resultando demasiado onerosa para el arrendador la prórroga del arrendamiento.

No obstante, como tales circunstancias no tienen carácter de extraordinario, de acuerdo con la ley y con la doctrina jurídica, puesto que pudieron haber sido razonablemente previstos, teniendo en consideración el plazo de 10 años fijado al arrendamiento, no puede ser causa para liberar al arrendador del cumplimiento de las obligaciones que contrajo legalmente.

Por otra parte, aún en el supuesto de que se hubieren previsto las devaluaciones de la moneda, la cláusula respectiva sería nula de pleno derecho por ser contraria al orden público e interés nacional, ya que cláusulas semejantes crearían desconfianza en el valor de la moneda y producirían motivos inflacionarios. El legislador ha formulado la regla conforme a

la cual cuando el objeto de la obligación es una suma de dinero, el deudor paga entregando la suma debida según el valor normal de la moneda el día del pago y no según el que tenía el día en que se contrató la obligación. Esta regla está contenida en el Artículo 2283 del Código Civil del Estado de Coahuila, que se refiere al mutuo: consistiendo el préstamo en dinero pagará el deudor devolviendo una cantidad igual a la recibida conforme a la ley monetaria vigente al tiempo de hacerse el pago sin que esta prescripción sea renunciable. Si se pacta el pago en moneda extranjera, la alteración que ésta experimenta en valor, sería en daño o beneficio del mutuuario".

"Ante los términos categóricos de la ley, el quejoso no puede pretender el pago de la renta conforme al valor que la moneda tenía hace 10 años en que celebró el contrato de arrendamiento, pues el valor de la moneda está fijado por la ley y su poder liberatorio no depende de convenciones privadas, de suerte que cualesquier convenio en tal sentido concertado por los contratantes sería nulo..."

A manera de conclusión, respecto al estudio de la aplicación de la Teoría de la Imprevisión en nuestras legislaciones del Distrito Federal, nos permitimos citar la siguiente tesis jurisprudencial que amalgamada al Artículo 1796 dan cabida a la resolución o modificación de las prestaciones que se hubieran convertido imprevisiblemente en excesivamente onerosas.

BUENA FE.- La buena fe es base inspiradora de todo el derecho y debe serlo, del comportamiento de las partes en todas sus relaciones jurídicas y en todos los actos del proceso en que intervengan.

Amparo directo 6164/1956. Fernando Arcona.

6. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ

El jurista Gutiérrez y González (63) plantea el problema de la Imprevisión, de la siguiente manera: ¿Si las circunstancias sociales y jurídicas que existían cuando se celebra 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 en el momento de la ejecución?. Responde este autor a la interrogariva planteada con estos ejemplos característicos de su obra:

Facundo va a remitir una maquinaria que le compró Procopio, el cual radica en otro país; Facundo ocurre a una empresa de seguros y conviene uno para proteger la mercancía que irá por mar. Paga la prima, sale la mercancía rumbo a Veracruz en donde debe ser embarcada; se pone la maquinaria a bordo de la nave, y durante el viaje de ese barco surge un conflicto armado entre el país en donde habita Procopio y hacia el cual va la

63 Gutiérrez y González Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Editorial Cajica, S.A. Quinta Edición. México 1974.

maquinaria, y otro país que se opone al sistema de política exterior establecido por el que habita Procopio.

Con ese motivo, el barco en que se transporta la mercancía que remite Facundo, está sujeto a serias contingencias bélicas, que no fué posible prever por la empresa aseguradora en el momento de aceptar el seguro que solicitó Facundo. No hay duda que las circunstancias han cambiado, y la aseguradora está corriendo un mayor peligro, ya que el barco en que se transporta la mercancía puede sufrir un ataque intempestivo; en este caso ¿podrá la empresa aseguradora pedir un aumento en el momento de la prima del seguro? ¿Podrá pedir que se modifiquen las cláusulas del seguro?.

Otro caso: Facundo toma en arrendamiento por diez años una casa a Procopio. Se fija una renta mensual de \$ 100.00; después del 5o. año, el Estado decreta fuerte aumento en la tasa de los impuestos a los arrendadores, de tal suerte que Procopio debe pagar por ése concepto cantidades mayores que las que recibe de renta del alquiler del inmueble a Facundo. ¿Podrá Procopio pedir la rescisión del Contrato y hacer que se aumente el precio del arrendamiento o darlo por terminado?.

No debe confundirse el problema de la imprevisión en donde las prestaciones de una de las partes se vuelven más onerosas, con el problema de la inexecución de las prestaciones, pues éste cae ya en el campo de los hechos ilícitos.

Ya el Derecho canónico buscó dar solución a este problema y sostuvo que era contrario a la moral católica el que un acreedor se aprovechará de las nuevas circunstancias para obtener prestaciones perjudiciales para su deudor; eso, era tanto como ser usuario, pues la usura para este Derecho se considera no sólo en el momento de realizar el contrato aprovechándose de la situación difícil del contratante, lesionándolo se puede decir sino también si se aprovecha de las situaciones posteriores para obtener lucros exorbitantes.

Crearon los canonistas al efecto, la máxima "Rebus sic Stantibus", traducida libremente como "si las cosas quedan en el mismo estado", esto es, que un contrato deba ser cumplido, siempre y cuando las condiciones 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 aceptarse se crearía una seria desconfianza entre las partes, pues en todo momento podría una de ellas negarse a cumplir con sus obligaciones, aduciendo un cambio en las circunstancias imperantes, y con ello el contrato se volvería frágil, endeble, produciéndose la consecuente inestabilidad económica.

Por ello, en el Siglo XIX en que triunfa el principio de la autonomía de la voluntad, se le opone en forma abierta al criterio canonista, el fundado en la máxima "Pacta sunt Servanda" que implica la necesidad de mantener las prestaciones a que las partes se obligaron, aunque cambien las circunstancias imperantes al momento de celebrarse el contrato.

Los autores franceses mucho se han ocupado de este problema; y hay quienes consideran, fundándose en la idea de la buena fe, que es contra de ella el que un acreedor se aproveche de las nuevas circunstancias económicas para obtener prestaciones sumamente onerosas para su deudor; otros consideran que no debe intervenir en este caso la buena o mala fe, sino que el deudor debe cumplir.

El Maestro Gutiérrez y González, respecto al sistema del Código Civil del Distrito Federal vigente, dice lo siguiente: Este ordenamiento sigue la tesis "Pacta sunt Servanda", esto es una opinión adversa a la Teoría de la Imprevisión que sostiene la cláusula "Rebus sin Stantibus", por ello los contratos deben cumplirse aunque las circunstancias cambien, pues ni la buena fe, ni la equidad, encuentran base para adoptar la anterior máxima.

Rige en toda su fuerza, la máxima de que los contratos se deben mantener y cumplir sean las que sean las nuevas circunstancias económicas que priven, y así se confirma con el Artículo 2626.

Hay, sin embargo, un caso de excepción en el Código y es la que se consigna en el Artículo 2455 que determina:

"El arrendamiento 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.

Entiéndase por casos fortuitos extraordinarios: el incendio, guerra, peste, inundación insólita, terremoto u otros acontecimientos 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 esta una situación de mera excepción, pues la regla que al legislador maxicano ha observado en casos de imprevisión, es la de dar soluciones especiales en cada uno de ellos; así lo hizo en materia de arrendamiento y al efecto se expidieron diversos Decretos del Congreso de la Unión, hasta el último de 1948, por lo cual considero correcto afirmar que "...en nuestro medio toca al legislador y no al juez modificar por preceptos de observancia general las condiciones de los contratos en circunstancias extraordinarias".

C A P I T U L O V I I .

J U S T I F I C A C I O N E S

P A R A L A A C E P T A C I O N N O R M A T I V A D E L A

T E O R I A D E L A I M P R E V I S I O N E N N U E S T R O D E R E C H O .

1. IMPORTANCIA DE LA JUSTIFICACION

La justificación, tal como general y gramaticalmente se ha admitido, es el conjunto de razonamientos para demostrar y hacer aplicable una proposición. Nosotros, a través de este sencillo trabajo, hemos tratado de justificar amplia y concienzudamente, la factibilidad, veracidad y aplicabilidad de la teoría defendida. Hemos recurrido a todo su desarrollo histórico, a su plena creación por juristas de épocas muy distintas a la nuestra; a la justificación lógica, moral que una gran corriente de brillantes investigadores del Derecho han efectuado, y a nuestra recopilación, estudio, análisis y pleno convencimiento de los grandes beneficios, sobre todo en épocas críticas, que reportaría al mundo de las transacciones económicas.

2. JUSTIFICACION FILOSOFICA

Aspecto importante en el saber del saber es el señalamiento de que mientras la ciencia se dirige a lo que es tal o cual objeto de conocimiento, la filosofía se pregunta el ¿por qué? o el ¿para qué? de ese mismo objeto. Así, la ciencia jurídica en el tema concreto que nos ocupa en esta tesis, responderá a la Imprevisión y corresponderá a la filosofía explicar el porqué o para qué de tal figura jurídica y, en ese sentido (de cuestionamiento), se aceptará o rechazará su incorporación en un determinado cuerpo normativo.

Bajo esa perspectiva, la filosofía jurídica tiene por finalidad, desde el punto de vista axiológico, fundamentar o explicar el orden jurídico principalmente con las categorías de Bien Común, Justicia y Equidad. En esa perspectiva la propia institución de la Imprevisión también participa de estos fundamentos o causas filosóficas, en su finalidad o proyección individual y social.

a) BIEN COMUN

Una definición socorrida es aquella que se encamina a entender por Bien Común el criterio racional de conducta cuya finalidad es la creación estable y garantizada de condiciones afines tanto en el orden moral como espiritual, que sean las más favorables de acuerdo con las circunstancias, para la realización del individuo y de los grupos sociales que integran el Estado. Dentro de este panorama el Derecho, como parte integrante del Estado, cobra suma importancia en la búsqueda del bienestar social.

De manera específica, la Imprevisión plantea la necesidad de adecuar la normatividad aplicable a una relación jurídica establecida en un tiempo y espacio determinado cuando las circunstancias bajo las cuales se generan cambios sustancialmente. Así se busca prever situaciones futuras para actualizar a la realidad histórica en que se vive y no a las hipótesis que se dieron en un primer momento.

Lo anterior nos induce a afirmar que la Imprevisión es una institución benéfica para la colectividad en la medida que procura evitar que un individuo obtenga un beneficio desproporcionado a lo que en realidad le corresponda, en este sentido se busca el beneficio general.

Efectivamente, el patrimonio particular puede verse menoscabado si aplicáramos la Imprevisión con todos sus efectos; sin embargo, cabe señalar que en conflicto entre el bienestar social y el particular debe prevalecer el primero desde cualquier punto de vista y, especialmente, el jurídico, toda vez que el Derecho busca regular relaciones sociales y no particulares.

b) JUSTICIA

Tradicionalmente se ha entendido por justicia: dar a cada quien lo suyo o lo que le corresponde, de acuerdo a las exigencias ontológicas de la naturaleza humana. Esto se traduce en el campo filosófico como el criterio ético de respetar el cuerpo y el espíritu del hombre, mientras que en el orden jurídico se entiende en el sentido de reconocer y hacer eficaces los derechos y obligaciones de los sujetos que participan en una determinada relación jurídica.

De acuerdo a lo anterior, se puede afirmar que es justo reconocer un adeudo o aceptar el pago. Sin embargo, en esta

determinación se presenta un problema de cuantificación y cualificación cuando tratamos de precisar en qué consiste y a cuánto asciende la deuda o desde otro sentido cuál es y a cuánto asciende el pago.

En relación a lo anterior y bajo una visión parcial de la realidad jurídica, hay quienes afirman que los derechos y obligaciones quedan establecidos desde el momento en que se originan los mismos, sin importar las causas supervenientes graves o incidentales. Tal criterio en nuestra concepción no corresponde a la justicia legal, en virtud de que no se respeta lo que es propio de cada quien, ello se demuestra partiendo de la base de que si bien es cierto que en un principio el sujeto conoce sus derechos y obligaciones, también lo es que éstos pueden cambiar con las circunstancias históricas de una manera radical, de tal suerte, que las prestaciones se tornan onerosas e injustas para una de las partes, verbigracia: cuando una persona en un contrato de arrendamiento sabe que su derecho es recibir una determinada cantidad de acuerdo a las condiciones económicas que rigen en el momento, pero que sin prever un aumento posible, éste se da, aumentando los impuestos al arrendador de una manera desproporcionada a lo que recibe. En este ejemplo, se aprecia como se manifiesta la injusticia en la medida en que no se da lo que corresponde dar a cada quien lo suyo, de ahí que en nuestra visión propongamos que en un contrato pueda verse modificado parcial o sustancialmente cuando sobrevengan circunstancias o acontecimientos que

directamente afecten las prestaciones de las partes, para tratar de ser congruentes con el principio de justicia.

c) EQUIDAD

Desde el punto de vista jurídico, se entiende por equidad la aplicación de la norma de la determinación de las circunstancias particulares del caso concreto. Así, el principio de equidad exige una particular prudencia de los jueces y encargados en general de interpretar la Ley.

De lo antes expuesto, se aprecia por deducción la importancia que cobra la Imprevisión en la medida que su contenido aporta elementos para que la autoridad competente pueda llegar a una solución equitativa del conflicto que se plantea. Estos elementos invitan a tomar en cuenta las circunstancias históricas, políticas y económicas que rodean a una relación jurídica, tanto en su creación como efectos, de tal suerte que el juzgador no pueda pasar desapercibidos los cambios de situación social que afectan sustancialmente los derechos y obligaciones contraídas por las partes.

3. JUSTIFICACION ECONOMICA

México vivió muchos años de préstamos del extranjero, estos préstamos se incrementaron a partir de 1982. Esto ocasionó la limitación de los empréstitos. Al contar México con el apoyo

del exterior pudo desarrollar su infraestructura durante mucho tiempo, se construían carreteras, presas, aeropuertos, etc., habiendo suficientes fuentes de trabajo para la población, existiendo una situación económica muy positiva. Actualmente no se cuenta con recursos económicos suficientes para crear bastantes fuentes de trabajo, lo que ha ocasionado un freno a la economía del País.

La mala administración de los recursos proporcionados también ha provocado parte de la crisis actual, aunado al problema petrolero mundial de reducción y disminución de precios, así como el incremento de los intereses de los préstamos internacionales.

El problema de la explosión demográfica de nuestro País, también ha colaborado con la economía actual porque la productividad necesaria para abastecer a la población no ha crecido al mismo ritmo.

Todo esto ha venido a crear la crisis actual, produciendo los siguientes fenómenos:

1. INFLACION. Es un fenómeno económico, cíclico que consiste en el aumento de precios para compensar déficit provocado por los propios incrementos.
2. DESEMPLEO. Es provocado por la falta de fuentes de

trabajo y existe porque el País no cuenta con los recursos necesarios.

3. FUGA DE CAPITALS. Es provocado por falta de seguridad económica en el País.
4. DEVALUACION. Esta se produce por la falta de productividad para cubrir nuestras necesidades, por lo que tenemos que importar una gran cantidad de productos del extranjero, lo que ocasiona la salida de divisas del País y estar constantemente en déficit en la balanza de pagos.
5. CREDITOS ELEVADOS. Al haber existido fugas de capital, los bancos se quedaron con poco dinero, formado por los ahorradores nacionales, siendo éste muy poco en relación con las necesidades crediticias, esto provoca que hay que pagar los créditos con intereses muy altos.

Acciones que se están realizando para mejorar nuestra crisis económica:

1. Control del Gasto Público.
2. Mayor productividad de los productos de exportación para captar mayores divisas al País.
3. El impulso turístico del extranjero para la captación de mayores divisas.

De todo lo anteriormente expuesto, se desprende que la crisis económica afecta al País y a las relaciones contractuales, entre las partes, ya que las necesidades económicas cambian constantemente, pues de lo contrario, serían esquemas inmutables que de no modificarse resultarían anacrónicos, avocándose a los trastornos de la época para modificar las obligaciones contractuales o tratar de resolverlas, haciéndose así equitativas para las partes su cumplimiento. A mayor abundamiento, afecta que las condiciones económicas básicas se alteran con la crisis actual en que vive el País.

Los valores de contratación cambian la forma de pago, los intereses, las fechas de cumplimiento o sanciones económicas por incumplimiento. Se propone revisar las condiciones básicas económicas de contratación para que no se perjudiquen ninguna de las partes.

4. JUSTIFICACION SOCIAL

Partiendo de la base de que la sociedad es el conjunto de individuos que unen sus esfuerzos y recursos para lograr sus fines comunes e individuales, justo es reconocer la problemática que impide el logro de esos fines. El perjuicio económico que sufre una persona por el cambio de circunstancias, imprevistas e irrefrenables, trasciende al logro de sus fines individuales. Encarece sus posibilidades de vida, de conservación, de preparación, del adecuado modo de

realizar sus actividades cotidianas. Disminuye sus posibilidades de sostener un hogar, de acuerdo con los requerimientos que le exige la naturaleza y el medio social en que se desenvuelve; reduce las metas de forjar hijos útiles al Estado; en general, engendra una situación adversa a sus ideales.

Por otro lado, la norma jurídica como es bien sabido y reconocido, se crea para preservar el orden social, para mantener el equilibrio entre las fuerzas impulsoras y las restrictivas. En un marco de Derecho, toda la sociedad realiza sus aspiraciones, sus nobles y justificados fines. Pero, si la consagrada norma jurídica no reconoce el desequilibrio social producido por el advenimiento de acontecimientos imprevistos que dañan a un fuerte sector de la población; si el legislador, electo por la sociedad para ser vehículo de protección y apoyo, no reconoce las consecuencias adversas de esos acontecimientos, la comunidad padecerá, no logrará sus objetivos, se inquietará por los perjuicios, se preocupará por la injusticia, se tornará desconfiada, decepcionada y poco a poco dejará de colaborar con este grupo social, al que desde niño le es inculcado como el ideal de la organización humana.

La sociedad destinataria de la ley, es fiel respetuosa de los contratos, pero también lo es de la sana convivencia, de la buena fe de sus cocontratantes y de la elemental lógica que hace pensar en que no es posible combatir, evitar lo que no

existe, ni puede preverse su llegada. Los efectos sociales de pérdida de confianza en las instituciones, en las leyes, en los hombres, son duros, severos y desvirtuantes del papel apoyador de la sociedad. Por ello se hace necesario alejarnos un tanto de la posición férrea de garantía legal individualista para poner los ojos en el interés de todos los miembros de la sociedad, que notoriamente, salen perjudicados por acontecimientos, en que, en lo absoluto, existe culpabilidad o participación de ellos.

5. JUSTIFICACION JURIDICA

Desde el punto de vista jurídico, puede apreciarse la necesidad de la implantación de la Teoría de la Imprevisión porque si bien es cierto que las partes quedan obligadas en los términos del contrato que contiene su manifestación de voluntad y que ello da seguridad a las relaciones jurídicas contractuales, no lo es menos que en determinadas ocasiones, por causas imprevistas, las obligaciones y derechos que nacen de los contratos pueden dar origen a un enriquecimiento ilegítimo, violando el principio general de derecho de que nadie debe enriquecerse con detrimento de otro.

El Maestro Borja Soriano considera esta situación en la que señala que si una persona se obliga a vender un determinado número de balas de "x" calibre en un año a razón de un peso la unidad, y dos meses después de celebrado el contrato estalla

una guerra civil en el País, el precio aumenta en forma considerable. En este ejemplo es indudable que de cumplirse los términos del contrato, el vendedor sufre un detrimento considerable en su patrimonio, y el comprador obtendría una ganancia considerable, obteniendo con ello un enriquecimiento que considero ilegítimo por una causa imprevista.

Ya lo mencionaba también Ripert, que consideró que obra de mala fe el que impone incumplimiento del contrato cuando le permite alcanzar lucros inesperados a costa de sacrificio del contratante y ventajas que no figuraban.

Otra observación atinada que hace resaltar la necesidad de la implantación de la Teoría de la Imprevisión es la que señala la Maestra Carrera Maldonado, al contravertir el criterio que sostiene la corriente que afirma que la cláusula *Rebus sic Stantibus* resta seguridad a la relaciones contractuales, afirmando que dicha cláusula no reduce la fuerza obligatoria del contrato ni elimina la seguridad de las convenciones, y si el legislador mexicano ha establecido el caso fortuito como causa exonerante de responsabilidad y de extinción del contrato, misma situación ésta que sí elimina la seguridad de las relaciones contractuales, aunque el legislador no lo considere así, con mayor razón debe de aceptar la Teoría de la Imprevisión que no extingue la obligación sino sólo tiende a restituir el equilibrio de las prestaciones y no exonera al deudor.

Es pues incuestionable que desde el punto de vista jurídico se hace necesaria la implantación de la Teoría de la Imprevisión en nuestro Derecho, tal y como lo han reglamentado los Códigos Civiles de Jalisco y Aguascalientes, por ser una necesidad en nuestra situación actual, pues en esta crisis por la que atraviesa nuestro País, los particulares estarán optando por estimular sus obligaciones en dólares, para dar mayor seguridad a sus relaciones contractuales, necesidad que no se presentaría si se regulara debidamente la Imprevisión en nuestro Derecho, porque las partes podrían adecuar sus derechos y obligaciones a la realidad que exista durante la vigencia del contrato.

Desde luego, cabe aclarar que, cuando la causa imprevista no genera notoria desproporción entre los derechos y obligaciones establecidos en el contrato, deben prevalecer las condiciones del mismo y solamente en los casos en que la causa imprevista genere desproporción evidente, de tal forma que exista un enriquecimiento desmedido de una parte con detrimento del patrimonio de la otra, a juicio del juez y mediante pruebas periciales o cualquier otra que en Derecho corresponda debe de ser modificado el contrato para que el equilibrio de las prestaciones entre los contratantes subsista a pesar de los cambios económicos que se operen en la sociedad durante la vigencia del contrato.

Bonniecasse, a pesar de que no simpatiza con la Teoría de la Imprevisión, ha sostenido que el caso fortuito, la fuerza mayor

e imprevisión son hechos jurídicos no voluntarios, que son acontecimientos que escapan del dominio de la voluntad y se imponen de una manera irrefutable con la serie de consecuencias jurídicas que produce. Si este autor equipara a la Imprevisión con el caso fortuito y el legislador ha aceptado el caso fortuito como causa extintiva de obligaciones, con más razón debe de aceptar la Teoría de la Imprevisión.

El Maestro Borja Soriano, dentro de las características de la fuerza mayor o del caso fortuito, le asigna la que sea un "obstáculo imprevisible", y si un obstáculo imprevisible impide el cumplimiento de una obligación también un acontecimiento imprevisible puede válidamente modificar las relaciones contractuales para evitar una notoria desproporción en las multicitadas relaciones contractuales.

El mismo autor sostiene que cuando el hecho podía ser previsto y consecuentemente debieron de tomarse disposiciones para evitarlo y no se hace, el deudor está en falta, por lo que, interpretando este criterio a contrario sensu, se puede decir que cuando el hecho no podía ser previsto y por ello no se tomaron disposiciones para evitarlo, el deudor no está en falta, pero esta situación no puede liberarlo de su obligación, como sucedería en el caso fortuito sino que su obligación debe ser modificada adecuándola a la nueva situación de acuerdo con la Teoría de la Imprevisión.

En consecuencia, considero que si el legislador ha admitido el caso fortuito como extintivo de obligaciones, ha regulado el enriquecimiento ilegítimo, que opera cuando alguien incrementa su patrimonio con detrimento del patrimonio de otro sin que exista causa que justifique esta situación, obligando al primero a indemnizar al segundo en la medida en que se enriqueció; no existe razón alguna para que el legislador regule también el enriquecimiento ilegítimo cuando se origine por una causa imprevista, o sea, que surja una causa que no pudo preverse en el momento de la celebración del contrato para que posteriormente dicha causa se presente beneficiando a una parte en forma considerable de tal forma que cause un detrimento notorio en el patrimonio de la otra.

CONCLUSIONES

1. Los principios protectores y esenciales de la Teoría de la Imprevisión aparecen desde el Derecho Romano, por ser notorio, claro y decisivo el perjuicio que sufre una de las partes al cambiar las circunstancias en que se celebró un contrato.
2. En las principales legislaciones medievales europeas siempre se admitió la Teoría de la Imprevisión, Alemania y muchos otros países la adoptaron y siguen reconociéndola. Sólo la mayoría de autores, en Francia, aunque reconocen su valía, no la aceptaron por lo que ellos consideran como un peligro para la seguridad contractual.
3. La Teoría de la Imprevisión toma auge después de la Primera y en plena Segunda Guerra Mundial, pues los efectos económicos tan dañinos que causan estas conflagraciones, totalmente inesperados, irresistibles, la hicieron necesaria, casi la única posibilidad de restaurar la justicia y la equidad, valores supremos del Derecho.
4. La Teoría de la Imprevisión es aceptada por la generalidad de los autores mundiales, pero siempre y cuando se cumplan los requisitos de: a) Cambio de circunstancias imprevisibles y extrañas a las partes. b) El cambio debe

Es pues incuestionable que desde el punto de vista jurídico se hace necesaria la implantación de la Teoría de la Imprevisión en nuestro Derecho, tal y como lo han reglamentado los Códigos Civiles de Jalisco y Aguascalientes, por ser una necesidad en nuestra situación actual, pues en esta crisis por la que atraviesa nuestro País, los particulares estarán optando por estimular sus obligaciones en dólares, para dar mayor seguridad a sus relaciones contractuales, necesidad que no se presentaría si se regulara debidamente la Imprevisión en nuestro Derecho, porque las partes podrían adecuar sus derechos y obligaciones a la realidad que exista durante la vigencia del contrato.

Desde luego, cabe aclarar que, cuando la causa imprevista no genera notoria desproporción entre los derechos y obligaciones establecidos en el contrato, deben prevalecer las condiciones del mismo y solamente en los casos en que la causa imprevista genere desproporción evidente, de tal forma que exista un enriquecimiento desmedido de una parte con detrimento del patrimonio de la otra, a juicio del juez y mediante pruebas periciales o cualquier otra que en Derecho corresponda debe de ser modificado el contrato para que el equilibrio de las prestaciones entre los contratantes subsista a pesar de los cambios económicos que se operen en la sociedad durante la vigencia del contrato.

Bonnecase, a pesar de que no simpatiza con la Teoría de la Imprevisión, ha sostenido que el caso fortuito, la fuerza mayor

e imprevisión son hechos jurídicos no voluntarios, que son acontecimientos que escapan del dominio de la voluntad y se imponen de una manera irrefutable con la serie de consecuencias jurídicas que produce. Si este autor equipara a la Imprevisión con el caso fortuito y el legislador ha aceptado el caso fortuito como causa extintiva de obligaciones, con más razón debe de aceptar la Teoría de la Imprevisión.

El Maestro Borja Soriano, dentro de las características de la fuerza mayor o del caso fortuito, le asigna la que sea un "obstáculo imprevisible", y si un obstáculo imprevisible impide el cumplimiento de una obligación también un acontecimiento imprevisible puede válidamente modificar las relaciones contractuales para evitar una notoria desproporción en las multicitadas relaciones contractuales.

El mismo autor sostiene que cuando el hecho podía ser previsto y consecuentemente debieron de tomarse disposiciones para evitarlo y no se hace, el deudor está en falta, por lo que, interpretando este criterio a contrario sensu, se puede decir que cuando el hecho no podía ser previsto y por ello no se tomaron disposiciones para evitarlo, el deudor no está en falta, pero esta situación no puede liberarlo de su obligación, como sucedería en el caso fortuito sino que su obligación debe ser modificada adecuándola a la nueva situación de acuerdo con la Teoría de la Imprevisión.

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

- Badenes Gasset Ramón. "El Riesgo Imprevisible". Barcelona. 1946.
- Bejarano Sánchez Manuel. "Obligaciones Civiles". Colección Textos Jurídicos Universitarios U.N.A.M. 1981.
- Bonnecase Julien. Supplément al "Traité Theorique et Practique de Droit Civil par G. Baudry-Lacantinerie". Libraire de la Sociedad de Recuil Sirey. Tomo III. Paris 1927.
- Borja Soriano Manuel. "Teoría General de las Obligaciones". Editorial Porrúa. México. 1953.
- Braccianti Carlo. "Degli Effetti della Eccesiva Onerosità Sopravveniente nei Contratti". Segunda Edición. Milán. 1947.
- Candil y Calvo. "La Cláusula Rebus sic Stantibus". Madrid. 1946.
- Cicerón. "De Officis". Libro I. Capítulo X.
- Diez Picazo Luis. "Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial". Editorial Tecnos, Madrid. 1970.
- Elola Javier. "El Derecho Contemporaneo y la Unificación de la Legislación Civil Mexicano". Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia de la U.N.A.M. Tomo VIII. Número 31 Julio a Septiembre de 1946.
- Enciclopedia Juriduca OMEBA. Tomo VI Defe-Dere. Editorial Bibliografía Argentina.
- García Trinidad. "Teoría de la Imprevisión en los contratos bajo el régimen del Derecho Civil y del Common Law". Revista Jus. Abril a Junio de 1951. México.
- García Goyena Florencio. "Concordancias, Motivos y Comentarios del Código Civil Español". Editorial Imprenta de la Sociedad Tipográfica. Tomo II. Madrid 1879.
- Gorostiaga Norberto. "La Codificación Civil en Alemania". Buenos Aires. 1940.
- Gutiérrez y González Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". Editorial Cajica, S.A. Quinta Edición. México 1974.
- Hedemann J.W. "Derecho de Obligaciones". Madrid. 1958.
- Hemard Joseph. "Precis Elementaire de Droit Civil". Tomo II. Paris. 1932.

Las Siete Partidas del Sabio Rey Don Alfonso el IX. Barcelona. 1843.

Ledgard Calos. "La Teoría de la Imprevisión en el Derecho Contemporáneo". Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Marcos. Lima. Tomo VIII. 1944.

Lenel Otto. "La Cláusula Rebus sic Stantibus". Revista de Derecho Privado. Tomo X. Madrid. 1923.

Margadant F. Guillermo. "La Segunda Vida del Derecho Romano". Grupo Editorial Miguel Angel Porrúa, S.A. México.

Mateos Alarcón Manuel. "Obligaciones y Contratos". Código Civil del Distrito Federal, concordado y anotado. Editorial La Europea. Tomo II. México. 1904.

Moreno González Jorge. "La Cláusula Rebus sic Stantibus a la Luz del Contrato de Arrendamiento". U.N.A.M. Tesis. México. 1959.

Motigs el Discourses Prononcés Lors de la Publication du Code Civil. Título III. Libro III. Paris.

Planiol Marcel. "Tratado Elemental de Derecho Civil". Tomo VII. Editorial Cajica. Puebla. 1945.

Planiol, Ripert y Esmein. "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés". La Habana. 1940.

Quintanilla Miguel Angel. "Derecho de las Obligaciones". Escuela Nacional de Estudios Profesionales Acatlán, U.N.A.M. 1979.

Rojina Villegas Rafael. "Derecho Civil Mexicano". Editorial Porrúa Tomo V. Volumen I. México 1960.

Rozis Jean. "L'execution des Obligations et les Variations de Valeur de la Monnal". Paris. 1925.

Salvat Raymundo M. "Tratado de Derecho Civil Argentino". Editorial Tea, Buenos Aires. 1956.

Santo Tomás de Aquino. "Summa Theológica". Traducción de Hilario Abad de Aparicio. Revisado y anotado por el R.P. Don Manuel Méndia. Madrid. 1882.

Séneca. "Selección de obras".

Sohm Rudolph. "Historia e Instituciones del Derecho Privado Romano". De la Traducción de W. Rocés.

Terraza Martorell Juan. "Modificación y Resolución de los Contratos por excesiva onerosidad o imposibilidad de su ejecución". Madrid. 1962.

Windscheid Bernard. "die Voraussetzung". Traducción de Carlos Fadda y Paolo Emilio Bensa. Diritto delle Pandette. Turin. 1925.

ORDENAMIENTOS JURIDICOS CONSULTADOS

Código Civil de 1870.

Código Civil del Distrito Federal y Territorios de Baja California de 1884.

Código Civil para el Distrito Federal, en materia común, y para toda la República en materia Federal de 1928.

Código Civil del Estado de Jalisco de 1935.

Código Civil del Estado de Aguascalientes.

Código Civil Francés de 1804 (Código Napoleón). Colección de Códigos Europeos concordados y anotados. Publicados por Don Alberto Aguilera y Velasco. Tomo I. Madrid 1875.

Codificación de Leyes y Decretos expedidos por los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Unión de Mayo a Diciembre de 1917. Imprenta "México". México.

Código Civil Alemán de 1900, traducido y anotado por Raoul de la Grasserie. Paris 1897.

Leyes sobre Arrendamientos para toda la República. Recopilación y notas de Willebaldo Bazarte Cerdán. Ediciones Botas. México 1956.

Recopilación de Leyes y Decretos expedidos en el año de 1916 bajo el Régimen Preconstitucional de la Primera Jefatura del Ejército Constitucionalista. Secretaría de Educación Pública. Talleres Gráficos de la Nación. México 1922.

Recopilación de Leyes, Decretos, Reglamentos y otras disposiciones de interés general dictadas por los Poderes Legislativo y Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos. Año de 1926. Tomo I. Talleres Gráficos de la Nación. México 1929.

Tesis. Amparo Directo 1863/58. José de la Luz Valdés. 26 de Junio de 1959. Mayoría de votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Disidentes: José López Lira y Gabriel García Rojas.

Tesis Jurisprudencial. Amparo Directo 6164/1956. Fernando Arcona.