

PROPUESTA DE REFORMAS AL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL A FIN DE REGLAMENTAR EL PROBLEMA DE LA "IMPREVISION"

LIC. RICARDO LANDERO SIGRIST

PROFESOR TITULAR DE DERECHO CIVIL Y JUEZ DEL ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Con motivo de la crisis económica por la que atraviesa nuestro país derivado de la fuerte devaluación que sufrió nuestra unidad monetaria denominada "peso" (que ya no pesa), de las reformas a la miscelánea fiscal y a la exagerada alza de los precios, fuerza retomar con carácter imperativo la idea de introducir reformas a nuestro Código Civil con el propósito de que quede establecido un capítulo que prevea y resuelva todos los casos que deriven de la "imprevisión".

En efecto, actualmente se experimenta una situación que, por las causas anteriormente señaladas ha desembocado en la imposibilidad en que se encuentran los deudores en el cumplimiento de sus obligaciones. De ahí que sea menester que la presente propuesta de reformas al Código Civil en dicha materia sea aprobada por el Congreso de la Unión a fin de paliar la grave situación en que se encuentran los tantas veces mencionados deudores.

Así, el maestro Reyes Tayabas* nos dice que el tema a estudio presenta una disyuntiva que parte de las siguientes interrogan-

* REYES TAYABAS JORGE. Notas tomadas de una conferencia.

tes: ¿El contrato una vez firmado debe permanecer inalterable aunque las circunstancias que **racionalmente** no se hayan podido prever al firmarse el convenio, conviertan en injusta la situación de una de las partes? o, por el contrario ¿se debe llevar a cabo una revisión del vínculo en virtud de esos acontecimientos que son supervenientes, totalmente imprevisibles y ajenos a la voluntad de las partes?

A guisa de ejemplo tenemos las siguientes situaciones que están gravitando de manera alarmante sobre nuestra población.

1. Por las altas tasas de interés cerca de cuatro millones de tarjetahabientes se encuentran en serias dificultades para cumplir con sus compromisos, o sea que casi el 60% está a punto de declararse en quiebra y un 20% ya está en cartera vencida, según lo ha informado Arturo Lomelí en su carácter de presidente de la "Asociación Mexicana de Estudios para la Defensa del Consumidor".*

Al dar a conocer la situación actual de los tarjetahabientes en el país, dijo que a partir de la devaluación de nuestra moneda que se inició en diciembre pasado, las tasas de interés de las tarjetas bancarias se han estado incrementando, de forma tal que hoy llegan hasta casi 11% mensual o aun más.

Por ello, consideró que evidentemente no hay presupuesto familiar o de pequeño empresario que pueda resistir por mucho tiempo esta elevadísima tasa. ¿Quién resiste, por ejemplo pagar un adeudo de treinta mil nuevos pesos, los cuales devengan sólo de intereses más de tres mil pesos mensuales?, de ahí que el uso de las tarjetas ha constituido un problema de pesadilla para ir directamente al infierno, según señala el Sr. Lomelí.

Explicó que año con año las operaciones comerciales que se hacen con el llamado dinero de plástico han sido mayores y estimó que durante los próximos diez años a nivel internacional, llegarán a representar el 90% de las operaciones comerciales en nuestro país.

* Reportaje de EDGAR RODRIGUEZ en la sección Finanzas del periódico "El día" del viernes 21 de abril de 1995. p. 14.

Según un cálculo conservador, durante 1994 se vendieron por medio de tarjetas de crédito cerca de sesenta millones de nuevos pesos. El número expedido de tarjetas bancarias y las de servicio suman cerca de catorce millones, o sea casi una tarjeta por familia, aunque había que tomar en cuenta que la mayoría de los tarjetahabientes tienen de dos a cinco tarjetas diferentes, por lo que el número real debe ser de seis millones, destacó.

Arturo Lomelí abundó en que muchos tarjetahabientes no parecen haber tomado en cuenta los serios inconvenientes de este sistema: "Que compran más caro porque muchos comerciantes incrementan los precios cuando saben que les van a pagar con tarjeta; que los bancos siempre cargan intereses cuando los consumos son pagados después de la fecha límite de pago; que se tiene que pagar el costo de apertura y anualidad; que la pérdida de la tarjeta, entraña serios descalabros y problemas; que son muy frecuentes los errores del sistema por "cargos indebidos" que al tarjetahabiente le cuesta trabajo aclarar.

2. Otro ejemplo que ilustra esta candente y problemática cuestión, deriva de la aplicación del artículo 78-"A" de la Ley del Impuesto sobre la Renta la cual trae como consecuencia, que las instituciones financieras del país, se están convirtiendo, desde principios de este año, en una nueva expresión de las "tiendas de raya" que agobiaron a los peones de las haciendas prerrevolucionarias, en la época del Porfiriato.*

Como consecuencia de las reformas emprendidas por la miscelánea fiscal y las altas tasas de interés resultado de la crisis económica por todos conocida, los bancos aplican hoy a sus trabajadores impuestos que les presentan desde el 60 hasta el 100 por ciento de sus salarios y, en muchos casos, los empleados bancarios le quedan debiendo al fisco.

En efecto, como consecuencia de la aplicación que hace la Secretaría de Hacienda y Crédito Público del artículo antes mencionado, se gravan los créditos personales, hipotecarios y de compra de automóvil, ropa y calzado, precisamente los que constituyen las

* ADRIANA CARDENAS VALDES. Reportaje publicado en el periódico "El Día" del viernes 21 de Abril de 1995.

principales prestaciones del gremio, siendo que, hace algunos años, entre una de las ventajas o atractivos de trabajar en un banco, consistía en gozar de las prestaciones que dichas instituciones concedían a sus trabajadores, entre las que se contaban, precisamente, en obtener préstamos *blandos*, esto es, a un interés sumamente cómodo del 8% anual.

Sin embargo, actualmente y de acuerdo con la aplicación de dicho artículo, los empleados bancarios deben pagar mensualmente el abono de sus préstamos, el interés respectivo y el nuevo gravamen del Impuesto sobre la Renta, que se calcula con base en la diferencia entre la tasa de interés preferencial, acordada por el crédito, y el rendimiento de los certificados de la Tesorería de la Federación (CETES) a 90 días del mes anterior.

Como lo señalan los propios afectados, *"las autoridades hacendarias aplicaron la reforma al artículo sin imaginar que se presentaría una alza tan impresionante en las tasas de interés y sin medir que ese incremento se mantuviera a lo largo de varios meses"*.

Así las cosas, la Federación Nacional de Sindicatos Bancarios, elevó protestas y expresó su rechazo, por lo que consideraba la aplicación de una doble carga tributaria, ya que por un lado se descuenta a los trabajadores el impuesto correspondiente a su salario, más el impuesto que generan los préstamos a que tiene derecho, y por otro, el fisco impone nuevos gravámenes sobre sus prestaciones económicas.

Lo único que se logró fue que la aplicación del nuevo impuesto se hiciera en forma paulatina. Aplicar el 25% del impuesto en 1992, el 50 en 1993, el 75 en 1994 y el 100% en este 1995.

Sin embargo, en diciembre pasado se agregó un factor que quizá nadie tenía considerado: el desequilibrio de los mercados bancarios y un elevado incremento en las tasas de interés, que de cualquier forma parece que se mantendrá todo este año.

Con respecto de lo anterior *"para muestra basta un botón"*.^{*} Presentamos un caso real de un empleado bancario afectado por

* Reportaje de ADRIANA CARDENAS intitulado. *"Para muestra un botón"*. publicado en el periódico "El Día" del viernes 21 de abril de 1995. p. 18.

su aplicación, se cambia su nombre para evitar posibles represalias:

Juan Carlos, quien tiene un sueldo mensual de N\$5,417. En la primera quincena de marzo debió cobrar N\$2708.50, más 8 nuevos pesos de compensación por antigüedad y un subsidio de N\$473.17: en total recibiría \$3,190.44. Sin embargo, aplicando el artículo 78-A se le descuenta N\$1,675. Su mensualidad por préstamo hipotecario es de N\$1,091.48, IVA por préstamo N\$3.60; adeudo de auto N\$146.75, seguro de vida por los préstamos N\$1.55, seguro de incendio N\$10.54 y un nuevo seguro de vida por el préstamo hipotecario de N\$22.00. En total se le descuentan N\$3,632.50. Es decir que en lugar de cobrar le debe a su banco N\$433.06.

Para la segunda quincena del mismo mes se le agregará el sobregiro anterior, o sea que su adeudo es de N\$1,318.23. De continuar la aplicación de este artículo, al final del año sin haber cobrado un solo peso Juan Carlos le deberá a su banco N\$8,660.00.

De lo anterior se colige que el artículo en cuestión es ilegal y viola sus derechos laborales. Su retención le presenta hasta el cien por ciento de sus salarios, no obstante que su contrato colectivo de trabajo señala que dichas retenciones serán entre un 30 y un 40% del salario mensual, según la institución de que se trate.

Del mismo modo, el artículo 31 del reglamento de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, menciona que los préstamos a corto plazo no causan interés. En esta categoría se ubican los préstamos personales y para compra de ropa y calzado hoy gravados por el Impuesto sobre la Renta.

El artículo 31 Bis, del mismo reglamento, indica que para otorgar préstamos para la adquisición de bienes de consumo duradero, incluyendo automóviles, se causará un interés anual del seis por ciento sobre saldos insolutos, mientras que el 32 indica que los préstamos con garantía hipotecaria causan interés a las tasas del seis, ocho o diez por ciento, según el monto del mismo y con plazo pactado no mayor de 20 años.

A principios de este año, con la nueva situación económica, las autoridades del ramo notaron la gravedad del problema. La asociación de banqueros de México y la Federación de Sindicatos Bancarios solicitaron a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el diferimiento del pago de este impuesto.

El 10 de febrero pasado se autorizó a los bancos para que, durante el periodo comprendido entre el primero de febrero y el 31 de diciembre del año en curso, se retenga al trabajador el ISR. Tomando como base la tasa promedio de CETES a 90 días registrada en 1994, que fue de 14.62%.

Sin embargo, con esta medida, que ya se aplica en Banca Serfin existirá un diferencial de tasas que se acumulará en un adeudo mismo que los trabajadores empezarán a cubrir a partir de enero de 1996 en dieciocho mensualidades, es decir, se traslada el problema y la deuda para el próximo año.

Pero el artículo 78-A, toma mayor relevancia puesto que, si bien ahora sólo se aplica a los trabajadores del banco, también incluye, y en algún momento dado afectará a los trabajadores del Instituto Mexicano del Seguro Social, de Petróleos Mexicanos y del Sindicato Mexicano de Electricistas.

Como se deduce de lo anteriormente expuesto, el problema es grave y requiere de una pronta solución

En tiempos antiguos, concretamente en el Derecho Canónico se buscó la solución a este problema y se sostenía que era contrario a la moral católica que un acreedor se aprovechara de las nuevas condiciones para obtener prestaciones perjudiciales para su deudor; eso, era tanto como ser usurero, pues la usura para este derecho se considera no sólo en el momento de realizar el contrato o el acto jurídico en cuestión sino también aprovechándose de las situaciones posteriores para obtener lucros exorbitantes.

Crearon los canonistas la máxima "*Rebus sic stantibus*" traducida literalmente como "si las cosas quedan en el mismo estado", esto es, que un contrato debe ser cumplido, siempre y cuando las condiciones en que se originó se mantengan estables; por lo mismo, si cambian las condiciones 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 sea menos perjudicial.

Durante el siglo XIX, los juristas de la época se declararon en contra de cualquier modificación de los contratos, invocando el principio de seguridad en el campo del comercio jurídico y fundado en la cláusula "*Pacta sunt Servanda*". En el siglo XX, y 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 que se provocara un menoscabo económico en sus patrimonios.

A raíz de la Segunda Guerra Mundial, en México se resolvió este problema mediante el establecimiento de "Leyes de emergencia" como lo fueron el Decreto de Congelación de Rentas de 1948 y la "Ley de Moratoria y Suspensión de Pagos" de lo anterior se desprende que como nuestro actual Código Civil no tiene reglamentado un capítulo que permita la aplicación de las disposiciones legales para dicho efecto, es que el ejecutivo tuvo que resolver el problema promulgando las anteriores leyes de emergencia.

La experiencia anteriormente vivida no encontró solución para todos los casos particulares en que, llegada la situación de emergencia se pudieran aplicar disposiciones del Código Civil, por lo que es menester recoger el fruto de las experiencias vividas y reformar nuestro vigente Código Civil a efecto de que se prevea la forma de solucionar los problemas derivados de la crisis por las que cíclicamente atraviesan las naciones del orbe.

El problema requiere urgente solución, si tomamos en cuenta que a la fecha nuestro poder ejecutivo no ha promulgado ningún decreto de emergencia que resuelva la crítica situación y, por otro lado, si se tuviera pensada tal solución, mientras se da paso al mecanismo legislativo para dicho efecto los casos concretos que actualmente se están viviendo no encuentran solución, por lo que es que este trabajo propende a reformar nuestro actual Código Civil vigente y en su caso el Código de Comercio a efecto

de que queden previstas las soluciones a los casos anteriores y se apliquen de manera inmediata a la problemática que se presentará.

DESARROLLO DEL TEMA

"La teoría del riesgo imprevisible pretende evitar los abusos que supondría no restablecer el equilibrio roto al producirse de un modo brusco, repentino, violento, **imprevisible** un acontecimiento sobreveniente que cambiará radicalmente las circunstancias existentes en el momento de contratar.

Un contrato técnicamente irreprochable e intrínsecamente justo, al momento de concluirse —observa Stammler— puede, al cambiar las circunstancias, convertirse en absolutamente injusto".*

"La justicia de la teoría aparece en la conciencia como vía de inspiración imperativa en muchos casos prácticos, aunque permanezcan como ocultas las razones técnico-jurídicas en las que tenga que apoyarse la conclusión a la cual se llega súbitamente por simple intuición".**

La teoría del riesgo imprevisible aparece para prever los actos jurídicos en general, y especialmente los contratos. Ciertamente, como dice Demogue,** que el más grande de los *desiderata* de la vida jurídica y social, el motor central es la necesidad de seguridad, e igualmente es cierto que, fijando por anticipado las condiciones de sus propios futuros, cada una de las partes quiere *asegurarse* contra las fluctuaciones posibles del mercado, lo cual constituye la base de las afirmaciones de Ripert**** al decir que "contratar es prever".

Pero no es menos cierto que si bien todo contrato implica un juicio valorativo del alea que se está dispuesto a correr, no tienen porque respetarse contratos cuya observancia constituye una lotería para una de las partes y la ruina para la otra, a causa de

* BADENES GASSET RAMON. *El riesgo imprevisible*. Bosch Casa Editorial. Barcelona, España. p. 19.

** BADENES GASSET RAMON. Op. Cit. p. 65.

*** BADENES GASSET RAMON. Op. Cit. p. 20.

**** BADENES GASSET RAMON. Op. Cit. p. 98.

los cambios imprevisibles sobrevenientes a que hemos hecho referencia.

Como se ve, la idea de *seguridad* domina todo el problema de la imprevisión, como acertadamente ha dicho Casin.* Supone, por tanto, el riesgo imprevisible dos ideas: *Primera*, la de magnitud, que sobrepase los límites de la previsión normal y corriente, y *Segunda*, la de tiempo, el que transcurre entre la celebración del acto jurídico y la aparición del acontecimiento imprevisto que varía fundamentalmente las circunstancias. Asimismo hay que tener en cuenta que la alteración básica de la circunstancias se ha de producir antes de una injustificada dilación de la prestación.

DIVERSOS MEDIOS DE APLICACION DE LA TEORIA

Frente al acto jurídico gangrenado, es decir, cuando se ha producido la circunstancia sobrevenida imprevisible y la obligación deviene excesivamente onerosa, ¿qué remedios cabe utilizar?

Existen diversas posibilidades: 1o. Resolución; 2o. Revisión y 3o. Suspensión o Prórroga:**

A) *Resolución*. El modo más radical de aplicar el riesgo imprevisible consiste en anular el acto o contrato de que se trate.

No hay que confundir la resolución con la rescisión, conceptos que están perfectamente deslindados en el campo del Derecho Civil. En ambos se anula el contrato, pero mientras en la resolución se dejan subsistentes los efectos ya pasados, en la rescisión verdadera nulidad, las cosas vuelven al mismo estado en que se encontraban antes del acto jurídico.

B) *Revisión*. Hay casos en que la resolución, si es conforme a la equidad por librar al deudor de un gravamen excési-

* BADENES GASSET RAMON. Op. Cit. p. 21.

** BADENES GASSET RAMON. Op. Cit. pp. 56-61.

vo, no lo es en cuanto le priva de los beneficios de la contraprestación.

La resolución mira sólo a una de las facetas, pero debemos considerar el prisma completo. La solución evitaría la ruina del deudor al librarle de una obligación excesivamente onerosa, pero puede arruinarlo porque le priva de un derecho de acreedor que a veces alcanzará el rango vital desde el punto de vista económico.

La resolución es un remedio heroico para la mitad del problema. La otra mitad sólo puede encontrar solución adecuada en la revisión.

- C) *Suspensión o Prórroga*. El transcurso del tiempo muchas veces basta por sí solo para normalizar la situación, y de ahí la adopción, en ocasiones, de este remedio provisional.

En casi todas las leyes de emergencia se menciona la prórroga o la suspensión ya sea de la exigibilidad de la pretensión, ya del vencimiento.

La facultad en el juez de conceder una dilación al deudor cuenta con un antiguo abolengo. La introdujo el Derecho Canónico, en la materia del arrendamiento, y fue después extendida a toda clase de obligaciones a fin de moderar la rigurosa regla del "día interpela por el hombre".

SOLUCION PREFERIBLE

Vistas estas diversas soluciones dadas por la doctrina y que hemos examinado como modos de aplicación de la teoría, debemos plantearnos el problema de cuál de ellas es preferible adoptar por estimarlo más justo.

Baste decir que, dicho problema no lo podemos resolver teóricamente porque creemos que se trata de una cuestión de hecho que, como tal, debe dejarse al prudente arbitrio judicial.

Nuestro Código Civil, en su artículo 1796, dispone: "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 a el cumplimiento de lo expresamente pactado sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conformes a la buena fe, al uso o a la ley*".

Precisamente del párrafo donde se dispone que el cumplimiento de los contratantes no sólo reside en lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que deriven de la buena fe; de ahí que es preciso tener un concepto de ella.

Planiol considera,* que la obligación de obrar como hombre honrado y consciente, no sólo en la formación, sino también en el cumplimiento del contrato, sin atenerse a la letra del mismo, es buena fe. Precisamente en atención a la buena fe es donde reside el problema al cual hay que darle solución mediante la aplicación de la *Teoría de la Imprevisión*. Como afirma Ripert en su libro "La regla moral en las obligaciones civiles" el principio de la imprevisión descansa en la moral (buena fe); no debe el acreedor usar de sus derechos con excesivo rigor, pues ello constituiría una suprema injusticia. El legislador no puede prever todos los casos y es la buena fe un principio de seguridad para la aplicación del derecho a cada caso concreto; las normas de derecho que hacen depender una decisión de las circunstancias de cada caso concreto, son siempre el resultado y el índice del alto grado de perfección y desenvolvimiento del derecho.

Por lo tanto concluimos en que el problema de la imprevisión debe ser resuelto por la *intervención del juez en la ejecución del contrato* y por ende, debe introducirse en el Código Civil un conjunto de normas que den solución a los casos concretos que se deriven de la chocante alteración de las circunstancias en el momento de la ejecución de los contratos, tal como lo hace el Código Civil del Estado de Jalisco que recogió y sancionó la idea de la imprevisión, a la luz de los razonamientos y proposiciones de este estudio y así en su artículo 1771 dispone:

* PLANIOL MARCEL. *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*. Tomo VI. Las obligaciones. p. 530.

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

Y esta reglamentación, se completa con la norma comprendida bajo el artículo 1772 que agrega:

"En todo caso de aplicación del artículo anterior, la parte que haya obtenido la cesación de los efectos de un contrato deberá indemnizar a la otra, por mitad, de los perjuicios que le ocasione la carencia repentina de las prestaciones materia de dicho contrato, incluyendo gastos y demás que tuvieren que hacerse para lograr las mismas prestaciones en los términos que sean usuales y justos 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".

Estos preceptos los ha reproducido literalmente el Código Civil del Estado de Aguascalientes en sus artículos 1733 y 1734.

A su vez los Códigos Civiles de los estados de Guanajuato, Guerrero y Quintana Roo, establecen la mencionada cláusula al disponer:

GUANAJUATO: Artículos 1351, fracción III y 1352:

Art. 1351. *Los contratos de ejecución continuada, periódica o diferida se resuelven por:*

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

Art. 1352. *En los casos de los artículos 1349, fracción IV, 1350 y 1351, fracciones II y III, para que opere la terminación del contrato será necesaria la resolución judicial.*

El contratante afectado podrá solicitar la modificación o resolución del contrato.

GUERRERO: Artículos 2012, 2013, 2014 y 2015:

De la Excesiva Onerosidad Sobrevenida

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

Art. 2013. *Si se demandare la rescisión, el demandado podrá oponerse a ella proponiendo modificaciones al contrato, suficientes para reducir equitativamente.*

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

Art. 2015. *No procederá la resolución ni la modificación del contrato si el perjudicado estuviese en mora de cumplir su obligación.*

QUINTANA ROO: Artículos 378, 379, 380 y 381

SECCION TERCERA

De la excesiva onerosidad sobreviniente

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

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

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

Art. 381. *No son aplicables las disposiciones de esta sección a los contratos aleatorios en que la sobrevenida onerosidad excesiva quede comprendida en la incertidumbre normal de los mismos.*

CONCLUSIONES

PRIMERA. Designamos genéricamente con el nombre "riesgo imprevisible" los mecanismos correctivos o fórmulas ideadas para evitar los abusos que supondría mantener inflexiblemente la obligación contraída por el deudor cuando circunstancias extraordinarias que no pudieron racionalmente preverse, gangrenan el acto jurídico, convirtiendo la obligación en excesivamente onerosa.*

SEGUNDA. Supone el riesgo imprevisible dos ideas: A) la de magnitud: que sobrepase los límites de la previsión normal; y B) La de tiempo: el que transcurre entre la celebración del acto jurídico y la aparición del acontecimiento imprevisto.

TERCERA. El problema de la imprevisión ha surgido preferentemente con ocasión de las perturbaciones bélicas, pero no es preciso una guerra para que pueda tener aplicación esta teoría. Basta con que sobrevenga un hecho o una serie de hechos que se realizan mientras eran normalmente imprevisibles, o viceversa, no se realizan si eran normalmente previsibles.

CUARTA. En el caso concreto que vivimos en nuestro país, dados los acontecimientos imprevistos derivados de la deva-

* BADENES GASSET RAMON. Op. Cit. p. 225.

luación de la moneda, de la miscelánea fiscal y las altas tasas de interés, se requiere un marco legal que dé lugar a la aplicación de las disposiciones legales en materia civil y mercantil para la solución de los casos concretos.

QUINTA. De tres modos puede tener aplicación la teoría del riesgo imprevisible: A) El modo más radical consiste en anular el acto o contrato de que se trate (resolución); B) La revisión que es la fórmula a la que más se inclina la doctrina; y C) La suspensión o prórroga (moratoria) ya que muchas veces el simple transcurso del tiempo basta por sí solo para normalizar la situación.

SEXTA. No en todos los casos es necesario aplicar las normas de la imprevisión, sino en aquellos convenios o actos jurídicos que reúnan las siguientes condiciones: 1. El contrato de que se trate debe ser de tracto sucesivo o de ejecución continuada o diferida; 2. La alteración de las circunstancias debe ser absolutamente imprevisible y ajena a la voluntad de las partes; 3. Debe de tratarse de contratos conmutativos; 4. El cumplimiento de la obligación debe tornarse en excesivamente oneroso para el deudor y 5. La alteración de las circunstancias debe ser posterior a la celebración del contrato.

SEPTIMA. La fundamentación científica de la teoría del riesgo imprevisible ha de deducirse de la relatividad de los derechos y de la solidaridad social. Las nuevas tendencias dominantes en el derecho de obligaciones, consecuencia de la crisis de los conceptos tradicionales, nos brindan posibilidades técnicas para justificar este instituto jurídico como una figura nueva caracterizada por su flexibilidad y humanidad, constituyendo, en definitiva, uno de los aspectos de la tendencia revisionista del Derecho.

OCTAVA. Los jueces deben tener facultades para llegar a modificar los términos en que fue pactada una obligación "*por alteración sobrevenida de las bases previstas por los contratantes*" constituyendo esta resolución un caso de aplicación del riesgo imprevisible. En sus directrices se observa la tendencia a conciliar dos necesidades fuertemente sentidas y de signo contrario: la seguridad y la equidad contractual.

EL NUEVO DERECHO AGRARIO A LA LUZ DE LAS REFORMAS HABIDAS EN EL REGIMEN DEL SR. LIC. SALINAS DE GORTARI

LIC. JOSE DE JESUS LOPEZ MONROY

**PROFESOR TITULAR DE DERECHO CIVIL, DE SISTEMA JURIDICO ANGLOSAJON
Y DE HISTORIA DEL DERECHO**

Las reformas al artículo 27 constitucional del 3 de enero de 1992, publicadas el 6 de enero de ese año y que entraron en vigor el 7 de enero de 1992 ameritan una reflexión:

Las reformas en cuestión tienen las siguientes modificaciones importantes, a mi juicio, a saber: otorgan facultades a las sociedades mexicanas para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o por tener concesiones de explotación de minas o aguas; conceden el mismo derecho a los extranjeros siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos; otorgan a las asociaciones religiosas capacidad para adquirir, poseer o administrar exclusivamente los bienes que sean indispensables para su objeto, y señalan que las sociedades mercantiles por acciones pueden ser propietarias de terrenos rústicos pero únicamente en la extensión que sea necesaria para el cumplimiento de su objeto e indicando además que las sociedades de esta clase podrán tener en propiedad dedicadas a las actividades agrícolas, ganaderas o forestales, sólo con mayor extensión la respectiva equivalente a

veinticinco veces los límites señalados a la pequeña propiedad (fracciones I, II, IV y XV del artículo 27 constitucional).

Las mencionadas reformas significan un cambio notable de las instituciones a tal grado que podría pensarse en una privatización del Derecho Agrario, una prudente reflexión conduciría a pensar que no es que surja una privatización sino un nuevo concepto del Derecho Agrario.

La circunstancia de colocar la posibilidad de la explotación agraria, agrícola o ganadera en manos de sociedades mercantiles por acciones, significa una profunda reforma en el Derecho Agrario.

Las sociedades mercantiles no han sido definidas por la Ley General de Sociedades Mercantiles y si bien el Código Civil en los artículos 2670 y 2688 no contienen una definición sino posiblemente una descripción de asociaciones y sociedades civiles, podríamos decir que la sociedad mercantil es aquella en la que los socios se obligan a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico que constituye una especulación comercial.

Traemos a colación en esta definición del texto del artículo 2688 pero añadiendo precisamente la característica de especulación comercial porque tanto la sociedad civil como la sociedad mercantil contemplan la necesidad de la existencia de varios socios, en la actualidad ni siquiera se requieren cinco para la sociedad anónima bastando sólo el número de dos; hay una combinación de recursos y esfuerzos o de ambos; hay una realización de un fin común de carácter preponderantemente económico y la diferencia es que en la sociedad civil no se busca una especulación comercial, obviamente si se busca en la sociedad mercantil.

La especulación mercantil al decir de Rocco consiste en la intermediación entre la producción y el consumo.

De todas maneras queda firme, desde luego, lo dispuesto en el artículo 2695 del Código Civil, en donde se indica que las sociedades que tomen la forma de sociedades mercantiles quedan sujetas al Código de Comercio.

Aparentemente la reforma implica una privatización del Derecho Agrario, pero no hay tal privatización puesto que se conserva la tesis del dominio eminente de la nación: "la propiedad de tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponden originariamente a la nación...".

Sobre todo los fines esenciales de un derecho social agrario quedan conservados en los objetivos relatados en la parte final del párrafo tercero del artículo 27 constitucional, pues después de indicar que la nación podrá poner las modalidades que dicte el interés público y regulará, en beneficio social el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, en realidad señala las finalidades de la intervención supletoria del Estado en cuatro grandes objetivos: *Primero*. Ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas prohibiciones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques para la conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; *Segundo*. Preservar y restaurar el EQUILIBRIO ECOLOGICO; *Tercero*. Disponer en los términos de una ley reglamentaria la organización y explotación colectiva de los ejidos y comunidades, y *Cuarto*. Para el fomento de la agricultura, ganadería, silvicultura y demás actividades del medio rural.

En este relato de los objetivos del artículo 27 constitucional he suprimido dos que menciona el propio párrafo tercero en su sección final o sea: el fraccionamiento de los latifundios y el desarrollo de la pequeña propiedad rural, porque considero que al definir la pequeña propiedad y al marcar un límite a la adquisición de tierras por sociedades mercantiles, obviamente está excluyendo los latifundios y al fomentar la agricultura y la ganadería y demás actividades del medio rural, está desarrollando la pequeña propiedad rural, de manera que no las mencioné para no ser repetitivo **en el señalamiento** de los objetivos.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ARTICULO 27 CONSTITUCIONAL

No voy a repetir en este párrafo los antecedentes históricos prehispánicos, novohispanos y porfiristas de nuestro desarrollo agrario.

Me permito únicamente mencionar como antecedentes del artículo 27 constitucional los que menciona Don Andrés Molina Enríquez en su obra intitulada "Esbozo de la Historia de los Primeros Diez Años hecha a Grandes rasgos por el Lic. Andrés Molina Enríquez", (México, Talleres Gráficos del Museo Nacional de Arqueología, Historia y Etnografía, 1932-1936).

El inspirador del artículo 27 constitucional decía que en su proyecto adoptaba como derechos territoriales legítimos, todos los adquiridos por título, por posesión y hasta por simple ocupación de recorrimiento; renunciaba la accesión respecto de todas tierras y aguas adquiridas por particulares, el derecho de reversión que tenían por herencia jurídica de los reyes españoles y por razón de su propia soberanía; pero ejercía ese derecho de reversión, sobre todas las propiedades teniendo como derecho privado cuando causaban perjuicio social "como los latifundios que de una pluma quedaban nacionalizados y vueltos al Estado, como fuente de donde salían y adonde debían volver en su caso, **TODOS LOS DERECHOS TERRITORIALES**".

El intelectual que estamos examinando da como fundamento del artículo 27 constitucional un derecho absoluto del Estado.

CAMBIOS EN LA LEGISLACION

Aparentemente el cambio ha sido inocuo, pues en resumen sólo consiste en aceptar que las sociedades por acciones tengan derechos sobre los bienes agrícolas y ganaderos.

La sola aceptación de las sociedades mercantiles en el campo rústico, significa una total revolución en las concepciones que se originaron como antecedentes del artículo 27 constitucional.

La frase de que la propiedad de tierras y aguas corresponde originalmente a la nación, no puede interpretarse como un derecho absoluto del Estado, sólo significa que la nación tiene sobre el territorio el dominio eminente.

El concepto de dominio eminente proviene de la Edad Media pues no viene a ser sino que la jurisdicción para resolver los presuntos conflictos judiciales son prerrogativas del Estado, esto ya no es lo que decía Molina Enríquez de que se iban a reconocer los derechos hasta por simple recorrimiento y que renunciaba a la accesión respecto de tierras y aguas adquiridas por particulares, "el derecho de reversión que tenían por herencia jurídica de los reyes españoles y por razón de su propia soberanía".

La frase no puede interpretarse entendiendo la soberanía como un derecho absoluto sobre los bienes, sino exclusivamente como una jurisdicción, puesto que al admitirse la sociedad mercantil se da cabida al concepto de empresa y se reconoce por consecuencia que los particulares tienen derecho de organizarse empresarialmente para explotar la agricultura.

La agricultura mexicana queda sujeta a la competencia pura y simple y a la libre empresa aun cuando está vinculada con la necesidad de ordenar los asentamientos humanos y restaurar y preservar el equilibrio ecológico.

¿PUEDE EL GOBIERNO AYUDAR A LA AGRICULTURA?

Tomando en consideración la inestabilidad de los precios y de la renta agrícola así como el requerimiento de una renta agrícola a precio lucrativo podemos decir que el Estado está facultado para auxiliar a la agricultura, pero siempre promoviendo que los particulares realicen los ahorros tanto de semillas como de numerario que se exige para la proyección y promoción de la agricultura.

Los programas de crédito agrícola tienen que estar vinculados con las empresas agrícolas y deberán tomar en consideración la necesidad de un desarrollo.

JURISDICCION

Por último nos preguntamos si la materia agraria es de jurisdicción federal o jurisdicción local.

Originariamente es de jurisdicción local puesto que no puede existir ningún Estado si no tiene un elemento esencial: el territorio.

Considerar que el territorio es materia federal es alterar la naturaleza jurídica de los Estados de la Federación.

La jurisdicción federal debe limitarse a prever las dificultades cíclicas del campo y las dificultades crediticias, pero contando siempre con la participación de las EMPRESAS AGRICOLAS.

~~=====~~ Lic. José de Jesús López Monroy.