

LA FRUSTRACION DEL FIN DEL CONTRATO*

DR. IGNACIO GALINDO GARFIAS

**PROFESOR EMERITO DE DERECHO CIVIL EN LA FACULTAD DE DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

SUMARIO

I. El fin del contrato. II. La ineficacia por frustración del contrato. III. La rescisión del contrato. IV. La resolución del contrato. V. La cláusula resolutoria tácita y expresa. VI. La revocación VII. Efectos de la revocación del contrato. VIII. Mutuo disenso. IX. La cláusula *rebus sic stantibus*.

I. EL FIN DEL CONTRATO

Los efectos que produce el contrato entre las partes se relaciona en manera inmediata con el fin que las partes pretenden alcanzar al celebrarlo (cambio de una cosa mediante un precio convenido, obtención de un servicio, por una compensación en dinero o en especie o simplemente beneficia a alguien etc.).

El fin propio del contrato, no debe ser identificado con los móviles o motivos determinantes que cada uno de los contratantes ha tenido en cuenta al celebrarlo. Estas son las razones personales de cada una de las partes y quedan reservadas al ámbito interno de la voluntad de los que contratan, son motivaciones subjetivas, previas a la celebración del contrato y forman parte

* Este trabajo forma parte de una obra en preparación sobre Doctrina General del Contrato.

del contenido de la voluntad de cada una de ellas. El fin del contrato, es un dato objetivo exterior, integrante de función propia de cada uno, en cada caso, resultará o no adecuado, para satisfacer los motivos personales que los han impulsado a celebrar el contrato.

Desde otro punto de vista y tratando de hacer un análisis más detenido, observamos en que la función propia de cada contrato, se cumple a través de los efectos propios de su naturaleza jurídica. Son sus efectos los adecuados a la realización del propósito perseguido por las partes.

Existe una relación entre los motivos determinantes que impulsan a las partes a celebrar el contrato y los efectos propios del contrato que celebran. Los efectos del contrato específicamente considerado, no sólo responden a la realización de la voluntad individual de cada una de las partes que contratan, sino que esos efectos al ser previstos por ambas partes, forman el consentimiento o acuerdo de las voluntades que da vida al contrato.

Por lo contrario, cuando por alguna razón jurídica o de hecho los efectos del contrato no se realizan, estamos en presencia de un contrato ineficaz.

Una advertencia previa debe ser hecha a propósito del concepto de ineficacia. La ineficacia del contrato no significa invalidez; un contrato válidamente celebrado, puede ser sin embargo, ineficaz por diversas razones. Un contrato válido es ineficaz, cuando existen causas posteriores a su celebración que impidan que produzca efectos (ejemplo: la condición suspensiva no realizada, la pérdida o destrucción de la cosa objeto del contrato, grave alteración posterior de las circunstancias, etc.).

II. LA INEFICACIA POR FRUSTRACION DEL CONTRATO

El vocablo ineficaz connota la carencia de fuerza o energía suficiente para engendrar los efectos o las consecuencias que debería producir normalmente, carencia que puede provenir de

un defecto intrínseco o de razones externas que impiden o se oponen a la producción de dichos efectos.

Propiamente cuando hablamos de ineficacia nos referimos a la carencia de efectos y no a la falta de idoneidad del acto.

El acto puede ser ineficaz: porque desde su origen carece de algunos de los requisitos de validez (actos nulos); (Art. 1795 y 2225 del CC.). Estamos entonces en presencia de la ineficacia del acto por vicios de origen que dan lugar a la nulidad (ya sea absoluta, ya relativa del contrato).

Me limito a señalar esta causa de ineficacia del contrato que ha sido expuesta y estudiada en obras de mayor extensión que exceden al propósito de esta obra, que está dedicada a la Teoría General del Contrato.

—Por otra parte, cuando la causa de ineficacia, del contrato existe en el **momento de la celebración del acto**, se trata en este caso de un negocio inexistente o nulo por sí mismo.

El concepto genérico de ineficacia, se refiere por una parte a los negocios (en este caso al contrato), particularmente a los contratos válidamente celebrados, que no producen o mejor no deben producir las consecuencias de derecho por causas posteriores a su celebración. Por otra parte, los hay que son ineficaces desde su nacimiento por defecto o carencia de elementos o requisitos intrínsecos al acto que se celebra.

No obstante —teniendo en cuenta las anteriores consideraciones— y en su acepción genérica puede hablarse de la ineficacia por nulidad del acto aunque es redundante.

Aunque la invalidez (nulidad e inexistencia) puede quedar comprendida en el rubro de la ineficacia, en adelante nos referimos a las causas de ineficacia que se presentan, independientes de la validez del contrato durante la vida de éste y que impiden o enervan la producción de los efectos previstos por las partes cuando lo celebraron. Con mejor expresión, la ineficacia del contrato perturba y en la mayoría de los casos impide que el negocio jurídico cumpla cabalmente su función. Como instrumento de la voluntad de las partes no realiza por razones de diversa índole,

la función principal que le asigna la norma y las funciones accesorias que convienen las partes.

El tratadista español, que en mi concepto ha tratado con mayor detenimiento el problema de la "frustración" del fin del contrato, es el profesor Vicente Espert Sanz, emplea esa expresión para señalar y estudiar los casos de ineficacia. Me parece adecuada la designación empleada por su claridad y precisión y particularmente apunta hacia la "frustración del fin del contrato", poniendo el acento en la decadencia de la finalidad, perseguida por las partes, al celebrarlo.

*"Por "fin del contrato" debe entenderse el propósito a que el contrato sirve, dentro de la vida real; es decir, el resultado empírico o práctico que en orden a los propios y particulares intereses, se pretende alcanzar... el móvil es el motivo, es algo subjetivo o remoto, por cuanto ha permanecido en la esfera interna de cada contratante. En cambio, el fin del contrato en cuanto resultado empírico pretendido, o conjunto de representaciones mentales de las metas a que se aspira, o bien, es común a ambos contratantes, o bien, siendo peculiar o particular de uno de los contratantes, ha sido manifestado por éste o revelado o manifestado al otro, de forma que el otro contratante lo ha conocido y ha consentido además el carácter esencial o básico que la consecución de tal resultado tenía".**

Por su parte Luis Díez Picazo, en el prólogo a la obra citada, Espert Sanz, afirma que a la frustración de la finalidad del contrato, podría llamársele "pérdida de sentido" y de razón de ser de la prestación, pues deja de ser útil al acreedor, puesto que por circunstancias sobrevenidas no puede alcanzar su interés.

En el Derecho anglosajón, a la ineficacia sobrevenida del contrato se le denomina "frustración del fin del contrato", para referirse a una ineficacia provocada por una circunstancia que

* ESPERT SANZ, VICENTE. *La Frustración del fin del contrato*. Ed. Tecnos. Madrid, 1968. pp. 10 y 11.

actuando sobre los efectos del contrato impide que éstos satisfagan el interés de una o de ambas partes. Es decir produce la ineficacia del negocio jurídico válidamente celebrado. Estas causas generadoras de la frustración del fin del contrato pueden ser de variada naturaleza, por ejemplo, la imposibilidad física por destrucción o grave deterioro de la cosa materia del contrato, la ilegalidad del objeto decretada con posterioridad a la celebración del contrato, la muerte o incapacidad del deudor de una obligación de ejecutar una obra artística.

También se ha designado a este fenómeno como "el cambio radical de la base del negocio".

En las páginas siguientes nos ocuparemos de las siguientes causas de ineficacia del contrato por frustración del fin: A) La rescisión; B) la resolución; C) la revocación; D) mutuo disenso; E) la condición resolutoria; F) la alteración de las circunstancias de contratación (*rebus sic stantibus*) y G) la pérdida o la destrucción de la cosa (teoría del riesgo del contrato).

Podríamos decir —empleando una expresión muy sugerente— aunque precisamente jurídica, la plenitud de los efectos del contrato, se diluye, se esfuma.

III. LA RESCISION DEL CONTRATO

Es una de las formas que presenta la ineficacia del contrato, que siendo válido no produce efectos; es decir, no afectado de nulidad ni de inexistencia.

Existe en la práctica forense y en estudio teórico o de esta categoría de la ineficacia, una confusión en el uso de los términos "rescisión" y "resolución" como si fueran sinónimos, se emplea indiferentemente uno u otro vocablo para referirse a un contrato que ciertamente es ineficaz para producir los efectos que le son propios, pero que resultó a la postre rescindible, cuando en verdad se le aplica el tratamiento de propio de las resoluciones, indebidamente. El legislador que reformó el Código Civil para el Distrito Federal, incurrió al respecto en un error que aumenta más la confusión.

El texto del artículo 17 de dicho Código, conforme a su redacción original, establecía con la debida propiedad técnica, que la lesión que sufre una de las partes en un contrato, causada cuando la otra —aprovechando la suma inexperiencia, notoria miseria o supina ignorancia de su contraparte— obtenía un lucro excesivamente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, (siendo el contrato bilateral oneroso) daba al perjudicado acción para demandar la "rescisión" del contrato o una reducción equitativa de la prestación a su cargo, con el pago de daños y perjuicios, en ambos casos.

Por una reforma técnicamente desacertada, por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 27 de diciembre de 1983, que entró en vigor treinta días después de su publicación, el legislador contra los antecedentes históricos y doctrinales, cambió la palabra rescisión por el vocablo "nulidad".

La rescisión por causa de lesión que tiene su origen en la teoría del abuso del derecho y en la ruptura del equilibrio de las prestaciones, produce la ineficacia del contrato (por rescisión) en la medida en que causa un daño injusto a la parte víctima de la misma; pero permite la reducción de las prestaciones pactadas (a elección del perjudicado), para restablecer el equilibrio de las prestaciones en el caso de los contratos bilaterales y onerosos en los que existe reciprocidad; es decir, correspondencia entre las prestaciones de las partes. La nulidad ataca al acto en su constitución misma (sinalagma genérico), la rescisión en cambio (y la resolución) ataca al acto en su ejecución (sinalagma funcional).

Por lo demás, no se concibe racionalmente que un contrato que es por sí mismo nulo y por lo tanto se halla privado de efectos, pueda producir consecuencias atenuadas, mediante "una reducción equitativa" de la obligación que resulta gravosa para una de las partes (la víctima de la lesión).

La rescisión obra sobre el contrato para privarlo de sus efectos nocivos, producidos por circunstancias externas a él que sufre una de las partes al soportar un daño y muy probablemente perjuicios causados por la otra parte injustamente y en detrimento de su patrimonio por aprovecharse de la situación de

inferioridad en que se encuentra por ignorancia o inexperiencia (artículo 17 CC. para el D.F.).

La rescisión por causa de lesión, debe ser declarada por el juez, después de que haya sido probada por quien la invoca, el causante de la lesión se ha aprovechado de la situación de inferioridad de quien sólo pide la rescisión.

El efecto de la sentencia que decreta procedente la acción de rescisión (no de nulidad) puede afectar la totalidad de los efectos del contrato, privándolo enteramente de eficacia o bien, producir sólo una "reducción equitativa" de las prestaciones convenidas para restablecer así el equilibrio (contractual). En este caso, compete al juez fijar la cuantía de esa reducción.

En las Leyes de Partidas, por lo que se refiere al Derecho Español Antiguo, se disponía: **"se puede desfazer la vendita que fue hecha por menos de la mitad del derecho precio que pudiera valer en la sazón que ficieren"**.*

Lo cual indica que la desproporción en el precio, la base de la acción rescisoria por lesión siempre que la desproporción fuera de la mitad o menos del precio real de la cosa vendida (lesión *ultra dimidium*).

Empero, no basta que exista "lesión enormísima" para que proceda la rescisión del contrato "leonino", es necesario que una de las partes conozca que el otro contratante se encuentra en estado de "suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria", que le impide conocer y por supuesto libremente decidir sobre las ventajas y en relación con las cargas o sacrificios que le impondrá el contrato "usurario".

Es interesante señalar que el Código Civil italiano de 1942 admite la rescisión de los contratos cuando han sido celebrados en "estado de peligro".

Admite además el citado cuerpo legal, una acción general de rescisión por lesión, que se concede cuando haya notoria desproporción entre la prestación de una parte y la de otra, si dicha desproporción ha dependido de estado de necesidad y ese estado

* Part. 5.5.46.

de necesidad ha sido aprovechado por la otra, para extraer de él una ventaja.*

El efecto de la rescisión establecida en el artículo 17 del CC. para el D.F., es en dos sentidos: por una parte, el acto impugnado deja de producir efectos desde su celebración, y los que contrataron deben restituirse mutuamente lo que han recibido con motivo del contrato rescindido. Por otra parte, la víctima de la lesión puede optar por una reducción equitativa de las prestaciones a su cargo. En este supuesto la rescisión tiene efectos modificatorios de la cuantía de las prestaciones a cargo del contratante que haya sufrido la lesión; pero estos efectos se retrotraen a la fecha de celebración del contrato lesivo.

Por una interpretación extensiva del sentido del artículo 17 del CC., que se comenta, el demandante lesionado podría obtener una sentencia que decretara un aumento de las prestaciones a cargo del contratante que ha lucrado abusivamente con el contrato "leonino".

El contratante que ha causado la lesión, queda obligado a la reparación de los daños y a la indemnización de los perjuicios que haya causado al contratante víctima de la lesión. (Pago de intereses de las sumas con las que ha lucrado a costa de la víctima de la lesión, compensación por falta de ganancia lícita que hubiera podido obtener el demandante lesionado y que no obtuvo, por causa de la lesión que le causó el demandado por lucro indebido).

IV. LA RESOLUCION DEL CONTRATO

Es un modo de privación de los efectos del contrato, que conforme a su etimología latina, proviene de la voz "*resolutio*", que significa desatar, romper o desprender dos o más cosas que se encuentran unidas entre sí.

La raíz de la palabra "resolución", connota una idea amplia y significa desunir o liberar, este es el sentido de la palabra que en el lenguaje ordinario ha llegado a nuestros días.

* DIEZ PICAZO LUIS, Opus Cit. p. 317.

En la terminología jurídica, podría abarcar todos los casos de cesación de los efectos del contrato, cualquiera que sea la causa que haya dado origen a ello.

En Derecho es necesario distinguir la cesación de las relaciones derivadas del contrato de las distintas causas que dan lugar, a la cesación de los efectos de un determinado contrato (piénsese por ejemplo en la frustración de los efectos por pérdida de la cosa objeto del contrato y en el incumplimiento del deudor por su culpa o por dolo), las consecuencias producidas por la cesación de efectos del contrato no son las mismas consecuencias que se producen por la cesación de las relaciones jurídicas derivadas del contrato, sus causas también difieren entre sí.

Quiere esto decir, que la connotación y la denotación de la palabra "resolución" exige una mayor precisión técnica y lingüística.

La ineficacia del contrato, la frustración de sus efectos normales pueden tener por origen el incumplimiento del deudor por causa a él imputable (culpa o dolo) y comprometen su responsabilidad (pago de daños e indemnización de los perjuicios causados al acreedor), para distinguir esta causa ilícita que frustra los fines del contrato (culpa o dolo del deudor) de otras causas o motivos que también hacen cesar los efectos del contrato, sin ser imputables al obligado, diremos que el contrato se resuelve y con ello precisamos sin más, que ha habido incumplimiento imputable al obligado. Se ha frustrado su fin y en consecuencia esa frustración ilícita es a su vez fuente de obligaciones a cargo del deudor incumplido (reparar el daño causado por el incumplimiento). Así lo dispone el artículo 1949 del CC., que estatuye lo siguiente, aplicable a los contratos bilaterales: "Art. 1949: La facultad de resolver las obligaciones, se entiende implícita para el caso de que cualquiera de los obligados no cumpla lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos también podrá pedir la resolución aun después de haber optado por el cumplimiento cuando éste resultare imposible".

El precepto que se comenta se encuentra ubicado en la sistemática seguida por dicho Código, en el Título Segundo y en el

capítulo dedicado a las obligaciones condicionales. El cumplimiento de las obligaciones contractuales no es de ninguna manera una modalidad de las obligaciones contraídas, en el contrato oneroso, sino que es parte sustancial de esta especie de contratos bilaterales por la interdependencia de las prestaciones.

Con mayor propiedad, el Código Civil peruano ubica el precepto concordante con nuestro artículo 1949, en el capítulo dedicado al contrato con prestaciones recíprocas y dispone con claridad que en los contratos onerosos, las obligaciones a cargo de una de las partes "deben cumplirse simultáneamente", cada parte tiene derecho a suspender la prestación a su cargo, hasta que se satisfaga la contraprestación o se garantice su cumplimiento (Art. 1426 del CC. de Perú) y más adelante, en el artículo 1428 establece textualmente lo siguiente: "Art. 1428. En los contratos con prestaciones recíprocas cuando una de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios. A partir de la fecha de citación con la demanda de resolución, la parte demandada queda impedida de cumplir su prestación".*

La acción resolutoria del contrato oneroso presenta la característica de poder ser ejercida alternativamente a opción del demandante, quien podrá hacerla valer aun después de haber optado por la ejecución del contrato, si ésta no pudiere llevarse al cabo por haber desaparecido la cosa materia del contrato, cuando se trata de bienes determinados específicamente o por haberse consumido o por la insolvencia del deudor. Esta regla no se aplica cuando el contrato tiene por objeto obligaciones de dar un género. En este supuesto la acción de cumplimiento se convierte en una

* Vid. Art. 1453 del Código Civil italiano antecedente legislativo del Código Civil Peruano en cita. El dispositivo italiano dice así: Art. 1453. Resolubilidad del contrato por incumplimiento. En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando uno de los contratantes no cumple su obligación, el otro puede a su elección demandar el cumplimiento o la resolución del contrato (1878, 1976), salvo en todo caso el resarcimiento del daño. La resolución puede ser demandada aun después de haber promovido para obtener el cumplimiento, después de que se ha demandado la resolución ya no se podrá pedir el cumplimiento. Después de la fecha de la demanda de resolución el deudor demandado ya no puede cumplir la obligación a su cargo...".

acción de daños y perjuicios (reparación del daño causado por la total inexecución del contrato).

Es necesario tener presente que por razones de orden práctico y de economía procesal, es aconsejable que en la demanda de resolución por incumplimiento del contrato, se pida la reparación de los daños que si bien se encuentran previstos en el artículo 1949 del CC., del D.F. y ciertamente son una consecuencia de la resolución del contrato, pues en todo caso los daños y los perjuicios causados deben ser probados en el juicio en que se demanda la cesación de efectos del contrato no cumplido, en tanto que la acción de resolución impone por lo contrario, la carga de la prueba al deudor demandado y la indemnización de los perjuicios deben ser probados en el juicio por el demandante en su naturaleza y en su cuantía, pues se trata de una acción procesal accesoria y derivada del incumplimiento del contrato, por el deudor demandado y en ese evento es al demandado a quien corresponde la carga de la prueba del cumplimiento. En apoyo por conveniencia práctica ejercicio conjunto de ambas acciones de resolución del contrato del pago de daños y perjuicios conjuntamente. Debe tenerse presente que en la hipótesis que se presenta, la sentencia que pronuncie el tribunal será por una parte declarativa de la resolución del contrato, y por otra, es condenatoria al pago de la reparación de daños.

La sentencia declaratoria de la resolución tiene lugar respecto del contrato. En tanto que la sentencia al pago de daños y perjuicios se refiere a la responsabilidad civil del deudor, que ha dado lugar a la frustración del contrato.

Atendiendo a lo expuesto, la resolución del contrato tiene efectos retroactivos, las obligaciones de futura ejecución, se extinguen y aquellas prestaciones ya realizadas, deben ser devueltas en especie, si se trata de bienes no consumibles o en su valor dinerario si consisten en bienes consumibles. Esa es la opción. "Las obligaciones no ejecutadas se extinguen y aquellas que se

han ejecutado, dan lugar a la acción de repetición. La sentencia judicial tiene efectos retroactivos, como la condición resolutoria".

A la resolución del contrato por incumplimiento de una de las partes, establecida en el artículo 1949 del Código Civil que hemos comentado, se le llama, con designación poco apropiada, "pacto comisorio tácito", no obstante que es el efecto legal del incumplimiento del contrato por culpa o dolo del deudor.

V. LA CLAUSULA RESOLUTORIA TACITA Y EXPRESA

Las partes pueden estipular que el contrato quedará resuelto sin necesidad de declaración judicial y por el solo hecho del incumplimiento de cualquiera de ellas. Pueden convenir válidamente, cualquier variante o modalidad (determinado plazo o cualquiera otro requisito), para que se produzca la resolución por ellos convenida.

En todo caso, debe quedar claramente establecido en la cláusula (llamada también pacto comisorio expreso), tanto el hecho que producirá la resolución del contrato, como los requisitos que deben concurrir para que ésta se produzca.

La utilidad de este pacto contractual consiste en que para que el contrato quede resuelto válidamente, no se requiere interpelación al deudor, ni que se dicte la sentencia judicial declarando la extinción del contrato para que el deudor quede obligado a cubrir los daños y perjuicios consecuencia de ese incumplimiento.

La parte que demanda la resolución del contrato, en ese supuesto y como en el caso de la resolución tácita prevista en el artículo 1949 del CC., no debe haber incurrido a su vez, en el incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

El maestro Manuel Borja Soriano, en relación con la cláusula resolutoria expresa, sostiene:

* MAZEAUD HENRI ET LEON, Opus Cit. T. II, Núm. 1101. p. 893.

"La cláusula (resolutoria expresa) dice que el contrato será resuelto de pleno derecho si una de las partes no cumple su obligación. Es incontestable que los contratantes han entendido, por esta cláusula, modificar los efectos de la resolución, tal como está reglamentada por los artículos citados en el número anterior... La dificultad está en saber cuál es el alcance de la derogación. Parece cierto que los contratantes han entendido excluir la intervención de la justicia... Seguramente, estipulando que el contrato será resuelto de pleno derecho si el deudor no cumple su obligación, el acreedor no entiende renunciar a la facultad de exigir la ejecución de la obligación, si ello encuentra interés. Hay pues que decir que la parte respecto de la cual la obligación no se ha ejecutado, conserva el derecho de optar entre la ejecución del contrato y su resolución. Si prefiere la resolución, manifestará su voluntad a este respecto (Baudry-Lacantinerie et Barde, T. XIII, núm. 956)"*

Lo expuesto no obsta para que la parte a quien se imputa el incumplimiento pueda impugnar la resolución del contrato por la acción de la cláusula expresa respectiva, sosteniendo la subsistencia del contrato, si ha cumplido con las obligaciones a su cargo estipuladas en el contrato resuelto.

En esa hipótesis los efectos del contrato quedan en suspenso, mientras el juez no pronuncie la sentencia correspondiente.

De lo dicho hasta aquí se infiere que el incumplimiento, previsto en el artículo 1949 citado, requiere que el incumplimiento invocado debe ser imputable a culpa o dolo del contratante demandado, por lo cual, dicho pacto comisorio expreso o tácito no tiene aplicación en el caso de que el incumplimiento obedezca a causas no previsibles e insuperables.

La aplicación de esta cláusula resolutoria expresa, no requiere que el deudor sea previamente interpelado en los términos del artículo 2080 del CC., para el D. F. El contrato ha perdido eficacia

* BORJA SORIANO, MANUEL. *Teoría General de las Obligaciones*, cit., 1008. p. 490.

por causa imputable al deudor que no cumplió con la obligación que le incumba.

La resolución del contrato fundada en la disposición contenida en el artículo 1949 (cláusula resolutoria tácita) requiere llevar al cabo previamente la interpretación formal, si en el contrato no se ha fijado el tiempo para la ejecución de las obligaciones a cargo del deudor (ej. fecha cierta para la ejecución de prestaciones periódicas) "el día señalado interpela por el hombre".

VI. LA REVOCACION

En los contratos unilaterales, en los que sólo una de las partes se obliga, cualquiera de ellas puede unilateralmente hacer cesar los efectos del contrato y con ello, las obligaciones y los derechos que han nacido del mismo. Es decir, el vínculo obligatorio se extingue sólo para lo futuro. Los actos ejecutados por el obligado quedan por regla general válidos y por lo tanto firmes en lo pasado.

En este aspecto se distingue la revocación de la resolución. Esta última, por regla general, produce su efecto retroactivamente.

Por otra parte, la revocación puede operar en los contratos bilaterales por acuerdo de las partes del contrato, (*mutuo disenso*) mientras la resolución es consecuencia del incumplimiento de una de ellas a las obligaciones que le incumben; en el caso de la resolución tácita (pacto comisario tácito), la resolución requiere ser declarada judicialmente.

La resolución (expresa o tácita) es consecuencia legal del incumplimiento. La revocación es consecuencia de la voluntad de uno de los que contrataron o de ambos. Puede tener lugar, por acuerdo amistoso de los interesados. No ocurre lo mismo con la resolución.

La revocación es susceptible de producir efectos retroactivos, por acuerdo de las partes o puede carecer de ellos, también por el consentimiento de las partes o porque a ello se oponga la naturaleza de los hechos materia del contrato.

En la doctrina francesa, se emplean los vocablos REVOCACION, aplicado a los contratos cuya ejecución no ha comenzado y

la voz **RESILIACION**, para referirse a la privación de efectos por declaración unilateral de voluntad a los contratos de ejecución continuada durante el transcurso de ésta.*

El dato que distingue a la revocación de otras figuras, es aquel que conforme a la ley, se presenta en los casos específicamente señalados en el ordenamiento, en los cuales una de las partes puede retractarse del contrato celebrado. En tanto la resolución disuelve los efectos de las obligaciones nacidas del contrato, la revocación actúa directamente sobre el consentimiento, como elemento del contrato o dicho de otro modo, disuelve el consentimiento.

VII. EFECTOS DE LA REVOCACION DEL CONTRATO

El consentimiento del negocio jurídico no es consecuencia del incumplimiento y por lo tanto, apunta hacia la subsistencia del acto: el acuerdo de voluntades deja de existir como elemento esencial del contrato: "en tanto que la resolución del contrato actúa directamente sobre los efectos del contrato. Aquella, la revocación, destruye o afecta al sinalagma estructural del contrato pues incide en uno de los elementos de existencia del mismo, a saber, la concurrencia de voluntades, mientras que la resolución tiende a destruir los efectos ya producidos y los que hubieren de producirse.

Influye la resolución sobre el sinalagma funcional del contrato por esa razón, la revocación no puede tener efectos retroactivos. Sólo puede operar sobre los efectos futuros, ya que en cambio, mientras la voluntad no ha sido revocada, el acuerdo subsiste y permite que el contrato produzca sus efectos.

De esta manera podrá observarse a primera vista que la distinción sólo tiene alcances técnicos, en rigor nos permite determinar con mayor precisión cuáles son los efectos que producen una y otra figura sobre el contrato (la revocación y la resolución del contrato).

* MAZEAUD HENRI ET LEON. Opus Cit. T. II, Núm. 1086.

VIII. EL MUTUO DISENSO

La voluntad de las partes, que como sabemos es elemento esencial del contrato. El acuerdo de voluntades es indispensable para que se produzcan los efectos queridos por las partes al celebrar el contrato, que juntamente con el objeto de las obligaciones nacidas de él, constituye un elemento de existencia del negocio contractual (Art. 1794 del CC.). Estrictamente, son las declaraciones de voluntad de las partes las que confieren fuerza de obligar al contrato que han celebrado.

Podríamos decir que el mutuo disenso es la "revocación recíproca" del consentimiento otorgado al celebrar el contrato.

Siguiendo este principio, cuando por diversas circunstancias se rompe este acuerdo de voluntades, también por concierto de las voluntades de los contratantes, cuando las partes que han intervenido, en la formación del contrato (o sus sucesores) válidamente celebrado convienen en "deshacer" lo pactado, el acto cesa de producir sus efectos. En otras palabras, cuando las partes también por acuerdo de voluntades se retractan de lo pactado, estaremos en presencia de una causa de cesación de la eficacia del contrato. En ello consiste el efecto del "*mutuo disenso*", que es un convenio cuyo objeto es privar de efectos al contrato. Convenio cuyo objeto son los efectos del negocio jurídico que celebran las partes anteriormente (Arts. 1792 y 1793 CC.).

Hay que advertir que este convenio extintivo de las relaciones jurídicas contractuales y del contrato mismo, tiene como fuente el acuerdo de voluntades de las partes, para poner fin al contrato en su conjunto, el consenso de las partes por manera que no es el "*mutuo disenso*" por sí la causa de la disolución del acto jurídico, sino las declaraciones de voluntad conjuntas y uniformes para que se produzca el efecto disolutorio del contrato.

Así, el mutuo disenso aparte de ser posterior en tiempo a la celebración del contrato, no puede ser con efecto retroactivo; sólo cesan los efectos que se producirían en lo futuro. Los que se hayan producido antes de la declaración del disenso mutuo, quedan firmes y válidos. La declaración de voluntad expresada

por el mutuo disenso debe revestir las mismas formalidades del contrato cuya eficacia se pretende hacer cesar.

Borja Soriano, citando a Baudry-Lacantinerie expone lo siguiente:

"... Así el vendedor que (por el mutuo disenso) recobra el inmueble vendido, deberá respetar los arrendamientos consentidos por el comprador y también los derechos reales, tales como servidumbre, hipotecas con las cuales hubiere gravado el inmueble." Y agrega:

*Sin embargo, hay que reconocer "al mutuo disenso" como un convenio que extingue las obligaciones... (conferidas por el contrato).**

El mutuo disenso no es una renuncia recíproca de derechos. Es un medio convencional de disolución del contrato. En la renuncia de un derecho, el titular por voluntad propia se obliga a no exigir del deudor, el cumplimiento de una determinada obligación. Esta obligación puede ser de origen contractual o extracontractual.

En el mutuo disenso, por declaración conjunta de las partes, del contrato o mejor, las partes conjuntamente retiran el consentimiento contractual y como consecuencia de ello las obligaciones recíprocas se extinguen. Por la propia naturaleza, el mutuo disenso sólo puede tener lugar en los contratos bilaterales. En los contratos unilaterales, como se apuntó en los párrafos anteriores, puede ser retirada unilateralmente por el acreedor y se produce entonces la figura de la revocación. (En este sentido puede consultarse los artículos 2595 fracción I, 25 y 2370 del CC. para el D.F.). **

* BORJA SORIANO, MANUEL. *Opus Cit.* 491, pp. 279 y 280. El artículo 1419 del C.C., de 1884 disponía: "Art. 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". El artículo 1797 del CC., vigente en el D.F. expresa en otras palabras el mismo principio al estatuir que "la validez y cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes".

** Tomando en consideración lo que opina el profesor MIGUEL ANGEL ZAMORA Y VALENCIA en sus *Contratos Civiles*, Porrúa, México, pp. 202, 207.

IX. LA CLAUSULA *REBUS SIC STANTIBUS*

Expresa, que todo contrato legalmente celebrado obliga a las partes a su cumplimiento, siempre que entre el momento de su celebración y la fecha de su ejecución no se produzcan graves alteraciones en la situación que existía al momento de su celebración. Si tales alteraciones se producen en la situación general del país o en la región donde se celebró el contrato (no en la situación particular del deudor) en tal manera que obligar a éste a la ejecución de las obligaciones contraídas, provocaría una situación ruinosa en su economía y sobre todo, el contrato serviría como instrumento de inequidad en perjuicio del deudor por efecto del lucro excesivo e injustificado en provecho del acreedor. Razones de elemental equidad justifican que el juez en presencia de esa situación general, decrete una reducción equitativa de la prestación del deudor en vista de la alteración general de las circunstancias, particularmente cuando esa alteración no pudo razonablemente ser prevista por quienes contrataron.

En presencia de una eventualidad de esta naturaleza, cuando ha cambiado el estado de cosas, cuando se le afecte en detrimento de la economía general de una región o del país y siempre que se trate de cambios imprevisibles, tal alteración grave debe ser considerada a la luz de lo que se ha llamado **teoría de la imprevisión**.

La buena fe de las partes no comprende solamente la exigencia de una conducta honesta de quienes contratan en el momento de la celebración del convenio. La buena fe contractual denota la rectitud de su proceder durante la vida del contrato. Denota también el concepto equidad y honestidad durante el tiempo de la ejecución de las obligaciones contractuales.

El principio de la "buena fe contractual" u honestidad en la celebración del contrato y en su ejecución, comprende el deber de cada uno de los contratantes de no servirse maliciosamente del negocio celebrado, o valerse de él para obtener ventajas o provechos excesivos a la sombra de las circunstancias, que existen en el momento de la ejecución del contrato en detrimento del interés económico del deudor.

Esta situación, es semejante a la rescisión por causa de lesión (Art. 17 del CC. del D.F.) pero difieren entre sí en razón de que es por causas imprevistas y no maliciosamente, o dolosamente, uno de los contratantes se aprovecha de la inferioridad (psíquica, educativa o intelectual) de la contra parte, para lucrar en su provecho. Como ya se dijo, en la teoría de la imprevisión (*rebus sic stantibus*) la pérdida del equilibrio de las prestaciones, obedece a hechos ajenos enteramente a las partes, provocada por graves alteraciones de las circunstancias que aparecen después de que el contrato ha sido celebrado.

La "teoría de la imprevisión", que parte del supuesto de que los efectos del contrato querido por las partes, se produzcan siempre que las circunstancias generales de la región permanezcan sin grave alteración (*rebus sic stantibus*).

Este principio de la no alteración de las circunstancias alude (no está por demás insistir en ello) no a las circunstancias personales o particulares de una de las partes, sino a que por un evento imprevisible extraño a las partes y a su posibilidad de previsión y que afectan por modo general a la población, como las que provienen de la guerra o la causada por epidemias o terremotos u otra calamidad semejante, hacen del contrato un instrumento de indebida explotación, en perjuicio de uno de los contratantes.

Cuando por causa de esta especie de siniestros públicos se altera la equidad y el justo equilibrio entre las prestaciones pactadas en el contrato. Algunas legislaciones facultan a la autoridad judicial para intervenir, a petición de la parte perjudicada para hacer un ajuste equitativo de las prestaciones en su cuantía, con base en el principio "*rebus sic stantibus*".

La teoría de la imprevisión no fue conocida por los juristas romanos, tiene sus orígenes en el Derecho Canónico durante la Edad Media, considerando el caso como un enriquecimiento inícuo derivado de una situación ajena enteramente a las partes (acreedor y deudor) por razón de la cual se creaba sin ningún fundamento ético ni jurídico, sino violando los principios en que se sustenta la convivencia humana: la justicia y la equidad.

Fueron ellos —los teólogos y canonistas cristianos— quienes elaboraron el principio de que el obligado en un contrato, quedaba

ligado por su oferta y debe cumplirla puntualmente en los términos estipulados en el contrato (*pacta sunt servanda*), siempre que "las circunstancias en que se celebró, persistieran en el momento de la ejecución del contrato".

El lucro ventajoso que pretende una de las partes por ese cambio imprevisible y grave de las circunstancias, constituye para los canonistas, un acto de usura reprobable, por el Derecho.

Esta doctrina a partir del siglo XIX parece haber sufrido mengua y tal vez olvido, al grado de que en el Código Civil francés (Código Napoleónico) ni los que en él se han inspirado aparece precepto alguno relativo a la teoría de imprevisión.

En los cuerpos legales que se han promulgado después de dos guerras mundiales que ha padecido la humanidad, algunos ordenamientos civiles han incluido en sus disposiciones, normas que se inspiran en la teoría de la imprevisión.

Para citar, sólo como ejemplo, algunos de los códigos civiles vernáculos que consideran en sus disposiciones fundadas en la teoría de impresión, transcribo:

Es ilustrativo al respecto lo dispuesto en el artículo 1771 del Código Civil para el Estado de Jalisco:

Art. 1771. *El consentimiento se entiende otorgado en las condiciones y circunstancias en que se celebra el contrato; por tanto, salvo aquellos que aparezcan celebrados con carácter aleatorio, los contratos podrán declararse rescindidos, cuando por haber variado radicalmente las condiciones generales del medio en que debían tener cumplimiento, sea imposible satisfacer la verdadera intención de las partes y resulte, de llevar adelante los términos aparentes de la convención, una notoria injusticia o falta de equidad que no corresponda a la causa del contrato celebrado. Este precepto no comprende las fluctuaciones o cambios normales de todo sistema económico o social, ni los cambios de posición o circunstancias de los contratantes en la sociedad, sino sólo aquellas alteraciones imprevisibles que sobrevienen por hechos de carácter general y que establecen una desproporción ab-*

soluta entre lo pactado y lo que actualmente debiera corresponder a la terminología empleada en el contrato."

El Código Civil para el Estado de Quintana Roo dispone en los artículos 378 a 382 que se refieren a la excesiva onerosidad de los contratos bilaterales de ejecución continuada, periódica o diferida si la prestación a cargo de una de las partes llegare a ser "excesivamente onerosa", por circunstancias razonablemente imprevisibles, "el obligado podrá a su elección, pedir la rescisión del contrato o una reducción equitativa de la obligación. Estas disposiciones no son aplicables a los contratos aleatorios."

Como puede apreciarse de la sola lectura de los preceptos de los códigos civiles de aquellas entidades federativas la *ratio juris* de tales disposiciones se funda en el desequilibrio de las prestaciones, en la falta de equidad de las prestaciones recíprocas y sugiere el concepto de usura del Derecho Canónico al que ya hemos aludido en párrafos anteriores.

El criterio del legislador de Quintana Roo es más amplio y permite al juez, si lo solicita el deudor perjudicado, reducir equitativamente la prestación usuraria y ajustarla en manera de restablecer el equilibrio de las prestaciones propias y características de un contrato sinalagmático, saliendo así al paso a la frustración del fin económico y jurídico del contrato. El Código Civil de la República del Perú en vigor a partir del 14 de noviembre de 1984 en los artículos 1440 a 1446 se refiere a la excesiva onerosidad de las prestaciones en los contratos conmutativos.

Las disposiciones relativas a dicho cuerpo de leyes sudamericano son del siguiente tenor:

"Art. 1440. *En los contratos conmutativos de ejecución continuada, periódica o diferida, si la prestación llega a ser excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada puede solicitar al juez que reduzca o aumente la contraprestación, a fin de que cese la excesiva onerosidad. Si ello no fuere posible, por la naturaleza de la prestación, por las circunstancias o si lo solicitara el demandado, el juez*

decidirá la resolución del contrato. La resolución no se extingue de las resoluciones ejecutadas."

"Art. 1441. *Este artículo permite la aplicación de las disposiciones sobre resolución del contrato por excesiva onerosidad a los contratos conmutativos de ejecución inmediata, cuando el cumplimiento de la obligación a cargo de una de las partes, ha sido diferida por causas no imputables a ella y aun a los contratos aleatorios cuando por causas extrañas al riesgo propio del contrato son causa de la excesiva onerosidad del contrato."*
(Art. 1444).