

2.<sup>a</sup> La prestación de la culpa, en general para todos los contratos, no tiene en la ley otras reglas especiales, sino las que pueden inducirse, según un prudente criterio judicial, de la distinción y aplicación á cada caso, de las tres clases de culpa que la misma ley admite y se mencionan en la regla anterior, y el criterio que por analogía cabía aplicar á todos los contratos, deducido de las palabras con que termina la ley 2.<sup>a</sup>, tit. 2.<sup>o</sup>, Part. V, al tratar de las responsabilidades especiales á que en diversos supuestos de utilidad, beneficio ó complacencia para una ó ambas partes contratantes, da lugar el contrato de comodato cuando dice: «*El lo que diximos en esta ley ha logar, no tan solamente en estas cosas sobredichas, mas en todas las otras cosas semejantes dellas.*»

3.<sup>a</sup> El criterio de analogía, á que se refiere la regla anterior para la prestación de la culpa, atendida la utilidad del contrato y con motivo del de comodato, distingue los tres supuestos siguientes: 1.<sup>o</sup> Si se celebró el comodato sólo por favor y gracia en obsequio exclusivo del comodatario, y sin beneficio alguno para el comodante, respecto de aquello que recibe el comodatario, «*es tenuto de lo guardar tambien como si fuesse suyo proprio e aun mejor si pudiere*» (1). 2.<sup>o</sup> Si el comodato se realizó en beneficio ó complacencia de ambos, el comodatario, respecto de lo que recibe en comodato, «*non es tenuto de guardarle mas que faria las sus cosas proprias. E por ende guardando el assi como lo suyo, magüer se perdiessse por ser el de mal recabdo, non seria tenuto de lo pechar*» (2). 3.<sup>o</sup> Por último, si el comodato se celebró en beneficio ó complacencia sólo del comodante, el comodatario, si pierde aquello que le empréstó «*non es tenuto de lo pechar; fueras ende si lo dexase perder engañosamente*» (3).

4.<sup>a</sup> Es excepción legal, que discrepa del criterio general anterior, y que las leyes (4) no extienden por analogía á todos los contratos, las variadas reglas aplicables al depósito, en el cual se presta por el depositario la culpa lata, leve ó levisima, según los diversos supuestos (5).

5.<sup>a</sup> Son, por último, de tener en cuenta y aplicar, en sus respectivos casos, los criterios jurídicos relativos á la prestación de la culpa dependientes de la natural especie de las obligaciones (6).

22. C. EL DOLO. Su concepto, especies y reglas de Derecho que de-

(1) L. 2.<sup>a</sup>, tit. 2.<sup>o</sup>, Part. V.

(2) Ídem íd.

(3) Ídem íd.

(4) 3.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>, tit. 3.<sup>o</sup>, Part. V.

(5) Explicadas al tratar de este contrato.

(6) Ya expuestos en los Caps. III al VI de este Tom.

terminan su influencia en los contratos, constituyen toda la doctrina que puede invocarse respecto de la que la intervención de esta causa produce en los efectos de los mismos, y ya queda expuesta anteriormente con distintos motivos (1).

### § 3.º

#### Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca de las CAUSAS INVOLUNTARIAS DEL INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.

23. a. CASO FORTUITO. El incumplimiento de los contratos puede tener también su origen en causas independientes de la voluntad del obligado, dando lugar á lo que en Derecho se llama *caso fortuito* y *fuerza mayor* (*vis divina, vis naturalis, vis maior*), que es todo acontecimiento independiente de la voluntad humana que no ha podido preverse, ó previsto no ha podido evitarse.

24. Para los efectos jurídicos y los legales del Derecho de Castilla, la frase *caso fortuito* comprende la de *fuerza mayor*; pero en las escuelas se ha acostumbrado á distinguir estas dos ideas por sus causas. Si el hecho es ajeno á la humana voluntad y procede de causas naturales, como el terremoto, la tempestad, la lluvia, el granizo, la inundación, la alteración natural de las cosas, la enfermedad, la muerte y los hechos de los animales de que el deudor no sea responsable, se llama *caso fortuito*. Si procede del hecho de un tercero, no imputable al deudor, sea legítimo, como una disposición del poder público, ó sea ilegítimo, como el robo, el secuestro violento de las personas ó la guerra, se denomina *fuerza mayor*.

25. Con aplicación á todo orden jurídico y, por consiguiente, á los contratos, el caso fortuito no basta que sea independiente de la voluntad humana é imposible de prever ó de evitar, si que además es preciso que no sea ocasionado directa ó indirectamente por ningún hecho ú omisión del deudor y que realizado, le constituya en verdadera y absoluta imposibilidad de cumplir la obligación contraída.

26. Aunque todo caso fortuito entraña la idea de algo extraordinario y excepcional, en relación á lo que ordinariamente suele suceder (*extra consuetudinem*), es lo cierto que, con relación á la previsión humana y aun á la misma naturaleza de los hechos en que el caso fortuito consista, cabe clasificar esta noción en casos *ordinarios* ó *previstos* y *extraordinarios* ó *imprevistos*. Al primer grupo corresponden

(1) Núms. 11 y 65, letra b, Cap. XIX, Tom. II, 2.ª edic.; Regla 7.ª, letra c, núm. 11, Cap. X de este Tom.

todos aquellos que no se sabe si se realizarán, pero pueden naturalmente realizarse y aun es fundado presumirlo, como los ordinarios accidentes atmosféricos, la enfermedad, la muerte, etc.: al segundo grupo se refieren todos los que puedan sobrevenir, pero no es racional presumirlos, como la guerra, la inundación, la epidemia, etc. (1).

27. Al obligado incumbe alegar y probar el caso fortuito, para quedar relevado del cumplimiento de la obligación en la forma subsidiaria de justicia, que representa la indemnización de daños y perjuicios (2); pero es preciso que dichas alegación y prueba satisfagan los cuatro extremos siguientes:

1.º *Que el caso fortuito sea independiente de todo hecho ú omisión del deudor*; es decir, que sea la causa del hecho fortuito completamente extraña á todo hecho ú omisión del deudor, sin que baste que el uno ó la otra se realizaran con buena fe. En las obligaciones consistentes en la entrega de cantidades ó de cosas genéricas que puedan adquirirse por dinero, aunque el deudor se viera privado de ellas por caso fortuito ó fuerza mayor, no quedará relevado de su cumplimiento; ó lo que es igual, en esta clase de obligaciones no cabe alegar el caso fortuito.

2.º *Que el caso fortuito haya sido imprevisto é inevitable para el deudor*. No bastará, sin embargo, que el hecho constitutivo del caso fortuito sea completamente extraño á todo acto ú omisión del deudor, y para él *previsto ó imprevisto*, sino que ha de ser además forzosamente *imprevisto*, siempre que de la naturaleza del mismo pueda inducirse racionalmente su previsión, por parte del deudor, en el sentido de que él debió preverlo ó tenerlo en cuenta al celebrar el contrato, si atendidas las circunstancias del hecho ocasional del caso fortuito—y sobre todo si el hecho es humano ó procedía de voluntad ajena—no pudo menos el deudor de suponer dentro de un cálculo racional de probabilidades, que dicho hecho tendría lugar. Admitir otra doctrina, sería autorizar un verdadero *dolo causante* del contrato, toda vez que ya al celebrarlo, uno de los contratantes contaba con una racional confianza de impunidad, respecto del incumplimiento de las obligaciones que el contrato le imponía, á la vez que podía contar con la probabilidad maliciosa de que fueran defraudadas las legítimas esperanzas del otro contratante.

Hay en este particular un problema más grave, cual es el determinar á quién incumbe la prueba, de si el hecho constitutivo del caso fortuito era ó no susceptible de ser previsto y evitado, por parte del

(1) Esta distinción de casos fortuitos en ordinarios y extraordinarios, la reconocen Códigos modernos como el italiano, en su art. 1.621.

(2) *Allegans casum fortuitum illum probare tenetur.*

deudor; y la duda consiste, en si corresponderá al deudor probar que no pudo preverlo ni evitarlo, ó si, por el contrario, será de cargo del acreedor probar que pudo y debió preverse y evitarse.

Un precedente de analogía ofrece el distinto criterio de los juriscultos romanos, con relación al incendio de la cosa arrendada, opinando los unos que la prueba de que el incendio fué imprevisto é inevitable incumbe al arrendatario, ó sea que aquel no tuvo por causa la culpa ó el dolo del mismo, mientras los otros son de parecer contrario, suponiendo que, para que el incendio resulte producto de la culpa ó del dolo del arrendatario, es preciso que así lo pruebe el arrendador. Los Códigos modernos (1) resuelven esta cuestión en el primer sentido, imponiendo el deber de probar la calidad fortuita del incendio al arrendatario; pero este precedente no puede, por *analogía*, convertirse en criterio general. La cuestión es más de hecho que de Derecho; y según la índole y especialidad de las circunstancias del hecho constitutivo del caso fortuito, así la prueba será de cargo del acreedor ó del deudor, con el complemento del prudente arbitrio judicial. Obsérvese, al efecto, la diferencia que hay respecto de estas cualidades de *imprevisto* é *inevitable* en el caso fortuito, según que proceda unas veces de accidentes atmosféricos y puramente naturales, fuera del alcance humano, el prever ó evitar sus resultados, cuando para ello no haya medio posible; ó que, procediendo de esas causas meramente naturales, haya, sin embargo, medios preestablecidos para prever ó evitar sus funestas consecuencias; ó que se trate de hechos que no tengan su primera causa en esos motivos de naturaleza, superiores é inevitables para el hombre, sino que, por el contrario, pueda ser su acción ó su negligencia una de las causas que los motiven.

Á la primera hipótesis puede referirse el caso del rayo que incendia y destruye un bosque vendido y no entregado aún al comprador, sin mora del vendedor. ¿Quién dudará, que en este caso bastará probar el hecho, sin que sea de cargo del vendedor la obligación de probar sus cualidades de *imprevisto* é *inevitable*?

Á la segunda hipótesis puede aplicarse el mismo ejemplo del rayo que cae sobre el edificio arrendado, el cual se hallaba provisto de los recursos de defensa que la ciencia suministra con la invención del pararrayos. Tampoco es dudoso que incendiado y destruido el edificio por esa causa, será obligación del arrendatario, para obtener la exención de toda responsabilidad por el caso fortuito, probar, no sólo el hecho de la caída del rayo, sino también que no medió culpa suya respecto

(1) Arts. 1.589 del italiano, y 1.733 del francés.

de la ineficacia de las defensas, con que para este evento contaba el edificio.

En la tercera hipótesis entran todos los hechos constitutivos de caso fortuito que reconocen por origen *exclusivo* la acción ú omisión humanas, como el incendio, el hurto, el robo y el deterioro de las cosas inanimadas; así como todos los otros supuestos de caso fortuito, en los cuales, aunque intervenga como causa directa é inmediata la naturaleza, pueden también ser provocadas por acción ó negligencia humanas, tales como la enfermedad y la muerte de los animales, objeto de un contrato. También en este caso es evidente que incumbe la prueba de las notas de *imprevisto* é *inevitable* al propio obligado, para que el hecho que se dice constitutivo del caso fortuito produzca los efectos jurídicos de tal, en favor del deudor.

3.º *Que por virtud del caso fortuito, quede constituido el deudor en situación imposible de cumplir la obligación debida.* Esta imposibilidad, para producir los efectos del caso fortuito, ha de ser *absoluta y posterior* á la fecha en que la obligación se contrajo. La imposibilidad *relativa*, que permite sustituir la prestación personal del deudor por otra equivalente de un tercero en su nombre ó por cualquier otro medio, ó que tan sólo se reduce á hacer más difícil, molesto ú oneroso, para el deudor, el cumplimiento de la obligación debida, nunca puede dar lugar á la liberación de responsabilidades por caso fortuito. Lo propio sucede con la imposibilidad nacida de obstáculos *anteriores* á la fecha de la celebración del contrato; porque si tal excepción se admitiera como productora de caso fortuito, se incurriría en el absurdo, en la injusticia y en la inmoralidad de declarar disuelto un vínculo jurídico antes de existir, convirtiendo en motivo de nulidad lo que en otras condiciones perfectas nunca lo sería más que de rescisión, y amparando el dolo de un contratante, que contrató lo que sabía de antemano era de imposible cumplimiento para él, en daño del contratante de buena fe.

4.º *Que las consecuencias del daño ó perjuicio, que para el acreedor tenga el caso fortuito, no se agraven en lo más mínimo por acción ú omisión del deudor.* Para que la alegación del caso fortuito produzca sus efectos de liberación de responsabilidad en beneficio del deudor, es, por último, de justicia exigir, no sólo todas las condiciones anteriores, esto es, que el caso sea verdaderamente *fortuito*, sino también que en la *cuantía* de sus resultados dañosos ó perjudiciales para el acreedor, no sea imputable al deudor responsabilidad alguna por acción ú omisión.

28. Por lo que se refiere al *Derecho anterior* al Código civil, pueden consignarse, tan sólo, las siguientes reglas:

1.<sup>a</sup> Según la ley (1), se entiende por caso fortuito «*ocasion que acaesce por aventura de que non se puede ante ver. E son estos derri-ramientos de casas e fuego que se enciende a so ora, e quebrantamiento de nacio, fuerza de ladrones ó de enemigos.....*»

2.<sup>a</sup> La prueba del caso fortuito incumbe al deudor que lo alega: así se deduce del espíritu de nuestras leyes, y por analogía del texto expreso de la 20, tít. 13, Part. V, relativa al contrato de prenda (2).

3.<sup>a</sup> Es regla general que el caso fortuito no se preste en los contratos, á no ser que se hubiese pactado expresamente ó que constituyera la materia del contrato, como en los aleatorios ó que, por culpa del deudor, se dé ocasión á que la cosa debida se pierda ó deteriore ó, finalmente, cuando el caso fortuito sobreviniere después de constituido en mora el deudor (3).

#### § 4.º

#### Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca del resarcimiento de daños y de la indemnización de perjuicios.

29. Consúltense todos los escritores, léanse todas las leyes, regístrese la jurisprudencia, y pregúntese, por último, á la conciencia individual, y la respuesta será unánime: las acciones ú omisiones humanas que dañan ó perjudican al patrimonio ajeno, son imputables á su autor, para la reparación del mal que causan, fuera de los supuestos excepcionales de personas irresponsables.

30. Este principio, de irreprochable doctrina jurídica, tiene fórmula legal escrita, de carácter general, en el Derecho patrio, aparte de otras especiales, que también le confirman. La ley 3.<sup>a</sup>, tít. 15, Part. VII lo consigna en forma tan general y suficiente, y con una amplitud y distinción de términos y motivos ó formas de originarse el mal causante del daño ó perjuicio en el patrimonio ajeno, por parte del agente responsable, que no puede caber la menor duda (4).

(1) II, tít. 33, Part. VII.

(2) «Pero este que tomó la cosa á peños deve provar la ocasion, porque dize que se perdió la cosa.»

(3) LL. 3.<sup>a</sup>, tít. 2.º; 4.<sup>a</sup>, tít. 3.º; 27, tít. 5.º, y 8.<sup>a</sup>, tít. 8.º, Part. V.

(4) Dice así: «Emendar e pechar deve el daño aquel que lo fizo, aquel que lo rescibió. E esto le puede ser demandado quier lo ouiesse fecho por sus manos o auiniesse por su culpa, o fuesse fecho por su mandado o por su consejo. Fuera ende, sí aquel que fizo el daño fuesse loco o desmemoriado ó menor de diez años e medio, o si alguno lo ouiesse fecho amparando assi mesmo o a sus cosas. Ca estonze, non podia ser demandada emienda del daño que desta guisa fiziesse. Otrosi dezimos, que los erederos de aquellos que fiziesen daño en las cosas de otros, non son tenudos de fazer emienda del daño, despues de la muerte

31. Ahora bien; en la más lata consideración, los daños y perjuicios pueden tener como causa de origen un delito, ó un acto ú omisión de carácter meramente civil; y los de esta última condición, proceder ó no de un contrato. De los de esta última clase es de los que tratamos aquí; y es principio legal que en los contratos, el que dejare de cumplir la obligación que se impuso, debe resarcir al otro los daños y perjuicios que se le siguieron, á menos que probase que la falta de cumplimiento proviene de una causa extraña, que no se le puede imputar (1).

32. En el lenguaje usual, y por corrupción, algunas veces, en la práctica jurídica, y aun en la misma ley (2), que define el daño, *empeoramiento ó menoscabo, ó destruyimiento que ome rescibe en sí mesmo ó en sus cosas por culpa de otro*, parece confundirse la significación de las palabras, *daños y perjuicios*, en una sinonimia impropia; pero si bien así podría deducirse de los términos generales, con los que se define el daño en el texto transcrito, y mucho más puesto en relación con el de otras leyes que, como la 3.<sup>a</sup>, tit. 6.<sup>o</sup>, Part. V, dan á la palabra *menoscabos* el sentido especial de *perjuicios*, la continuación del mismo texto de la citada ley 1.<sup>a</sup>, tit. 15, Part. VII, demuestra claramente que su definición no se refiere más que á la palabra *daño* (3).

33. Á su vez, la invocada ley 3.<sup>a</sup>, tit. 6.<sup>o</sup>, Part. V, define los *perjuicios y menoscabos*, como incidencia, por cierto, de las responsabilidades de la permuta incumplida, «*estos menoscabos a tales llaman en latin, interesse*», cuya definición sirve á Gregorio López para advertir en su glosa que tal definición de los menoscabos ó perjuicios, aunque incidental, debe tenerse presente en las muchas leyes de Partida donde se usan dichas palabras; é inspira á Escriche (4) para fijar el sentido de la palabra *perjuicios*, diciendo «*que son lo mismo que privación de interés, de utilidad, de provecho, de ganancia ó de lucro*».

---

de aquellos cuyos erederos son; fueras ende si en su vida de aquellos que lo fizieron, fuesse començado pleyto por respuesta sobre la emienda. Ca estonze tenudos serian de lo fazer si fuesen del pleyto vencidos. Otrosi dezimos, que magüer el pleyto non fuesse començado por respuesta, assi como sobre dicho es, que si los erederos ouiessem alguna pro del daño que fizieron aquellos de quien eredaron, que lo deuen pechar en tanta quantia, quanto fue el pro que los vino dello a los que rescibieron el daño o a sus erederos.»

(1) LL. 92, tit. 5.<sup>o</sup>; 3.<sup>a</sup> y 5.<sup>a</sup>, tit. 6.<sup>o</sup>; 21, tit. 8.<sup>o</sup>; 13 y 33, tit. 11, Part. V.

(2) 1.<sup>a</sup>, tit. 15, Part. VII.

(3) «E son de tres maneras. La primera es, quando se empeora la cosa, por alguna otra quel mezclan, ó por otro mal quel fazen. La segunda, quando se mengua por razon del daño que fazen en ella. La tercera es, quando por el daño se pierde, ó se destruye la cosa del todo.»

(4) *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, tom. II, edición de 1874, pág. 601, columna 1.<sup>a</sup>

Resulta, pues, fuera de toda duda, que por *daño* se entiende el valor de la pérdida que uno ha experimentado, y por *perjuicio*, el valor ó importe de la ganancia, utilidad ó interés que uno ha dejado de percibir; lo que se llama de otro modo, *daño emergente* y *lucro cesante*.

Dada esa sinonimia legal entre el concepto de los *menoscabos* y *perjuicios* y los *intereses*, éste es el momento oportuno de tener en cuenta algunos preceptos de la ley de 14 de Marzo de 1856, cuyo objeto, aunque parece fué sólo establecer la doctrina legal acerca del interés del dinero con aplicación al contrato de préstamo mutuo (1), no es obstáculo á que la ley contenga disposiciones generales, de aplicación á este lugar. Tales son las siguientes: 1.<sup>a</sup> Se reputa *interés* toda prestación pactada á favor de un acreedor y el aumento de cosas fungibles en la misma especie que haya de devolverse (2). 2.<sup>a</sup> El año civil es la unidad de tiempo para el cálculo del interés del capital (3). 3.<sup>a</sup> El recibo del capital dado por el acreedor, sin reservarse el derecho á los intereses estipulados, extingue la obligación del deudor respecto de ellos (4). 4.<sup>a</sup> Durante el término del contrato, los intereses vencidos y no pagados no pueden devengar intereses (5). Transcurrido el plazo de los liquidados y no satisfechos, podrán capitalizarse y estipular de nuevo réditos sobre el aumento de capital, siempre que la nueva estipulación se haga por escrito (6). 5.<sup>a</sup> Al principio de cada año, el Gobierno, oyendo al Consejo de Estado, fijará el interés legal que, sin estar pactado, debe abonarse por el deudor *legítimamente constituido en mora y en los demás casos determinados por la ley* (7). Mientras no se fije este interés, se considerará como legal el del 6 por 100 al año (8). 6.<sup>a</sup> Los intereses sólo pueden reclamarse desde el día de la contestación á la demanda de la cantidad debida (9).

34. Para que un contratante sea condenado á la indemnización de

(1) En cuyo aspecto particular, y sus relaciones con las doctrinas de usura, tasa ó libertad de interés, se estudia al ocuparnos de dicho contrato.

(2) Arts. 3.<sup>o</sup> y 4.<sup>o</sup>, L. 14 de Marzo de 1856.

(3) Art. 5.<sup>o</sup>, ídem íd.

(4) Art. 6.<sup>o</sup>, ídem íd.

(5) Que es el vicio jurídico que en Derecho romano se llamó *anatocismo*; *anatocismus coniectus*, si los intereses se agregaban al capital; y *anatocismus separatus*, si se consideraban como un capital aparte, para que el deudor pagara también sus intereses.

(6) Arts. 7.<sup>o</sup> y 2.<sup>o</sup>, L. 14 de Marzo de 1856.

(7) Que es el punto de vista de mayor aplicación á la doctrina general de indemnización de perjuicios en los contratos, por acción ó omisión que produzcan incumplimiento de los mismos, ó sea en el general supuesto de no tratarse de intereses estipulados.

(8) Art. 8.<sup>o</sup>, L. 14 de Marzo de 1856.

(9) Espíritu de muchas leyes de Partida.



daños y perjuicios causados al otro, es indispensable que resulten acreditados por prueba directa y suficiente.

Respecto de los *daños*, no ofrece duda las condiciones que ha de llenar esta prueba, porque al fin el daño deja una huella sensible, apreciable, y tiene una base positiva de hecho, á que se refiere.

35. En cuanto á los *perjuicios*, el problema de su prueba es ya más difícil de resolver, tanto porque la idea de perjuicios no presta á la prueba la base positiva que la de daños, su supuesto es más bien negativo, y consiste en la privación de un interés ó lucro que se hubiera obtenido, á no causarse el perjuicio, cuanto porque no todos los perjuicios proceden del mismo origen, ni pueden racionalmente demandar las mismas exigencias de prueba.

En efecto: obsérvese la diferencia que hay entre aquellos perjuicios originados en hechos de carácter singular y variado, especialísimos en cada caso y producto de las múltiples combinaciones humanas, y aquellos otros perjuicios que se fundan en una hipótesis prevista por las leyes, apreciada y resuelta por ellas.

Cuando se trate de perjuicios de la primera clase, claro es que la prueba deberá ser tan circunstanciada, especialísima y compleja, como lo sea el especial origen y variada combinación de circunstancias que en aquel caso dieran lugar á los perjuicios, cuya indemnización se reclame; pero cuando se trate de los de la segunda clase, es evidente que debe bastar la justificación de haber concurrido en el caso el mero supuesto legal, única base y fuente de los perjuicios que, dado aquel supuesto, se producen, puede decirse, por ministerio de la ley, que les hace consecuencia, en justicia, del mismo. Ejemplo de lo primero podría ser el caso de un comerciante que hubiera pedido á un fabricante cierta remesa de artículos para determinada época, en la cual sólo podía venderlos con cierta utilidad y que reclamara los perjuicios que se le ocasionaran á virtud de no haberlos recibido en el tiempo y en las condiciones que con el fabricante tenía de antemano estipulados, por culpa del mismo; en este caso, la prueba será preciso que justifique directa y cumplidamente cada uno de esos especiales y variados extremos. Ejemplo de lo segundo sería el caso de deberse la entrega de una cantidad y constituirse en mora el deudor, en cuyo supuesto bastaría la prueba de la obligación y de la mora para reputar justificados los perjuicios y regulados en el interés del 6 por 100 anual, cosa que además de ser buena doctrina, es también el precepto contenido en el art. 8.º de la ley de 14 de Marzo de 1856, antes transcrito (1).

---

(1) Que no es sino una forma de realizar el principio de la L. 10, tit. 1.º, Part. V, cuando «no se entrega la cosa en la sazón que debía».

Sin embargo que la jurisprudencia del Tribunal Supremo (1) se acentúa mucho en el sentido de declarar que la obligación de satisfacer los daños y perjuicios se halla subordinada, en cuanto á sus efectos, á la prueba que, acerca de la existencia y cuantía de aquéllos, practique la parte que los reclama, debiendo ser dicha prueba especial directa y concluyente y á la apreciación que de ella hagan los Tribunales, desde el momento en que en otras sentencias (2) ha reconocido que todo deudor constituido en mora está obligado á pagar intereses, según lo previene el citado art. 8.º de la Ley de 14 de Marzo de 1856, y la misma ley 1.ª, tit. 1.º, Part. V, resulta aceptado en principio, aunque no de modo tan explícito como fuera de desear, el criterio doctrinal de distinción, antes indicado, atendido el origen é índole de los perjuicios que se reclamen.

36. En cuanto á la *forma de reclamarse*, cabe considerar como práctica peligrosa y algo general, la de fijar una cantidad cerrada en la demanda como importe de los perjuicios, porque cualquiera deficiencia de la prueba puede dar lugar á la absolución del demandado. Es más prudente ó no fijar ninguna, estando á la cantidad que resulte de la prueba deduciendo la acción de perjuicios, sin anticipar en la demanda compromisos de cuantía ó, á lo sumo, formular la pretensión en términos alternativos, pidiendo la condenación de perjuicios en una cantidad determinada, ó en su defecto, en la que resulte de las pruebas; ó, finalmente, también limitarse á afirmar en la demanda la existencia de los perjuicios, las bases de que procedan, y la solicitud de que, justificados que sean una y otros en el período de prueba, se condene á la indemnización de los mismos, en general, precisándose su cuantía con arreglo á dichas bases, en el período de ejecución de sentencia, y conforme á las reglas, para ello establecidas en la ley de Enjuiciamiento civil.

Al efecto, cuando la sentencia hubiere condenado al pago de daños y perjuicios sin fijar su importe en cantidad líquida, háyanse establecido ó no en aquélla las bases para la liquidación, el que haya obtenido la sentencia presentará, con la solicitud que deduzca para su cumplimiento, relación de los daños y perjuicios y de su importe, sujetándose, en su caso, á dichas bases (3).

Toda reclamación de perjuicios lucha siempre en la práctica judicial con algún espíritu de alarma y prevención, hasta cierto punto justificada, por parte de los Tribunales, que la fundan en la observación diaria del abuso que de esta causa de responsabilidad suele hacer la pa-

(1) Según puede verse en el párrafo 5.º de este Art.

(2) Cuyas declaraciones y fechas citamos también en el párrafo 5.º de este Art.

(3) Art. 923 de la ley de Enjuiciamiento civil de 1881, cuyo desarrollo y tramitación fijan los arts. 929 y sigs.

sión y rutina de los litigantes, añadiendo esta solicitud de daños y perjuicios á todas sus peticiones, como eterno corolario y secuela forzada de cualquiera reclamación y generando, de hipótesis en hipótesis, toda clase de perjuicios, hasta un grado inconcebible. Enfrente de esta corruptela, hija de la pasión de los litigantes, que hace dejen de prosperar no pocas demandas, suele ofrecerse también una resistencia, alguna vez excesiva, precisamente por consecuencia de aquel motivo, por parte de los Tribunales, para presumir, al menos mientras la prueba no demuestre lo contrario, según la apreciación que de ella se haga de ordinario con un criterio algo más exigente en este punto, que son exageradas todas las pretensiones de resarcimiento é indemnización de daños y perjuicios, y principalmente la de estos últimos.

Verdad es que la naturaleza del asunto es la causa de estas dificultades y posibles incorrecciones en la práctica judicial; ya que en lo humano está, con relación á los litigantes que se creen perjudicados, considerar el perjuicio mayor de lo que realmente lo sea, ó siquiera estimarlo más sensible que la consideración que merezca á los extraños; así como, con relación á los Tribunales, por estar preocupados con aquel peligro, por ser materia muy del arbitrio judicial y por lo circunstancial y variado de cada caso, se corre el riesgo de que propendan á la restricción de este general motivo de responsabilidad. Llegar á una moderación de ambas tendencias, á un justo nivel, reprimiendo la codicia ó la pasión de los litigantes, y haciendo desaparecer la preocupación de los Tribunales, sería el ideal de doctrina; pero esto, además de ser imposible, por achaques de la humana naturaleza, en unos y en otros, lo es porque la índole de la materia impide á la ley reglamentar, en términos de absoluta precisión, semejante teoría de la reparación de daños, y menos la de la indemnización de perjuicios.

37. Los principios que en este particular pueden consignarse, hasta donde es posible la precisión, son los que resultan de distinguir, si en el contrato se hizo estipulación reguladora de daños y perjuicios ó no, para el caso de incumplimiento de las obligaciones nacidas del mismo; si dicho incumplimiento lo es propiamente tal, ó sólo mero retardo; y en el primer caso, si la obligación de reparar ó indemnizar tiene su origen en el dolo ó en la culpa, siendo en el segundo su causa la mora; y si la obligación es de hacer, de no hacer ó de entregar cosas ó cantidades. Producto de estas distinciones son las siguientes reglas de Derecho:

38. 1.<sup>a</sup> Cuando en el mismo contrato se tuvo la previsión de estipular por vía de indemnización de daños y perjuicios, que su incumplimiento pudiera producir la forma y términos de llevarla á cabo, se habrá de estar á lo estipulado, y generalmente será derecho del acreedor

optar por la reclamación del cumplimiento del contrato ó, en su defecto, por el pago de la indemnización estipulada; á no ser que se hubiere pactado que en el caso de incumplimiento deberá el obligado *conjuntamente* las prestaciones principales del contrato y las accesorias de la indemnización, que en este caso más que tal carácter, tiene el de una cláusula penal agregada. La única hipótesis conciliable con esta última solución es la de que se incurrirá en la pena solamente por la mora del dendor (1).

2.ª Si en el contrato no medió estipulación expresa acerca de la indemnización de daños y perjuicios, habrá que atender á su origen, según que procedan de dolo, culpa ó mora.

Si proceden de *dolo* se deberán todos los que *conocidamente* se derivan del incumplimiento de la obligación (2), entendiéndose por daños conocidos los que tal concepto merezcan al prudente arbitrio del Juez, aunque no sean su consecuencia directa, inmediata é inevitable (3).

Si procede de *culpa*, se deberán sólo aquellos perjuicios que, producto del incumplimiento del contrato, sean, además, consecuencia directa, inmediata é inevitable y, por consiguiente, se han previsto ó podido prever, al tiempo de celebrarle; pero no todos los demás que sobrevinieren al contratante perjudicado, aunque tengan relación más ó menos próxima con dicho incumplimiento.

Si la responsabilidad de los perjuicios procede de *mora*, en las obligaciones consistentes en pago de cantidad ó en entrega de cosas fungibles, los perjuicios se reputarán satisfechos con el abono del interés legal del 6 por 100, á contar desde la contestación á la demanda, ó desde el vencimiento del término, si la obligación fuera á plazo (3). Los intereses que se dan por absoluto incumplimiento de un contrato, se califican de *compensatorios*; los que se abonan por el mero retardo, toman el nombre de *moratorios*.

3.ª La reparación de daños y la indemnización de perjuicios, procedentes del incumplimiento de obligaciones de hacer ó de no hacer, ó

(1) L. 34, tit. II, Part. V, ya citada en el núm. 61, Cap. V de este Tomo. El texto legal es terminante: «Magüer la pena sea puesta en la promisión, non es tenuto el que la faze de pecharla, é de fazer lo que prometió; mas lo uno tan solamente. Fuera desde si quando fizo la promisión, se obligó diziendo que fuesse tenuto á todo; á pechar la pena é á cumplir la promission.»

(2) Esta es la doctrina general, si bien Escriche quiere que aun en el caso de dolo, los daños y perjuicios sean una consecuencia inmediata y directa de la inexecución ó de la mala ejecución del contrato. Ob. cit., t. II, pág. 601, col. 2.ª

(3) Pothier, Goyena y Gutiérrez, obras citadas.

(4) Los Códigos modernos, para cubrir los fines del resarcimiento, suelen en el caso de mora establecer una porción alicuota de los intereses, cuando la obligación estaba pactada originariamente con interés.

de entrega de cosas que no sean fungibles, se acomodarán á la doctrina general y á las especiales establecidas para las obligaciones de dar, hacer y no hacer (1).

### § 5.º

#### Jurisprudencia anterior al Código civil.

**39. CUMPLIMIENTO ANORMAL DE LOS CONTRATOS.**—No tiene aplicación el principio de que el que usa de su derecho no causa injuria, cuando el recurrente no ha tenido derecho para dejar de cumplir lo prometido (2).

Es doctrina legal el que la ley del contrato sólo puede alegarla como fundamento del recurso de casación el contratante que cumplió aquél exactamente; pero no el que haya sido causa de que quede pendiente de ejecución en todo ó en parte, porque éste necesariamente tiene que someterse á las prescripciones generales del Derecho común en las contiendas jurídicas á que dé origen su resistencia en llevar á efecto lo convenido (3).

**40. MORA É INTERESES, POR INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.**—Es doctrina constante del Tribunal Supremo que el deudor no cae en mora hasta que resulta líquida su deuda ó sea interpelado en la demanda (4).

(1) Núms. 11 á 33, Cap. V de este Tom.

La responsabilidad civil de reparar daños é indemnizar perjuicios, procedentes de delito, está reglamentada en el cap. II, tit. 2.º del Código penal de 1870.

PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL DE 1851:

«Art. 1.015. Se reputan daños y perjuicios el valor de la pérdida que haya experimentado y el de la utilidad que haya dejado de percibir el acreedor, salvas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes de esta sección.

»Art. 1.016. En el resarcimiento de los daños ó perjuicios, sólo se comprenderán los que fueren consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento del contrato.

»En caso de dolo se extenderá la indemnización á los que hubieren sido conocidamente ocasionados por él.

»Art. 1.017. Cuando la obligación se limitase al pago de una cantidad determinada, y se hubiesen pactado intereses, el deudor que se constituya en mora deberá abonar por vía de indemnización de perjuicios la tercera parte del interés legal, además del pactado.

»No habiéndose pactado intereses, deberá abonar el todo del interés legal.

»Art. 1.018. Cuando en el contrato se hubiere estipulado que si uno de los contrayentes dejare de cumplir lo pactado ó fuere moroso, pagará cierta cantidad por daños é intereses, se observará lo dispuesto en el art. 1.081, que dice: «El acreedor puede reclamar á su elección el cumplimiento de la obligación ó el de la pena estipulada contra el deudor moroso. Únicamente podrá reclamar las dos cosas, si así se hubiere pactado; en cuyo caso podrán los Tribunales moderar la pena, si fuere excesiva. La cláusula penal es la compensación de los daños é intereses causados por la falta de cumplimiento de la obligación; pero en las obligaciones de cantidad determinada que la sujeta á la limitación establecida en el art. 1.650. Consiste esta limitación en que el interés convencional no podrá exceder del doble del interés legal, y en lo que excediere lo reducirán los Tribunales á instancia del deudor.»

(2) Sent. 26 Abril 1877.

(3) Sent. 16 Enero 1874.

(4) Sent. 10 Junio 1882.

El deudor de una cantidad debe abonar intereses por ella desde el día en que se constituyó en mora (1).

Los intereses legales de mora no se deben por los derechos litigiosos, sino por las cantidades exigibles en metálico (2).

No se infringe la ley de 14 de Marzo de 1856 por condenar al pago de intereses desde la contestación de la demanda, porque lejos de haber de computarse la mora desde la sentencia condenatoria, se demuestra por ésta que la reclamación fué justa y que el deudor debió pagar desde luego, evitando las dilaciones del pleito (3).

Es inaplicable, y no ha podido ser infringido, el art. 8.º de la ley de 14 de Marzo de 1856 y la doctrina legal, que establece que cuando lo que se pide no es líquido y se necesita que una sentencia lo determine, hasta que esto suceda no puede reputarse constituido en mora al deudor; si resulta de autos que los intereses á cuyo pago condena la sentencia al fiador recurrente son los correspondientes al capital todavía no pagado, pactados expresamente en el contrato de préstamo, y no los que según dicho artículo pudieran ser cargo del deudor por su morosidad en satisfacer la deuda, á los cuales únicamente se refieren las sentencias de este Tribunal Supremo de 24 de Abril de 1867, 8 y 4 de Noviembre de 1877 (4).

Cuando la cantidad que se debe no es líquida, y para serlo necesita fijarse por una sentencia, hasta que esto se verifica no puede reputarse constituido en mora al deudor ni imponerle el pago de intereses de tal cantidad, según el artículo 8.º de la ley de 14 de Marzo de 1856 (5).

La doctrina del pago de intereses del deudor constituido en mora no es aplicable cuando se absuelve por no haberse justificado la obligación de pagar (6).

Cuando no se incurre en mora no hay obligación en el deudor de indemnizar daños ó menoscabos (7).

El deudor de una cantidad debe abonar intereses desde el día en que se constituye en mora (8).

**41. CULPA CONTRACTUAL.**—Equiparada al dolo la culpa lata, no cabe acerca de ella el pacto de no prestarla (9).

Ni la doctrina consignada en la ley 11, tít. 33, Part. VII, que define lo que es dolo, culpa y caso fortuito, ni la referente á la clase de culpa que debe prestarse en algunos contratos, son aplicables á los casos de indemnización establecidos expresamente por la ley (10).

(1) Sents. 2 Junio 1850; 23 Junio y 11 Octubre 1875; 9 Marzo 1876; 6 Abril 1881; 29 Noviembre 1882, y 7 Mayo 1883.

(2) Sent. 25 Junio 1833.

(3) Sent. 23 Mayo 1881.

(4) Sent. 6 Diciembre 1881.

(5) Sents. 24 Abril 1867, y 19 Noviembre 1869.

(6) Sent. 9 Marzo 1876.

(7) Sent. 29 Abril 1868.

(8) Sents. 2 Junio 1870, y 11 Octubre 1875.

(9) Sent. 2 Julio 1875.

(10) Sent. 9 Abril 1866.

42. CASO FORTUITO EN LOS CONTRATOS.—El principio de Derecho al cual se subordina la responsabilidad del caso fortuito, requiere que sobrevenga un suceso ignorado por las partes al tiempo de contratar, que no hayan podido prever ni resistir (1).

A la Sala sentenciadora corresponde apreciar las pruebas sobre si ha tenido lugar el caso fortuito, ó si ha mediado fuerza, dolo, engaño ó mala fe, á cuya apreciación ha de estarse interin no se alegue contra ella que al hacerla se ha cometido alguna infracción de ley ó doctrina legal (2).

43. DAÑOS Y PERJUICIOS EN LOS CONTRATOS.—Las leyes y doctrinas legales referentes al cumplimiento del contrato y á las cuestiones que acerca de él puedan surgir, no tienen aplicación cuando la demanda tiene por objeto reclamar el importe de daños y perjuicios que al demandante hubiera causado el demandado (3).

La ley 5.<sup>a</sup>, tit. 6.<sup>o</sup>, Part. V se refiere á los contratos innominados, y la parte de la ley que dispone que «cuando alguna de las partes fizo lo que devia, que puede demandar á la otra quel cumpla lo que devia hacer ó quel peche los daños ó menoscabos», no es aplicable al pleito en que cumplido en parte el contrato, no puede resolverse la falta de cumplimiento sino en abono de daños y perjuicios en su caso (4).

El perjudicado debe probar la existencia de los daños y perjuicios que haya causado la persona de quien se reclaman; y siendo esta cuestión de mero hecho, á la Sala sentenciadora incumbe su resolución (5).

Con arreglo á la ley 3.<sup>a</sup>, tit. 15, Part. VII, «enmendar e pechar deve el daño aquel que lo fizo quier lo ouiesse fecho por sus manos ó auiniesse por su culpa ó fosse fecho por su mandado ó por su consejo» (6).

La reparación de daños y la indemnización de perjuicios se deben cuando en el acto jurídico existe dolo, culpa ó morosidad, conforme disponen las leyes 1.<sup>a</sup> y 6.<sup>a</sup>, tit. 16, Part. VII; siendo indispensable que los daños y perjuicios se justifiquen, y que la cuestión de daños y perjuicios y la relativa á buena ó mala fe constituyan una cuestión de hecho, que decidida en uso de sus atribuciones por la Sala sentenciadora, apreciando los datos y pruebas del pleito, hay que estar á ella, si contra tal apreciación no se alega error de Derecho que consista en violación de ley ó doctrina legal, ni error de hecho que resulte de documentos ó autos auténticos demostrativos de la equivocación evidente del juzgador (7).

Nada hay que justifique que sea máxima de jurisprudencia el que se equiparen los intereses del dinero á la indemnización de daños y perjuicios, dándoles á aquéllos este carácter (8).

(1) Sent. 12 Abril 1873.

(2) Sents. 18 Febrero 1870; 29 Marzo 1873; 4 Mayo 1875, y 17 Febrero 1877.

(3) Sent. 29 Enero 1873.

(4) Sent. 21 Enero 1882.

(5) Sents. 30 Mayo 1865; 9 [Diciembre 1873; 22 Enero y 22 Mayo 1875, y 12 Octubre 1877.

(6) Sent. 17 Febrero 1874.

(7) Sents. 15 Junio 1868; 22 Mayo 1875, y 19 Diciembre 1884.

(8) Sent. 22 Enero 1863.

Según los preceptos establecidos en las leyes 13 y 35, tit. 11 de la Part. V, y en la 1.ª, tit. 1.º, lib. x de la Nov. Rec., «pareciendo que alguno se quiso obligar á otro por promision ó por algun contrato ó en otra manera», está obligado á cumplir lo que prometió ó á pagar, si no lo verificase, los daños y menoscabos ocasionados á aquél á cuyo favor se obligó (1).

La regla 29 de Derecho, consignada en el tit. 34 de la Part. VII, según la cual corresponde el daño de la cosa á aquel que se aprovecha del beneficio, no se refiere al daño que proviene del dolo, mala fe, culpa ó negligencia de que deben responder los contratantes, atendida la índole de cada contrato, y sí al que naturalmente se deriva de las condiciones de las obligaciones (2).

Existiendo la realidad del daño, debe indemnizarle el que lo causó (3).

La regla 21, tit. 34, Part. VII, de índole penal por su origen, requiere en su aplicación que los daños que uno recibe en sus bienes ó en su persona procedan inmediata y directamente de una omisión ó de un hecho ejecutado «contra derecho y culpablemente» (4).

La parte perjudicada por un hecho que da lugar á procedimiento criminal puede ejercitar junta ó separadamente las acciones penal y civil que de él nacen, y sólo en el caso de que renuncie ó se reserve expresamente la civil se entenderá no ejercitada con la penal; pero si las ejercita juntamente tiene que sujetarse al resultado del juicio á que se sometió voluntariamente, y no puede utilizar después en otro juicio la acción civil fundada en la misma causa ó razón de pedir, porque le obsta la cosa juzgada (5).

No es doctrina legal sancionada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que la acción de daños y perjuicios sea siempre consecuencia de otras acciones y deba ejercitarse, bien como subsidiaria de la principal, ó bien después que ésta haya prosperado (6).

La existencia de perjuicios y la obligación de abonarlos, en lo que se refiere á contratos, nace de la falta de cumplimiento á lo pactado por alguno de los contratantes (7).

No pueden tener ese carácter ni ser imputables á una de las partes los que se hacen consistir en utilidades que han dejado de percibirse por hechos esenciales y precisos para el cumplimiento de la obligación contraída por el que los reclama (8).

Con arreglo á Derecho y á la jurisprudencia del Tribunal Supremo, deben los daños y perjuicios ser demandados ante el Juez del lugar donde se hayan causado, aunque el dañador sea de otra vecindad, y allí debe cumplir lo de que resulte responsable (9).

(1) Sent. 18 Marzo 1863.

(2) Sent. 26 Junio 1872.

(3) Sent. 5 Febrero 1883.

(4) Sent. 22 Marzo 1881.

(5) Sent. 23 Marzo 1882.

(6) Sent. 16 Junio 1883.

(7) Sent. 20 Noviembre 1883.

(8) Idem íd.

(9) Sent. 25 Febrero 1883.



Según tiene declarado el Tribunal Supremo, no puede prosperar una demanda de daños y perjuicios, si no se justifica la existencia de los mismos; debiendo estarse á la apreciación de la Sala sentenciadora sobre este particular de hecho, si no ha sido impugnada por error de hecho ni de derecho en la forma que ordena la ley (1).

Según la ley 3.ª, tít. 15, de la Part. VII, «emendar e pechar deve el daño aquel que lo fizo, quier lo hubiese fecho por sus manos, ó aviniese por su culpa, ó fuese fecho por su mandado ó por su consejo» (2).

Contra la sentencia en que se fija la cantidad que debe abonar el condenado por ejecutoria al pago de daños y perjuicios cuando no se hubiese determinado su cuantía, no se da recurso alguno, según lo que dispone el art. 919 de la ley de Enjuiciamiento civil (3).

Condenado el demandado al pago de la cantidad demandada, con el interés legal de un 6 por 100, y además á la indemnización de todos los perjuicios que la falta de pago de dicha cantidad haya ocasionado á los demandantes, según tasación pericial, es indudable que la Sala sentenciadora condena por un solo concepto á una doble indemnización, razón por la que la sentencia recurrida infringe el principio de Derecho que establece que el abono de intereses por deudas de cantidad constituye la indemnización de los perjuicios que pueda sufrir el acreedor por la falta de pago de una cantidad de dinero á su debido tiempo, no cabiendo que esa indemnización se deba y satisfaga á la vez en dos formas distintas (4).

Con arreglo al número 5.º del art. 919 de la ley de Enjuiciamiento civil y el 6.º de la ley de 28 de Abril de 1878, el Tribunal Supremo tiene declarado reiteradamente que no se da ningún recurso contra las sentencias que pronuncian los Tribunales superiores sobre liquidación de las cantidades que debe abonar el condenado á la indemnización de perjuicios cuando en la ejecutoria no se ha fijado su cuantía (5).

No hay exceso de petición cuando se reclama una cantidad fija, como indemnización de perjuicios, ó la que en defecto de conformidad de las partes señalaren peritos nombrados con arreglo á las leyes, y que llegado este caso, y sometida la existencia y cuantía de los daños al juicio pericial, la sentencia, que conformándose con éste, condena al dañador al pago de la cantidad apreciada no infringe la ley 16, tit. 22, Part. III (6).

Cuando es imposible fijar la cuantía de lo que deba indemnizarse, la reserva del derecho para que en otro juicio se fije su importancia, es una consecuencia necesaria de la condenación de cantidad ilíquida (7).

Al hacer uso de un derecho legítimo ante los Tribunales de justicia no se

- 
- (1) Sent. 20 Marzo 1883.
  - (2) Sent. 17 Febrero 1874.
  - (3) Sent. 1.º Abril 1869.
  - (4) Sent. 30 Octubre 1884.
  - (5) Sent. 2 Abril 1881.
  - (6) Sent. 9 Abril 1866.
  - (7) Sent. 25 Febrero 1867.

puede ser responsable de perjuicios que una tercera persona pueda sufrir, principalmente si esa tercera persona dió lugar á que se causaran los perjuicios (1).

La sentencia que desconociendo este precepto condena al que usó de su derecho á la indemnización de perjuicios, infringe la máxima de que nadie debe enriquecerse *torticeramente* con daño de otro (2).

Condenado un litigante al abono de los daños y perjuicios cuyo importe se fijase por peritos elegidos según Derecho, y hecha la regulación, no puede ésta alterarse sin infracción de la sentencia que previno dicha indemnización (3).

## ART. II.

### CÓDIGO CIVIL.

#### § 1.º

#### Texto.

#### 44. A.—DE LAS CAUSAS VOLUNTARIAS DE INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.

##### a. Mora.

Art. 1.100. Incurren en mora los obligados á entregar ó á hacer alguna cosa desde que el acreedor les exija judicial ó extrajudicialmente el cumplimiento de su obligación.

No será, sin embargo, necesaria la intimación del acreedor para que la mora exista:

1.º Cuando la obligación ó la ley lo declaren así expresamente.

2.º Cuando de su naturaleza y circunstancias resulte que la designación de la época en que había de entregarse la cosa ó hacerse el servicio, fué motivo determinante para establecer la obligación.

En las obligaciones reciprocas ninguno de los obligados incurre en mora si el otro no cumple ó no se allana á cumplir debidamente lo que le incumbe. Desde que uno de los obligados cumple su obligación, empieza la mora para el otro.

##### b. Culpa.

Art. 1.103. La responsabilidad que proceda de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los Tribunales según los casos.

Art. 1.104. La culpa ó negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda á las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.

(1) Sent. 14 Mayo 1867.

(2) *Idem id.*

(3) Sent. 19 Junio 1867.

Cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que correspondería á un buen padre de familia.

*c. Dolo.*

Art. 1.102. La responsabilidad procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones. La renuncia de la acción para hacerla efectiva es nula.

**45. B.—DE LAS CAUSAS INVOLUNTARIAS DEL INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.**

*a. Caso fortuito.*

Art. 1.105. 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, ó que, previstos, fueran inevitables.

**46. C.—INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS.**

Art. 1.101. Quedan sujetos á la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia ó morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquellas.

Art. 1.106. La indemnización de daños y perjuicios comprende, no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes.

Art. 1.107. Los daños y perjuicios de que responde el deudor de buena fe son los previstos ó que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación, y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento.

En caso de dolo responderá el deudor de todos los que conocidamente se derivan de la falta de cumplimiento de la obligación.

Art. 1.108. Si la obligación consistiere en el pago de una cantidad de dinero, y el deudor incurriese en mora, la indemnización de daños y perjuicios, no habiendo pacto en contrario, consistirá en el pago de los intereses convenidos, y, á falta de convenio, en el interés legal.

Mientras que no se fije otro por el Gobierno, se considerará como legal el interés del 6 por 100 al año (1).

Art. 1.109. Los intereses vencidos devengan el interés legal desde que son judicialmente reclamados, aunque la obligación haya guardado silencio sobre este punto.

En los negocios comerciales se estará á lo que dispone el Código de Comercio.

Los Montes de Piedad y Cajas de Ahorros se registrarán por sus reglamentos especiales.

Art. 1.110. El recibo del capital por el acreedor, sin reserva alguna respecto á los intereses, extingue la obligación del deudor en cuanto á éstos.

---

(1) Se ha realizado esta hipótesis del Código civil, pues por la ley de 2 de Agosto de 1899 (*Gaceta* del 4) se reduce el tipo del interés legal al de 5 por 100.

El recibo del último plazo de un débito, cuando el acreedor tampoco hiciere reservas, extinguirá la obligación en cuanto á los plazos anteriores.

§ 2.º

Jurisprudencia según el Código civil.

**47. INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.—Mora.** Limitada la obligación de un mandante en el contrato para la reivindicación de un capital á ceder en beneficio de un gestor como retribución de servicios y remuneración de gastos la mitad de los intereses que el capital haya devengado y se acredite en la liquidación, la sentencia que condena al primero á que en un cierto plazo pague al segundo determinada cantidad con el rédito del 6 por 100 desde la contestación á la demanda, infringe el mencionado contrato y los arts. 1.109, 1.101 y 1.108 del Código civil, si aparece que el obligado no habia recibido todavía los intereses, sin que conste que sea por su culpa ó negligencia (1).

No infringe los arts. 1.100, 1.108, 1.719 y 1.726 del Código civil y 256 del de Comercio, la sentencia que, de acuerdo con la resultancia de las pruebas, declara que un mandatario se ajustó á la obligación y términos del mandato (2).

Según lo dispuesto en el art. 1.100 de dicho Código, incurren en mora los obligados á entregar ó á hacer alguna cosa desde que el acreedor les exija judicial ó extrajudicialmente el cumplimiento de su obligación, no siendo necesaria la intimación del acreedor para que la mora exista, entre otros casos, cuando de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que la designación de la época en que habia de entregarse la cosa ó hacerse el servicio fué el motivo determinante de aquélla (3).

Con arreglo al art. 1.108 del Código civil, cuando la obligación consiste en el pago de una cantidad en dinero y el deudor incurre en mora, la indemnización de daños y perjuicios consiste, no habiendo pacto en contrario, en el pago de los intereses convenidos y, en su defecto, el legal (4).

**48. INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.—Dolo y culpa.** No infringen los arts. 1.101 y 1.104 del Código civil referentes al dolo y negligencia en el cumplimiento de los contratos, la sentencia que sólo condena á la Compañía á la indemnización pedida por las lesiones que sufrió el demandante, y expresamente la absuelve en cuanto á la falta de cumplimiento del contrato de transporte (5).

El art. 1.102 del Código civil se dirige más bien al dolo, que tiende á eludir el cumplimiento de las obligaciones, que al que es origen de las mismas; concepto que se confirma por la redacción de los artículos que le subsiguen y del que le antecede (6).

(1) Sent. 29 Diciembre 1892.

(2) Sent. 20 Abril 1894.

(3) Sent. 7 Diciembre 1896.

(4) Sent. 24 Noviembre 1894.

(5) Sent. 27 Junio 1894.

(6) Sent. 22 Octubre 1894.

Con arreglo al art. 1.093 del Código civil, las obligaciones que se deriven de actos ú omisiones en que intervenga culpa ó negligencia no penada por la ley, están sometidas á las disposiciones de los arts. 1.902 y 1.903, y según éstos, la indemnización del daño procede siempre que el acto ú omisión hayan sido la causa de aquél y no se haya empleado toda la diligencia de un buen padre de familia, tanto cuanto el acto ú omisión son propios, como cuando son de personas por quienes se deba responder (1).

Los arts. 1.092 y 1.093, párrafos primero y cuarto del Código civil, sancionan la obligación de reparar el daño que se causa por negligencia, no sólo cuando es propio, sino también cuando es de los dependientes ó empleados en el servicio que se les hubiere confiado (2).

No tratándose de un daño causado sin obligación preexistente, por culpa ó negligencia, que es á lo que se refiere el art. 1.902 del Código civil, sino de perjuicios causados por la resistencia del demandado á cumplir las obligaciones determinadas por los contratos y por las leyes del caso, es procedente su indemnización, con arreglo al art. 1.101 del mismo Código (3).

En el cumplimiento de las obligaciones que consistan en la entrega de cosas determinadas, se presume que su pérdida ocurre por culpa del obligado y no por caso fortuito, salvo prueba en contrario. Estimándolo así la Sala sentenciadora, no infringe los arts. 1.182 y 1.183 del Código civil (4).

Ejercitándose en la demanda la acción derivada del daño producido por culpa ó negligencia, que es, á tenor del art. 1.089 del Código civil, fuente de obligaciones reguladas por los 1.902 y siguientes del propio Código, no está comprendido el caso en ninguno de los taxativamente numerados en el art. 11 del de Justicia militar (5).

**49. INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.—Caso fortuito.** No es de estimar la infracción del art. 1.105 del Código civil, por la sentencia condenatoria al pago de perjuicios que no eran consecuencia del uso natural de la finca arrendada (6).

**50. INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.—Indemnización de daños y perjuicios.** Los arts. 1.101 y 1.106 del Código civil sujetan á la indemnización de daños y perjuicios, entre otros, á los que de cualquier modo contravienen al cumplimiento de las obligaciones contraídas (7).

Es doctrina constantemente reconocida y declarada por el Tribunal Supremo que á toda condena de daños y perjuicios, ya provenga de incumplimiento de un contrato ó esté determinada por la ley, ha de preceder justificación bastante de la realidad y existencia de los daños y perjuicios que se demanden (8).

El hecho fundamental de una acción sobre indemnización de daños y perjui-

(1) Sent. 14 Diciembre 1894.

(2) Sent. 27 Junio 1894.

(3) Sent. 20 Noviembre 1896.

(4) Sent. 13 Febrero 1897.

(5) Sent. 19 Noviembre 1897.

(6) Sent. 20 Febrero 1897.

(7) Sent. 19 Noviembre 1891.

(8) Sent. 30 Septiembre 1898.

cios si el supuesto causante obró, no sólo dentro de su derecho, sino en el cumplimiento de su deber (1).

Las disposiciones de los arts. 1.101, 1.103 y 1.104 son de carácter general y aplicables á todo género de obligaciones, y no ofrecen contradicción con las especiales de los arts. 1.902 y 1.903 (2).

Estimando la Sala sentenciadora que no viene obligado á indemnizar daños y perjuicios la parte de cuya voluntad no depende el cumplimiento de un contrato, infringe el art. 1.255 del Código civil (3).

Con arreglo al art. 1.108 del Código civil, cuando la obligación consiste en el pago de una cantidad en dinero y el deudor incurre en mora, la indemnización de daños y perjuicios consiste, no habiendo pacto en contrario, en el pago de los intereses convenidos, y en su defecto el legal (4).

Según los arts. 1.106 y 1.107 del propio Código, que regulan en general la materia de la indemnización debida por el incumplimiento de las obligaciones, la indemnización comprende, no sólo el valor de la pérdida sufrida, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtenerse, y la obligación del deudor de buena fe se limita á los daños y perjuicios previstos ó que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación, y que sean una consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento; daños y perjuicios por tal modo circunscritos, y ganancias frustradas que deben, por lo tanto, justificarse derechamente por los medios probatorios que la ley autoriza (5).

Conforme á los arts. 1.101 y 1.103, son responsables de la indemnización de daños y perjuicios los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia ó morosidad y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas, siendo exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones la responsabilidad que proceda de negligencia (6).

Los arts. 1.101, 1.718 y 1.902 del Código civil se refieren á daños y perjuicios causados, para el efecto de condenar á la indemnización de los mismos á quien por su culpa los haya originado, de donde se deriva la consecuencia lógica y necesaria de que ha de justificarse su existencia (7).

Si bien, según el art. 1.124 del Código, la resolución del contrato se declara en su caso con el resarcimiento de daños y abono de intereses, supuesta la existencia de tales daños, deben determinarse sus fundamentos, aun cuando sea para reservar su importancia y hacerlos efectivos en ejecución de sentencia, de conformidad con el art. 360 de la ley de Enjuiciamiento (8).

La sentencia absolutoria de una reclamación de perjuicios deducida contra la parte que no ha contravenido sus obligaciones, no infringe los arts. 1.101 y 1.108 del Código civil (9).

(1) Sent. 7 Marzo 1894.

(2) Sent. 14 Diciembre 1894.

(3) Sent. 15 Junio 1896.

(4) Sent. 24 Noviembre 1894.

(5) Sent. 12 Febrero 1896.

(6) Sent. 7 Diciembre 1896.

(7) Sent. 9 Enero 1897.

(8) Sent. 20 Abril 1897.

(9) Sent. 12 Abril 1897.

Tampoco infringe la sentencia los arts. 1.124 y 1.101 del Código civil alegados, porque el resarcimiento de daños é intereses, si se tratase de cantidades, que el primero impone, exige que el daño se haya realmente causado, y que el cumplimiento del contrato se haya resistido arbitrariamente, y no cuando se haya hecho de buena fe (1).

Con arreglo al art. 1.571 del Código civil, la indemnización que el arrendatario puede exigir del vendedor de la finca, cuando el comprador da por terminado el arriendo, es la de los daños y perjuicios que realmente se causen, sin que pueda extenderse á más, según demuestran otros preceptos de carácter general del mismo Código, tales como el contenido en el art. 1.107, que al hablar de la indemnización establecida en el que le precede, dispone textualmente que los daños y perjuicios de que responde el deudor de buena fe son los previstos ó que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento (2).

Aplica rectamente el art. 1.571, y no prescinde de lo ordenado en el 1.106, la sentencia que, al desestimar una parte de la indemnización pretendida por el arrendatario, se funda en que los demás perjuicios reclamados son dudosos, contingentes y no probados; cuya apreciación, hecha por la Sala sentenciadora en virtud de sus peculiares atribuciones, sólo puede ser impugnada en casación, conforme al núm. 7.º del art. 1.692 de la ley de Enjuiciamiento civil (3).

No son aplicables los arts. 50 y 950 del Código de Comercio y el 16 del civil, por los que, respectivamente, se establece la prescripción de tres años para las acciones que nacen de la letra de cambio, y se mantiene el vigor del Código de Comercio para los contratos mercantiles, cuando la acción que se ejercite no tiene aquel origen, sino que es la civil general de daños y perjuicios causados por el incumplimiento de obligaciones procedentes de giros de letras y exigidas en tiempo oportuno; y estimándolo así la Sala sentenciadora, no infringe el art. 1.101 del Código civil (4).

### § 3.º

#### Explicación.

#### 51. A. DE LAS CAUSAS VOLUNTARIAS DE INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.

a. *La mora.* Partiendo del concepto jurídico y especies de la *mora*, consignados anteriormente (5), y en presencia del texto del art. 1.100 del Código, procede observar, por vía de *explicación*, lo siguiente:

1.º Que el elemento característico de la *mora* es ordinariamente,

(1) Sent. 12 Febrero 1898.

(2) Sents. 3 Noviembre 1892, y 12 Noviembre 1896.

(3) Idem id.

(4) Sent. 22 Marzo 1897.

(5) Núm. 7 de este Cap.

según el primer párrafo de dicho artículo, el requerimiento judicial ó extrajudicial ó, mejor dicho, la exigencia por parte del acreedor, hecha al deudor, de que éste cumpla su obligación. Comprueban esta regla general los términos en que está redactado el principio del segundo párrafo de este artículo, al decir, que no será necesario, sin embargo, *la intimación del acreedor para que la mora exista*, de donde se deduce que, por regla general, lo es siempre, y sólo deja de serlo en las excepciones que se consignan á continuación y que, por tanto, ha cesado aquella distinción del Derecho anterior, que hacía depender la mora, no de la intimación ó exigencia del acreedor hechas al deudor para el cumplimiento de la obligación, sino de la naturaleza de las obligaciones, según que fueran *puras, condicionales, de dar ó hacer*, y sobre todo *á plazo* ó día cierto, en las cuales imperaba la conocida regla *dies interpellat pro homine* (1). En realidad, la diferencia bajo este punto de vista entre el Derecho anterior y el establecido por el Código, no está en que en el uno y en el otro no se considere como causa productora de la mora la interpelación, requerimiento ó intimidación del acreedor al deudor, sino en que estaba declarado que este hecho *se suplía* en las obligaciones á plazo, por su vencimiento, y ahora no es así, habiendo desaparecido del Derecho vigente, según el Código, la fuerza de aquella máxima jurídica.

2.º En cambio, se admite como excepción de la regla general indicada de la necesidad de la intimación del acreedor al deudor para que la mora exista y, por tanto, que en tales casos de excepción no será preciso ese requisito, las dos que se mencionan en la segunda parte del mismo art. 1.100, á saber:

1.ª *Cuando la obligación ó la ley lo declaren así expresamente*; uno de cuyos supuestos puede ser el del mismo plazo, lugar ó circunstancias señaladas para el cumplimiento de la obligación en los mismos términos en que esté concebido el título en que fué constituida ó celebrado el contrato que la produce, pero siempre cuando de esto se haga mención ó declaración expresa en el mismo y que por sí solo y sin intimidación del acreedor produzca la mora, de donde resulta que ésta siempre tendrá su origen, en tal caso, en la voluntad expresa de los contratantes, que releva los efectos del contrato, en cuanto á la mora, del requisito de la intimación del acreedor al deudor para el cumplimiento de la obligación, pero no por virtud de ningún otro principio, como el antes indicado, respecto del plazo, en el Derecho precedente. En las obligaciones de *hacer* no se ofrecerá dificultad alguna para que se realice el precepto legal, tal como se halla concebido en este punto;

(1) Regla 6.ª, núm. 7 de este Cap.



pero en las que consisten en *dar*, en todos los casos en los que, según el párrafo final del art. 1.171, el pago haya de verificarse en el domicilio del deudor, siempre resultará indispensable la presencia del acreedor para el cobro y, por consiguiente, la prueba de éste de que asistió al sitio y hora señalado para dicho pago, no habiéndose realizado el mismo sin culpa de su parte.

2.<sup>a</sup> «*Cuando de su naturaleza—la de la obligación—y circunstancias resulte que la designación de la época en que había de entregarse la cosa ó hacerse el servicio, fué motivo determinante para establecer la obligación*»; debiendo observarse que, entonces, la época, fecha ó plazo del cumplimiento de la obligación no obran sólo, por su condición de tales, para producir la *mora* por el simple hecho de figurar señalada en el contrato, sino cuando se cumple el específico requisito de justificarse que fué *motivo determinante* para estipular la obligación, ó sea para celebrar el contrato; de lo cual se desprende, que si no fué tal *motivo determinante*—frase algo ambigua y poco técnica, que no es equivalente de *causa* ni de *motivo* en general del contrato, sino equivalente á *motivo supremo capital ó decisivo* del mismo—la fijación de plazo ó de época para el cumplimiento de la obligación no origina por sí la *mora* y, á pesar de figurar en los términos de la estipulación, aquélla se causa bajo el influjo de la regla general, ó sea, por la necesaria intimación del acreedor al deudor, reclamando dicho cumplimiento.

Si se atiende al tenor literal de esta parte del art. 1.100, en el número segundo de sus excepciones, parece que es precisa la *designación* expresa de la época en que la obligación haya de cumplirse, además de que ésta fuera, según hemos dicho, *motivo determinante* para establecer la obligación; pero entendemos que, aun cuando tal designación de época no se haya hecho expresamente, basta que resulte de la naturaleza y fines de la obligación, lo cual equivale á una especie de mención implícita de lo que el Código llama *época*, queriendo decir, sin duda, *plazo, fecha ó día* del cumplimiento de la obligación, y así sucedería en todos los casos en que, cumplido el contrato con posterioridad á un tiempo dado, careciera de objeto en las aplicaciones para que evidentemente se celebró.

Este artículo del Código, en su último párrafo, admite la doctrina de la *compensación de mora*, antes expuesta (1), respecto de la en que pueden incurrir los contratantes en las que llama obligaciones *recíprocas* ó, más propiamente dichas, *bilaterales*.

b. *La culpa*. Á lo antes expuesto con toda la extensión que hemos

(1) Regla 5.<sup>a</sup> núm. 7 de este Cap.

creído necesario (1), no hay que añadir, para completar la ilustración doctrinal de los arts. 1.103 y 1.104 (2), concernientes á esta materia de la *culpa contractual*, sino que, entre los diferentes sistemas jurídicos relativos á la misma, el Código representa un notable progreso con el criterio que adopta en aquellos dos artículos para determinar la responsabilidad contractual que procede de este origen, dando la prioridad debida á lo pactado; sin carecer, á falta de pacto especial sobre este extremo, de tipo regulador, que es el de la diligencia que correspondería á un buen padre de familia, teniendo en cuenta el grado de diligencia que corresponda, atendida la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar; y, por último, dejando al arbitrio judicial una prudente latitud y una conveniente acción moderadora á los Tribunales, según los casos.

c. *El dolo*. El art. 1.102 es una reproducción de la doctrina jurídica elemental acerca de la prestación del *dolo*, declarándole exigible en todas las obligaciones, y *nula* la renuncia de la acción para hacerla efectiva, ya que no cabe admitir forma jurídica alguna que fuera lícita mediante la cual se autorizara la impunidad anticipada del fraude que el dolo representa, por virtud del pacto de renuncia de su acción para exigirlo, ni siquiera por la remisión del mismo, aunque sí es lícita la renuncia de sus *efectos* de indemnización por parte del contratante que lo sufrió, *después* de haberlo sufrido, es decir, la distinción entre el dolo futuro y el pasado, según dejamos dicho en otros lugares (3).

#### 52. B. DE LAS CAUSAS INVOLUNTARIAS DEL INCUMPLIMIENTO DE LOS CONTRATOS.

a. *Del caso fortuito*. Nos remitimos á lo dicho antes (4), como explicación suficiente al art. 1.105, que considera *caso fortuito* « todos aquellos sucesos que no hubieran podido preverse ó que previstos fueran inevitables », declarando que nadie responderá de ellos, fuera de dos salvedades necesarias, á saber: la de los casos expresamente mencionados en la ley, y la de los en que así lo declare la obligación; ó sea, cuando aquélla ó ésta establezcan la prestación del caso fortuito, como sucede en los contratos aleatorios, por su especial naturaleza, y en todos aquellos en que así se reputara por los contratantes.

#### 53. C. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS.

Sobre la base de lo ya dicho (5), como antecedente doctrinal acerca

(1) Núms. 8 á 21 de este Cap.

(2) Inserto en la letra b, núm. 44 de este Cap.

(3) Núms. 11 y 65, letra b, Cap. XIX, Tom. II; Regla 7.ª, letra b, núm. 11, Cap. X de este Tom.

(4) Núms. 23 á 28 de este Cap.

(5) Núms. 29 á 33 de este Cap.

de esta materia para la *explicación* de los arts. 1.101 y 1.106 á 1.110 del Código que á la misma se refiere, bastará consignar aquí algunas observaciones.

Se declara por aquél, en su art. 1.101, fuente de esta responsabilidad complementaria de la indemnización de daños y perjuicios, no sólo las examinadas de la *mora*, *culpa* y *dolo*, sino la contravención de *cualquier modo* al tenor de las obligaciones. Este concepto de *contravención* es más genérico y abraza lo mismo el incumplimiento absoluto de la obligación que el cumplimiento deficiente, defectuoso ó indebido, atendidos los términos en que la misma estuviera constituida ó debería cumplirse. De manera, que expresa un juicio de relación entre lo estatuido para la obligación respecto de su cumplimiento y lo obrado ó dejado de hacer por el deudor en cuanto al mismo, conteniendo un problema á resolver que tendrá que ser objeto de la declaración judicial y que dependerá de la *circunstancialidad* del caso; no siendo la noción igualmente definida de modo preciso que lo son las otras *fuentes* de esta responsabilidad denominadas *mora*, *culpa* y *dolo*.

Obsérvese que, además de la concurrencia en el caso contractual de uno de esos orígenes de la responsabilidad de indemnizar daños y perjuicios, es preciso la demostración de la existencia real y efectiva de éstos, según se deduce de los términos del art. 1.106.

*Daños* significa, para el Código, el valor de la pérdida sufrida por el acreedor en virtud del incumplimiento, por *dolo* ó *culpa*, *mora* ó *contravención*, en general, del contrato; y *perjuicios* significa pérdida de ganancias que haya dejado de obtener el acreedor. A la reparación ó reintegro de unas y otras pérdidas, ya por quebranto en el valor que representarían los derechos contractuales sufridos por el acreedor en relación á su patrimonio, ya por falta de ganancias que debía percibir en el caso de haberse verificado normalmente el cumplimiento del contrato, es á lo que se refiere la obligación complementaria en el deudor que incumple el contrato de *indemnizar* los *daños* y *perjuicios*.

Estos *principios* fundamentales, que son el contenido de los artículos 1.101 y 1.106, tienen en el final de este último expresadas las *excepciones* que se deducen de las palabras con que termina, «salvas las disposiciones contenidas en los artículos siguientes».

Estas disposiciones se refieren:

1.º A distinguir la responsabilidad en que por este concepto incurre el deudor de buena fe, que no alcanza más que á los daños y perjuicios previstos ó que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación, y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento; de donde se deduce que los imprevistos ó imposibles de prever al concertarse la obligación, y los que no sean consecuencia nece-

saría de su incumplimiento, no son imputables al deudor de buena fe. (Art. 1.107, primer párrafo.)

2.º Es regla especial para el *dolo* en relación á los daños y perjuicios que el deudor—el cual, por la teoría del *dolo* puede considerarse como deudor de mala fe y término opuesto de la hipótesis anterior—responderá de todos los que *conocidamente* se deriven de la falta de cumplimiento de la obligación: no de todos en absoluto, *sino de todos aquellos* que además han resultado, ó derivación conocida del incumplimiento de la misma, porque cualquiera que sea el criterio de *extensión* de la responsabilidad para un deudor de mala fe en cuanto á los daños y perjuicios que deba indemnizar al otro contratante, no cabe, sin grave injusticia, exagerarlos hasta el punto de que se le imputen los perjuicios ó daños sufridos por el deudor, que aun siendo ciertos no resulten *derivación conocida* del incumplimiento de la obligación.

3.º Si es la *mora* la causa que dió lugar á que la obligación no fuese cumplida debidamente, es decir, el supuesto de incumplimiento por razón del *tiempo* en que la obligación debe cumplirse, si ésta consistiera en el pago de una cantidad de dinero, *no habiendo pacto en contrario*, dicha indemnización se convierte en la de los *intereses convenidos* y, á falta de estipulación sobre ellos, en el *interés legal* del 6 por 100, desde el vencimiento de la obligación. Este supuesto del art. 1.108 de obligación demorada y consistente en cantidades de dinero ofrece la especialidad de dicha forma jurídica del cumplimiento de la responsabilidad de indemnizar con el pago de *intereses convenidos ó legales*, por cuya equivalencia no se hace necesaria la prueba de su cuantía, á diferencia de lo que sucede en los demás casos; razón, sin duda, por la que se ha suprimido en la edición reformada del Código el párrafo final de este artículo 1.108, que en la primitiva decía: «En ninguno de estos casos se exigirá al acreedor la prueba de los perjuicios». Este es el sentido doctrinal en que hemos inspirado lo dicho en otro lugar (1).

El llamado *anatocismo convencional*, que prohíbe la ley de 14 de Mayo de 1856, al establecer que durante el término del contrato los intereses vencidos y no pagados no pueden devengar intereses, y si sólo, transcurrido el plazo, los liquidados y no satisfechos pueden capitalizarse y estipular de nuevo réditos como aumento de capital, incorporando un resultado de esa liquidación de intereses al capital primitivo, no ha sido prohibido igualmente en el Código, pues su artículo 1.109 establece que los intereses vencidos devenguen interés legal desde que son judicialmente reclamados, aunque la obligación

(1) Núm. 35 de este Cap.

haya guardado silencio sobre este punto, cuyas últimas palabras autorizan la hipótesis contraria de que la obligación haya regulado también este extremo; inspirándose en un criterio de absoluta libertad para pactar sobre los intereses con toda amplitud, no sólo en los extremos de su cuantía, lo cual deja subsistente la ley de 14 de Mayo de 1856, siempre que se pacte por escrito, sino también en la hipótesis de *segundos intereses* devengados por los vencidos, cuando son reclamados judicialmente ó cuando sobre este punto la obligación estableció una estipulación de las partes contratantes: doctrina de *extensión de intereses* que debe referirse á los *legales*, y no sólo á los *convencionales*, una vez que, vencidos, hubieran sido objeto de reclamación judicial, á tenor de lo dispuesto en los arts. 1.108 y 1.109.

Las excepciones de esta doctrina se consignan en los dos párrafos finales del art. 1.109: respecto de los negocios comerciales, en los cuales se estará á lo dispuesto en el Código de Comercio; y de los Montes de Piedad y Cajas de Ahorros, que se regirán por sus reglamentos especiales.

Más que á la doctrina de indemnización de daños y perjuicios, propiamente tal, refiérese á los efectos jurídicos del pago el artículo siguiente y último respecto de esta materia, que es el 1.110, al declarar que la falta de reserva respecto de los intereses en el recibo del capital expedido por el acreedor extingue la obligación del deudor en cuanto aquéllos; así como igual falta de reserva, consignada en el recibo del último plazo del débito, supone extinguida la obligación en cuanto á los anteriores, soluciones ambas que se fundan en la presunción racional de que el acreedor que no hace esas reservas, en el resguardo que expide á favor del deudor, ya respecto del pago de intereses, ya de los plazos del principal, es porque reconoce que están satisfechos ó porque tiene voluntad de renunciarlos ó remitirlos en beneficio de aquél.

De esta regla general es excepción expresa lo dispuesto en el artículo 1.621 respecto del pago de las pensiones censales, en las cuales no se engendra esa presunción de suponer satisfechas todas las anteriores, *sino mediante el pago de dos pensiones consecutivas.*

---

## SECCIÓN SEXTA.

### DEL COMPLEMENTO AL ESTUDIO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES.

## CAPÍTULO XIV.

#### SUMARIO.—Complemento al estudio de las obligaciones contractuales.—

A. De la prueba, interpretación, nulidad y rescisión de los contratos.

#### Art. I. DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca de la prueba de los contratos.—1. Razón de plan.—2. Límites de la doctrina que en este lugar ha de exponerse con relación á la prueba de los contratos.—3. Reproducción de doctrinas expuestas anteriormente.

§ 2.º Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca de la interpretación de los contratos.—4. Fuentes de esta doctrina.—5. Reglas principales para la interpretación de los contratos, según el Digesto y las Partidas.

§ 3.º Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca de la nulidad y rescisión de los contratos.—6. Referencias á doctrinas generales expuestas respecto de todos los actos jurídicos.—7. A. Nulidad de los contratos. Reglas principales.—8. B. Rescisión de los contratos. Reglas principales.

§ 4.º Jurisprudencia anterior al Código civil.—9. Prueba de los contratos.—10. Interpretación de los contratos.—11. Nulidad y rescisión.

#### Art. II. CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º Texto.—12. De la prueba de los contratos. A. Disposiciones generales. B. Los documentos públicos. C. Ídem privados. D. La confesión. E. La inspección personal del Juez. F. La prueba de peritos. G. La prueba de testigos. H. Las presunciones.—13. De la interpretación de los contratos. Disposiciones generales.—14. De la nulidad y de la rescisión de los contratos. A. La nulidad de los contratos. B. La rescisión de los contratos.

§ 2.º Jurisprudencia según el Código civil.—A. PRUEBA DE LOS CONTRATOS.—15. Declaraciones generales.—16. Documentos públicos.—17. Ídem privados.—18. Confesión.—19. Inspección del Juez.—20. Prueba pericial.—21. Ídem de testigos.—22. Las presunciones. B. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS.—23. Declaraciones varias. C. NULIDAD, CONFIRMACIÓN Y RESCISIÓN DE LOS CONTRATOS.—24. Nulidad de los contratos.—25. Confirmación de los contratos.—26. Rescisión de los contratos.

§ 3.º Explicación.—27. Referencias.

#### ART. I.

#### DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

#### § 1.º

#### Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca de la PRUEBA de los contratos.

I. Estudiados, hasta ahora, el concepto, clasificación, especies, formación y consumación de las obligaciones contractuales, con este ca-

pítulo se inicia una nueva sección, última de la *parte general* del *Derecho de la contratación*, destinada á examinar las *doctrinas complementarias* de la misma, respecto de las referidas obligaciones contractuales. Tales doctrinas son las relativas á la *prueba*, *interpretación*, *rescisión y nulidad* de los contratos, que son los asuntos del presente Capítulo, así como del siguiente lo es la *clasificación* de los mismos, y del sucesivo inmediato los *modos de extinguirse* ó la *extinción de las obligaciones contractuales*.

2. En cuanto á la *prueba* de las mismas, si no hemos de invadir el dominio de las leyes procesales, cumpliendo una ley de método, que es la de no obscurecer el asunto *propio y especial* de un estudio, con la agregación incidental de otras doctrinas de relación, como, sin que lo censuremos aunque no lo practiquemos, hacen todos nuestros tratadistas, trasladando, con más ó menos detalle, el articulado de nuestro enjuiciamiento civil en el particular relativo á los medios de prueba y algunas leyes de Partida (1) y preceptos de la Ley del Notariado, de su Reglamento é Instrucción, á cuyas importantes forma y justificación de los actos jurídicos tenemos consagrada en este libro especial atención (2), y no hemos de incurrir en reproducciones inútiles, dando por vía de inciso de este Tratado especial del Derecho de la contratación, lo que ya se ha dicho en su lugar oportuno (3), es lo cierto que todo lo pertinente á este propósito, si se ha de salvar á la vez la unidad sistemática del libro, se limita naturalmente á las siguientes indicaciones.

3. En primer lugar, mantenemos aquí todo lo que hemos afirmado en la *Parte general* de la obra, en cuanto á la *prueba* de los actos jurídicos.

En segundo lugar procede consignar aquí que hay ciertos contratos que exigen *formas especiales*, cuya doctrina dejamos ya expuesta (4), y, por consiguiente, respecto de su *prueba* deberán tenerse en cuenta aquellas reglas especiales.

(1) LL. 1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup>, 3.<sup>a</sup>, 6.<sup>a</sup>, 8.<sup>a</sup> y 10, tit. 14; 11, 111, 114, 117, 118, 119 y 121, tit. 18; 1.<sup>a</sup> 11, 15, 17 y 32, tit. 16; 1.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>, tit. 11; 1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup>, 3.<sup>a</sup>, 4.<sup>a</sup>, 5.<sup>a</sup>, 6.<sup>a</sup> y 7.<sup>a</sup>, tit. 13, Part. III, que se refieren, respectivamente, á las doctrinas generales de la prueba y á la prueba de instrumentos públicos y privados, á la testifical, á las presunciones, al juramento y á la confesión.

(2) Cap. XX, Tom. II.

(3) Núm. 29, Cap. XIX, Tom. II.

(4) Núm. 22, Cap. X de este Tom.

## § 2.º

**Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca de la INTERPRETACIÓN de los contratos.**

4. Bajo la base de la teoría general expuesta (1), acerca de la *interpretación de la ley*, como de la de cualquiera regla de Derecho, cuya teoría debe considerarse reproducida en este lugar, es de consignar aquí, sin embargo, una serie de luminosos principios de buena técnica jurídica aplicables á la interpretación de los contratos, y precedentes en su mayor parte del grandioso título del Digesto «*De regulis juris*», algunos de las leyes de Partida (2), y otros emanados de la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de Justicia en sus sentencias.

5. Las principales reglas que, procedentes de los dos primeros orígenes (3), pueden aplicarse á la interpretación de los contratos, son las siguientes:

1.ª Debe estarse á la *intención* de los contrayentes, con preferencia al *sentido literal* de las palabras (4).

2.ª Si el contrato ó cláusula del contrato fuere susceptible de dos inteligencias, de tal suerte que, según una, fuera válida, y, según otra, no, se estará por la primera, rechazando la segunda; y en el caso de que por ambas inteligencias el contrato pudiera ser válido, se estará por la más conforme con la razón y la verdad (5).

3.ª Las palabras obscuras deben ser interpretadas contra el contratante que las usó, ó en defecto de obscuridad que le sea imputable, del modo más favorable al obligado (6).

4.ª Si por la forma de designarse la moneda en que consista el precio surgieran diversas inteligencias respecto á la clase de la misma, se aceptará aquella que dé un resultado más conforme con el verdadero valor de la cosa (7), ó si la duda fuere de la especie, peso ó medida, se empleará el que esté en uso para los contratos de igual naturaleza (8).

(1) Págs. 29 á 32 del Tom. I, 2.ª edic., y 42 á 46 de la 1.ª

(2) El tit. 33 de la VII.

(3) Las que procedan de la jurisprudencia del Supremo las consignamos en el párrafo final de este Art.

(4) *In conventionibus contrahentium voluntatem potius, quam verba spectari placuit.* L. 2, 19, D. *De verborum significatione.* Frag. de Papiniano.

(5) LL. 25, tit. 11, Part. V, y 2.ª, tit. 33, Part. VII.

(6) LL. 2.ª y 5.ª, tit. 33, Part. VII.

(7) Ídem id.

(8) Generalizado el sistema métrico decimal y dado también nuestro actual sistema monetario, escasa podrá ser la aplicación de esta regla, si no se refiere á la intervención ó no del papel moneda en los contratos.



5.<sup>a</sup> En los contratos deben suplirse las cláusulas que son de estilo ó de necesidad, aunque se hayan omitido.

6.<sup>a</sup> Sin embargo, de ser muy generales las cláusulas de un contrato, no se extenderán á otras cosas que á las que fueron el propósito manifiesto de los contratantes (1).

7.<sup>a</sup> El caso particular citado en un contrato para evitar toda duda sobre el mismo, no da lugar á restringir la extensión que las leyes conceden á la obligación, según su naturaleza, con respecto á los casos no expresados (2).

8.<sup>a</sup> Si cualquiera que sea la interpretación que se establezca, resulta un mal, daño ó perjuicio de las diversas inteligencias que ofrezca el contrato, debe adoptarse la que produzca un mal menor (3).

9.<sup>a</sup> Entre dos contratantes, de los cuales el uno se limita á reclamar lo suyo ó á evitarse un daño, y el otro tienda tan sólo á obtener alguna ganancia, debe favorecerse, en caso de duda, al primero sobre el segundo (4).

10.<sup>a</sup> La cláusula concebida en plural en los contratos, se entiende descompuesta en otras particulares.

11.<sup>o</sup> Las cláusulas de un contrato deben interpretarse las unas por las otras, dando á cada una en particular el sentido que resulte del conjunto de todas ellas (5).

### § 3.<sup>o</sup>

#### Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca de la NULIDAD y de la RESCISIÓN de los contratos.

6. Á partir de lo dicho acerca del concepto y reglas generales de Derecho, de la *nulidad* y *rescisión* de los actos jurídicos (6), la doctrina especial relativa á la *nulidad* y *rescisión* de los *contratos*, aun con la reserva de la especialísima concerniente á algunos en particular, que se expone al tratar de cada uno de ellos, puede concretarse en las siguientes reglas:

(1) Deducida del principio que inspira la doctrina contenida en la L. 9.<sup>a</sup>, D. *De transactionibus*, Frag. de Ulpiano.

(2) *Quae dubitationis tollendae causa contractibus inseruntur, jus commune non laedunt*. L. 81, D. *De diversis regulis juris antiqui*, Frag. de Papiniano.

(3) *Quoties nihil sine captione investigari potest, eligendum est, quod minimum habeat iniquitatis*. L. 200, D. *De diversis regulis juris antiqui*, Frag. de Javoleno.

(4) *In re obscura melius est favere repetitioni, quam adcentitio lucro*. L. 41, § 1.<sup>o</sup>, D. *De diversis regulis juris*, Frag. de Ulpiano.

(5) Principio deducido de la doctrina consignada en la L. 50, § 3.<sup>o</sup>, D. *De legatis et fideicommissis*. L. 30, Frag. de Ulpiano.

(6) Núm. 30, Cap. XIX, Tom. II.

### 7. A. Nulidad de los contratos.

1.<sup>a</sup> Se produce la nulidad de los contratos y, por tanto, de las obligaciones contractuales en ellos contenidas, por la falta de cualquiera de los elementos *esenciales* del contrato, ya se refieran al *sujeto*, ya al *objeto*, ya á la *forma* (1). Es de advertir que las Partidas confunden la nulidad con la rescisión (2).

2.<sup>a</sup> Pueden reclamar la nulidad de los contratos: 1.<sup>o</sup> Las partes contratantes, obligadas en primer término. 2.<sup>o</sup> Los obligados *in subsidium*. 3.<sup>o</sup> Los derecho-habientes de todos los anteriores. 4.<sup>o</sup> Sus representantes legales. .

Se exceptúan: 1.<sup>o</sup> El contratante capaz, que contrató con un incapaz por menor edad; pues en tal caso, sólo á éste compete el derecho de pedir la nulidad, pero no á la otra parte contratante (3); doctrina que los escritores generalizan á todos los casos de contratos, en los que alguna de las partes fuera incapaz. 2.<sup>o</sup> Tampoco puede reclamarse la nulidad, á virtud de fuerza, error ó dolo, por aquel de los contratantes de quien proceden estos vicios; cuya doctrina es de justicia y de analogía con la anterior.

3.<sup>a</sup> La nulidad de la obligación principal de un contrato y la de un contrato principal, produce la nulidad de la obligación ó del contrato accesorios; pero no al contrario (4).

4.<sup>a</sup> Declarada la nulidad de un contrato, los contratantes se han de restituir todo lo que por consecuencia de él se hubieran entregado ó prestado con los frutos de las cosas y los intereses de las cantidades de que por razón de él se hicieron entrega; es decir, se han de restituir las cosas al mismo estado que tenían antes de celebrarse el contrato declarado nulo (5).

5.<sup>a</sup> La obligación de restituir las cosas procedentes de un contrato declarado nulo, es extensiva á los terceros que las adquirieron, salvas las limitaciones que respecto á los inmuebles y derechos reales en ellos constituidos establece la ley Hipotecaria (6).

6.<sup>a</sup> La restitución de las cosas ó de las prestaciones, objeto de un contrato declarado nulo por incapacidad de alguno de los que le cele-

(1) Según la doctrina desarrollada en el Cap. X de este Tom.

(2) LL. 56 y 57, tit. 5.<sup>o</sup>, Part. V, que, al determinar las causas que afectan á la eficacia de una compra-venta, unas veces la suponen motivo de nulidad y otras de rescisión; pero esto debe estimarse como una mera incorrección de lenguaje.

(3) L. 17, tit. 16, Part. VI.

(4) L. 56, tit. 5.<sup>o</sup>, Part. V.

(5) LL. 1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup>, tit. 25, Part. III; 1.<sup>a</sup> y 8.<sup>a</sup>, tit. 19, Part. VI, que, aunque literalmente apreciados sus textos se refieren más á la rescisión, muestran el estado de insubsistencia de todo efecto jurídico en el acto anulado ó invalidado.

(6) Art. 38.

braron, no obliga al incapaz sino en el caso de haberse enriquecido por el contrato, á virtud de la regla (1) «ninguno non debe enriquecer torticeramente con daño de otro».

7.<sup>a</sup> Si la declaración de nulidad de un contrato procede de ser ilícita ó torpe la causa ó la materia del mismo, en el caso de ser responsables de la ilicitud ó torpeza de los dos contratantes, no podrán exigirse, ni estarán obligados entre sí á la restitución de los objetos entregados ó prestaciones cumplidas, por razón del contrato (2).

8.<sup>a</sup> Si la ilicitud de la causa, por virtud de la cual el contrato se declarara nulo, constituyere delito ó falta y fuere imputable á los dos, se aplicará al objeto del contrato lo dispuesto en el Código penal en cuanto á los efectos ó instrumentos del delito ó falta (3).

9.<sup>a</sup> Lo propio sucederá con relación al contratante responsable del delito ó falta; pero en el caso de ser inocente el otro contratante, podrá reclamar lo que hubiere dado, y no estará obligado á cumplir la prestación por su parte contraída (4).

10.<sup>a</sup> Igual criterio se aplica por analogía á la restitución de los efectos civiles del contrato, según los casos de ser ó no imputable la ilicitud ó torpeza de la causa que produce la nulidad del mismo, á todos ó á uno solo de los contratantes, cuando dicha torpeza ó ilicitud no constituyera delito ó falta.

11.<sup>a</sup> La acción para pedir la nulidad de un contrato, como personal que es, prescribe á los veinte años (5), á no ser que la nulidad proceda de ser ilícita la causa del contrato ó contraria á las buenas costumbres (6), en cuyo supuesto debe reputarse imprescriptible. El término de los veinte años para la prescripción de la acción de nulidad de un contrato empieza á correr desde que es conocida, por quien la intenta, la causa que la produce, ó desde el día en que cesó el impedimento ó incapacidad que á ella dió lugar.

12.<sup>a</sup> La ratificación de un contrato, que pudo ser declarado nulo, le convalida, siempre que en la ratificación no concurren vicios de nulidad (7). Puede ser ésta *expresa* ó *tácita*, y por tal se reputará, por ejemplo, la novación, sin vicio, de un contrato nulo.

#### 8. B. Rescisión de los contratos.

1.<sup>a</sup> Son causas de rescisión de los contratos la restitución *in inte-*

(1) 17, tit. 34, Part. VII.

(2) LL. 51 y 52, tit. 14, Part. V.

(3) Arts. 63 y 404 Cód. pen.

(4) L. 47, tit. 14, Part. V.

(5) L. 5.<sup>a</sup>, tit. 8.<sup>o</sup>, lib. XI Nov. Rec.

(6) Como son las hipótesis que, por vía de ejemplo, cita la L. 33, tit. 11, Part. V.

(7) Núm. 27, Cap. XIX, Tom. II, «ratificación de los actos jurídicos».

*grum*; la acción *pauliana*, para el caso de enajenaciones fraudulentas; la acción de *lesión enorme ó enormísima*; y todas aquellas otras que, como la *redhibitoria* en la compra-venta y la de *comiso* en el censo, se hallan establecidas por las leyes para determinados contratos y supuestos de los mismos.

2.<sup>a</sup> El recurso extraordinario de restitución *in integrum* podía ser utilizado, para rescindir los contratos, por las personas á quienes correspondía, según las leyes, en los actos jurídicos en que es eficaz, conforme á las mismas, dentro del plazo legal. El estudio de esta doctrina se hace en el lugar oportuno (1). Sin embargo, anticiparemos que este recurso rescisorio se refiere, para este fin, á los contratos en que fueron parte menores, incapacitados ó personas colectivas, que no sean sociedades mercantiles, para que el *pleyto torne* al estado primero en que antes estaba (2).

3.<sup>a</sup> La acción *pauliana*, para la rescisión de las enajenaciones hechas en fraude de acreedores, se acomodará á la doctrina ya expuesta (3).

4.<sup>a</sup> La acción de lesión enorme y enormísima será otro motivo de rescisión del contrato de compra-venta, principalmente, y de los de análoga naturaleza en que pueda tener aplicación, conforme á las reglas consignadas en otro lugar (4).

5.<sup>a</sup> Los contratos en que intervino fuerza, miedo ó dolo *incidente*, á cuyas causas ya hemos dicho (5) que atribuye alguna ley (6) efectos de rescisión, pero no de nulidad, que pudieran deducirse de la generalidad de los preceptos de otras (7).

6.<sup>a</sup> El contrato de compra-venta, en el que medió ocultación maliciosa por parte del vendedor, de los vicios, cargas ó defectos de la cosa vendida ó enajenada por título oneroso, supuesto que da lugar á la acción *redhibitoria*, que ejercitada dentro del plazo de seis meses produce la rescisión del contrato (8).

7.<sup>a</sup> Son casos también de rescisión los de aquellos contratos á los cuales se agrega alguna condición resolutoria, como en la compra-venta el pacto de la ley comisoria, el de adición de día y el de retroventa (9), ó también cuando se hubiesen vendido cosas susceptibles

(1) *Derecho de familia*, Tom. IV, 1.<sup>a</sup> edic., y V de la 2.<sup>a</sup>

(2) LL. 1.<sup>a</sup> y 10, tit. 19, Part. VI.

(3) En el núm. 4, Cap. XII de este Tom.

(4) Las de las LL. 1.<sup>a</sup>, tit. 17 del Ord. de Alc., y 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>, tit. 1.<sup>o</sup>, lib. X Nov. Rec.

(5) Núm. 11, Cap. X de este Tom.

(6) 56, tit. 5.<sup>o</sup>, Part. V.

(7) LL. 28, tit. 11, Part. V, y 7.<sup>a</sup>, tit. 33, Part. VII.

(8) LL. 63, 64 y 65, tit. 5.<sup>o</sup>, Part. V.

(9) LL. 33, 40 y 42, tit. 5.<sup>o</sup>, Part. V.

del derecho de retracto gentilicio, de comuneros ó superficiario (1).

8.<sup>a</sup> El tiempo y demás requisitos para ejercitar con éxito las diferentes acciones rescisorias, á que se refieren las reglas anteriores, se exponen en los tratados respectivos, al ocuparse del supuesto de cada una de ellas.

9.<sup>a</sup> Los *efectos* de esos diferentes motivos de rescisión se acomodan á las reglas generales sobre la misma, ya expuestas (2) en relación, por lo que tienen de comunes sus resultados, con los señalados (3) como consecuencia de la nulidad de los contratos.

## § 2.º

### Jurisprudencia anterior al Código civil.

9. PRUEBA DE LOS CONTRATOS.—Es un principio admitido por la jurisprudencia de los Tribunales, que la apreciación de la prueba corresponde á las Salas sentenciadoras, y que cuando verse sobre cuestión de hecho hay que estar á esta apreciación, teniendo por cierto el hecho que hayan declarado existente, ó bien dando por supuesto que el hecho no ha existido cuando la Sala juzgadora lo ha decidido así, á no ser que se citen leyes ó doctrinas legales infringidas al hacer su apreciación (4).

En cuestiones de hecho ha de estarse á la apreciación que de las pruebas en conjunto haga la Sala sentenciadora, cuando no se alega que al hacerlo haya incurrido en error de derecho ó en error de hecho que resulte de documentos ó autos auténticos, los cuales demuestren la equivocación evidente del juzgador (5).

En los contratos el simple dicho de una de las partes no prueba contra la otra (6).

La apreciación de la Sala sentenciadora, en vista de la prueba practicada respecto al modo y forma con que se contrajo una obligación, es válida, mientras no se demuestre determinadamente que al hacer dicha apreciación se ha infringido alguna ley ó doctrina legal (7).

(1) LL. del tit. 13, lib. x Nov. Rec. Las leyes 30, tit. 2.º, y 15, tit. 7.º de la Part. III establecen también, como causa de rescisión, el caso de haberse enajenado maliciosamente las cosas á personas de cierto poderío social, porque respecto de ellas se consideraba más difícil la prosperidad de una acción rescisoria; pero hoy los principios de igualdad civil han hecho caer estas leyes en desuso.

(2) Núm. 30, Cap. XIX, Tom. II.

(3) Bajo las reglas 3.<sup>a</sup> á 10.<sup>a</sup>, ambas inclusive, de la Jetra A de este mismo párrafo.

(4) Sent. 8 Febrero 1881.

(5) Entre otras muchas, iguales literalmente, las sents. 16 Enero y 30 Marzo 1882.

(6) Sent. 23 Junio 1855.

(7) Sents. 5 Febrero, 29 Marzo, 11 Octubre y 22 Diciembre 1866; 24 Enero y 22 Diciembre 1868.

A quien demanda el cumplimiento de una obligación incumbe la prueba de su derecho á exigirla (1).

**10. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS.**—Si bien la base y norma para resolver las obligaciones y derechos que emanan de los contratos es en primer término la voluntad explícita y terminante de los contrayentes, ésta se subordina siempre á lo lícito y posible, y habida consideración al objeto de la estipulación que aquéllos se propusieran (2).

Los contratos legítimamente establecidos deben entenderse según sus palabras llanamente y como suenan, cuando de su natural inteligencia no resultan obligaciones absurdas ó imposibles, y que cuando las partes no están conformes en su verdadero sentido, deben fijarlo los Tribunales, ateniéndose más especialmente al objeto ó fin que se propusieron los contratantes que á las palabras de que usaron para consignarlos, desechando aquéllas que no permitan que lo pactado tenga efecto é interpretando las dudosas contra el que las usó (3).

La primera regla de interpretación de un contrato consiste en atender á lo que clara y terminantemente significan las palabras (4).

Cuando los contratos no contienen estipulaciones ó pactos reprobados por Derecho ó por las buenas costumbres, son ley para los contratantes, y las dudas que se susciten sobre su inteligencia han de resolverse teniendo principalmente en cuenta los hechos de los mismos interesados que manifiesten cómo han entendido sus derechos y las obligaciones que contrajeron (5).

Si un litigante reconoce como vigente un contrato en la parte que le favorece, tiene que reconocerlo como tal en la parte que le perjudica (6).

No se puede dar á un contrato una inteligencia de que resulte el exclusivo provecho para una de las partes contratantes y el perjuicio para la otra (7).

Cuando los contratos celebrados entre dos personas son inseparables entre sí, deben entenderse y explicarse naturalmente atendido el conjunto de los mismos (8).

Si el contrato es claro, atendidos los datos que suministra el pleito, y no ofrece duda para la aplicación de la regla de interpretación, según la cual, *en la duda*, se ha de interpretar la obligación á favor del deudor, no se infringe dicha regla (9).

La llamada regla de interpretación de que las obligaciones deben entenderse en el sentido más favorable á los obligados, no es aplicable cuando no se trata de interpretar obligaciones, sino de cumplir una ejecutoria según la inteligencia que le ha dado el Tribunal sentenciador (10).

(1) Sent. 12 Junio 1871.

(2) Sent. 4 Diciembre 1873.

(3) Sents. 15 Enero 1836; 26 Abril 1871; 28 Febrero 1883; 17 Febrero y 21 Noviembre 1885.

(4) Sent. 14 Diciembre 1876.

(5) Sents. 14 Junio 1870, y 5 Diciembre 1882.

(6) Sent. 11 Noviembre 1882.

(7) Sents. 29 Enero 1873, y 6 Febrero 1883.

(8) Idem id.

(9) Sent. 15 Octubre 1874.

(10) Sent. 13 Febrero 1872.

Si bien deben entenderse literal y llanamente los términos del contrato cuando son claros y precisos para que en ningún caso quede ilusorio lo pactado, debe suponerse siempre que los contrayentes se han obligado seria y deliberadamente (1).

Si se dejase á la voluntad del deudor interpretar la significación de la palabra «comodidad», puesta en un documento de reconocimiento de un préstamo para la devolución en entregas parciales de la suma prestada, podría creerse autorizado para no pagar la cantidad del préstamo, alegando que nunca tenía comodidad para verificarlo, burlando por este medio el derecho del prestamista, y haciendo ilusoria la obligación de pagar lo que había prometido (2).

En los contratos consensuales y de buena fe, como es el de compra-venta, ha de atenderse ante todo, según doctrina admitida por la jurisprudencia, á la voluntad ó intención expresamente demostrada por las partes para conocer y fijar la amplitud y límites de las obligaciones que respectivamente quisieron contraer (3).

Para fijar los límites de una obligación consignada en escritura pública ha de atenderse al tenor de sus condiciones, sin que sea exigible ninguna otra que no hubiese sido pactada. Caso de que se exija, se infringe así el contrato mismo, como el principio legal de la eficacia de las convenciones en la manera que aparezca haber eido estipuladas (4).

Cuando las condiciones estipuladas en un contrato son claras en su tenor, no hay necesidad de recurrir á interpretaciones que sólo autoriza la ley cuando la obscuridad ó la duda las haga absolutamente necesarias para una justa resolución (5).

Según las reglas para la interpretación de los contratos, en vez de buscarse deben rehuirse las soluciones que den por resultado el que aquéllos no puedan valer (6).

No es verosímil que al propio tiempo de celebrar y solemnizar un contrato, se propusieran los contrayentes hacerle nulo é ineficaz por un medio indirecto, contradictorio é irregular (7).

Si bien un contrato válido y perfecto es ley para los contrayentes, cuando se suscitan dudas acerca de su inteligencia ó se pretende desconocer su alcance y verdadero objeto, es indispensable, para determinarlos, consultar los hechos anteriores que le han preparado, el conjunto de circunstancias que le han acompañado, la intención y propósito de los otorgantes y los hechos subsiguientes de estos mismos que con él se relacionan (8).

Es nula la sentencia que viola la ley del contrato que se impusieron licita-

(1) Sent. 14 Marzo 1871.

(2) Ídem id.

(3) Sent. 28 Mayo 1867.

(4) Sents. 11-Noviembre 1864, y 20 Febrero 1884.

(5) Sents. 11 Abril 1865; 16 Octubre 1866; 24 Junio 1868; 10 Julio 1869; 24 Junio 1872; 27 Octubre 1873; 11 Abril 1875; 22 Abril 1876; 25 Octubre 1878, y 7 Abril 1884.

(6) Sent. 25 Febrero 1865.

(7) Sent. 23 Mayo 1866.

(8) Sents. 20 Enero 1871, y 3 Abril 1884.

mente los otorgantes al celebrarlo, y no da á sus cláusulas y condiciones el valor é inteligencia que les dieron los contratantes (1).

Conforme lo dispuesto en la ley 2.<sup>a</sup>, tit. 33, Part. VII, cuando son dudosas las palabras de un contrato, deben ser interpretadas contra quien dijo la palabra ó el pleyto obscuramente (2).

Para la inteligencia de los contratos debe estarse á los términos en que se hallan redactados, sin extenderlos á cosas y casos que no se hayan estipulado expresamente (3).

Las doctrinas de que en todo contrato la voluntad de los contratantes es ley en la materia, que cuando resulta acreditada una obligación es ineludible su cumplimiento por el que la contrajo, y que las palabras que se usen en ellos deben entenderse llanamente y como suenan, sólo tienen lugar cuando no se suscite duda alguna sobre la verdadera inteligencia del contrato; pues en tal caso el juzgador, combinando entre sí las diversas cláusulas que comprenda y combinándolas también con las pruebas que durante el juicio hubieren practicado las partes, debe fijar su verdadera inteligencia, ateniéndose para ello más especialmente al objeto y fin que se propusieron los contratantes al celebrar el contrato, que á las palabras de que usaron para consignarlo (4).

La eficacia de los contratos no alcanza más que á lo convenido en ellos, y en caso de duda sobre este punto debe resolverse en contra de la existencia de las obligaciones que no aparezcan claramente pactadas (5).

Á las palabras de las condiciones de un contrato no puede darse una interpretación que, además de ser contraria al objeto y fin del mismo, sería una derogación de la obligación contraída expresa y terminantemente (6).

La doctrina sentada por las sentencias del Tribunal Supremo no es aplicable á casos que aunque tengan alguna analogía con el de que se trate varien, no obstante, en el fundamento de la obligación, ó sea en el título que sirve de fundamento á la acción (7).

Cuando se impone una obligación en términos claros y absolutos, no hay necesidad de acudir á las reglas de interpretación (8).

En este supuesto, cuando la voluntad de los contratantes se halla expresada con palabras claras y terminantes, y cuya inteligencia llana y natural no puede dar lugar á dudas ni interpretaciones fundadas, debe cumplirse estrictamente la obligación (9).

(1) Sent. 19 Abril 1859.

(2) Sent. 28 Diciembre 1864.

(3) Sents. 30 Diciembre 1864; 15 Febrero 1870; 30 Abril y 27 Noviembre 1878, y 28 Diciembre 1883.

(4) Sents. 13 Abril, 19, 26 y 28 Mayo, 8 Junio y 17 Septiembre 1866; 16 Noviembre 1870, y 23 Febrero 1871.

(5) Sent. 23 Septiembre 1885.

(6) Sent. 11 Marzo 1870.

(7) Sents. 28 Octubre 1862, y 17 Abril 1873.

(8) Sents. 15 Diciembre 1871, y 1.<sup>o</sup> Marzo y 24 Junio 1872.

(9) Sent. 17 Abril 1873.



Procede el recurso de casación contra las sentencias que interpretan mal ó violan, con inexactos fundamentos, un contrato (1).

A ninguna obligación puede dársele más extensión que la que los contratantes quisieron que tuviese (2).

Las cláusulas de los contratos deben interpretarse según su genuino y literal contexto (3).

No infringe la ley del contrato, ni la 1.<sup>a</sup>, tít. 1.º, lib. x Nov. Rec., la sentencia que al interpretar lo convenido se atiene al pacto posterior extendido á continuación del primitivo contrato, y por el cual se modifica éste esencialmente (4).

Cuando ocurren dudas sobre la inteligencia de un contrato por los términos breves ó confusos en que formalizó la escritura relativa á él, nada puede explicar mejor su objeto, condiciones y límites que los actos inmediatos y posteriores de los otorgantes referentes á lo convenido (5).

Cuando en un contrato se fijan reglas para su ejecución, á su genuino sentido debe estarse para resolver las cuestiones que ocurran entre las partes (6).

Los contratos no deben interpretarse sólo por su letra material, sino por el sentido que naturalmente se desprende de sus palabras, teniendo en cuenta el objeto de los mismos y el conjunto de sus estipulaciones (7).

Los actos y gestiones de las partes contratantes explican la intención de las mismas, y determinan el valor y eficacia de las obligaciones contratadas (8).

**II. NULIDAD Y RESCISIÓN DE LOS CONTRATOS.**—Cuando las acciones se fundan en la nulidad de un acto ú obligación, lo primero que debe pedirse es la declaración de aquella nulidad, y como consecuencia la de los derechos á que dé origen (9).

Aun cuando es indudable que para ejercitar una acción que traiga su origen de la nulidad de algún acto ú obligación es necesario reclamar aquella previa y expresamente, también lo es que esto no tiene lugar cuando la nulidad no produce la acción, sino que es consecuencia indeclinable de estimarse la que se ha deducido (10).

En la sentencia no debe decidirse sobre la cuestión de nulidad de un acto ú obligación cuando no se ha promovido en el pleito legal y directamente (11).

Según jurisprudencia constante del Tribunal Supremo, es improcedente la pretensión de sustraerse al cumplimiento de las obligaciones solemnemente establecidas en un contrato, bajo el supuesto gratuito y no probado de la nuli-

(1) Sents. 23 Junio 1855, y 31 Diciembre 1857.

(2) Sent. 9 Julio 1874.

(3) Sent. 13 Diciembre 1882.

(4) Sent. 21 Octubre 1865.

(5) Sent. 6 Julio 1868.

(6) Sent. 11 Abril 1885.

(7) Sent. 29 Abril 1885.

(8) Sent. 3 Diciembre 1875.

(9) Sents. 26 Abril 1861, y 25 Octubre y 26 Noviembre 1873.

(10) Sents. 30 Abril 1868, y 11 Abril 1876.

(11) Sent. 26 Abril 1861.

dad del mismo, y sin que haya precedido la demostración y declaración judicial de esta nulidad (1).

Siempre que se hace depender la resolución de un litigio sobre la validez de un contrato, de la nulidad que se le atribuya, debe solicitarse que ésta se declare previa, expresa y directamente, pues no basta que se dé por supuesta, ni que se trate de ella por incidencia (2).

Si no se pidió expresamente en la demanda, no puede fundarse el recurso de casación en el hecho de que la sentencia no estimó la nulidad del contrato (3).

El reconocimiento del dominio, al contraer, impide el ejercicio de la excepción de nulidad de un contrato que presupone aquel derecho real (4).

Los contratos se presumen válidos mientras no se determina su ineficacia (5) y no se solicite previamente y se declare su nulidad (6).

Para poder utilizar el recurso de nulidad de un contrato consignado en un documento revestido de todas las solemnidades legales, es necesario justificar que contiene el vicio de falta de capacidad y potestad en los otorgantes para contraer y disponer de lo que es objeto de la convención, ó que ha intervenido intimidación, violencia ó dolo que hayan dado causa al contrato (7).

La ley 1.<sup>a</sup>, tít. 1.<sup>o</sup>, lib. x de la Nov. Rec. sobre la eficacia de las obligaciones y las doctrinas de que es nulo el fallo que viola la ley del contrato, y de que debe reputarse válido hasta que se declare previamente su nulidad, se refieren á contratos que no sean contrarios á las leyes, y que se celebren sobre materia y entre personas hábiles para otorgarlos (8).

Presupuesta siempre la buena fe entre los contrayentes, no se invalidan los contratos sin la previa y plena justificación de lo contrario (9).

La ley 1.<sup>a</sup>, tít. 1.<sup>o</sup>, lib. x de la Nov. Rec. tiene por único objeto la constitución de las obligaciones con relación á su forma, y no se opone á la rescisión de ellas cuando ésta procede con arreglo á otras prescripciones legales (10).

La doctrina sentada por el Tribunal Supremo de que el incumplimiento ó contravención de las condiciones inductivas de un contrato produce su rescisión, dejando á la otra parte libre de la obligación, no es aplicable cuando no se trata de un contrato bilateral en que haya faltado á lo convenido una de las partes contratantes (11).

La falta de cumplimiento de un contrato por una de las partes obligadas puede dar lugar á que se la compela ante los Tribunales á cumplir lo pactado; pero no es por regla general motivo de rescisión, porque ésta presume la exis-

(1) Sent. 24 Noviembre 1873.

(2) Sents. 28 Abril 1865, y 23 Octubre 1867.

(3) Sent. 14 Febrero 1860.

(4) Sent. 17 Marzo 1850.

(5) Sents. 26 Noviembre 1873; 6 Febrero 1874, y 10 Julio 1885.

(6) Sents. 25 Octubre, y 17 Diciembre 1873.

(7) Sent. 30 Abril 1853.

(8) Sent. 9 Mayo 1870.

(9) Sent. 4 Diciembre 1873.

(10) Sent. 23 Junio 1866.

(11) Sent. 17 Diciembre 1869.

tencia de un vicio de nulidad en la contratación, como el error, la violencia, el dolo, etc. (1).

## ART. II.

### CÓDIGO CIVIL.

#### § 1.º

#### Texto.

### 12. DE LA PRUEBA DE LOS CONTRATOS.

#### A. Disposiciones generales.

Art. 1.214. Incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento, y la de su extinción al que la opone.

Art. 1.215. Las pruebas pueden hacerse: por instrumentos, por confesión, por inspección personal del Juez, por peritos, por testigos y por presunciones.

#### B. Los documentos públicos.

Art. 1.216. Son documentos públicos los autorizados por un Notario ó empleado público competente con las solemnidades requeridas por la ley.

Art. 1.217. Los documentos en que intervenga Notario público se registrarán por la legislación notarial.

Art. 1.218. Los documentos públicos hacen prueba, aun contra tercero, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste.

También harán prueba contra los contratantes y sus causa-habientes, en cuanto á las declaraciones que en ellos hubiesen hecho los primeros.

Art. 1.219. Las escrituras hechas para desvirtuar otra escritura anterior entre los mismos interesados, sólo producirán efectos contra tercero cuando el contenido de aquéllas hubiese sido anotado en el Registro público competente, ó al margen de la escritura matriz y del traslado ó copia en cuya virtud hubiera procedido el tercero.

Art. 1.220. Las copias de los documentos públicos de que exista matriz ó protocolo, impugnadas por aquellos á quienes perjudiquen, sólo tendrán fuerza probatoria cuando hayan sido debidamente cotejadas.

Si resultare alguna variante entre la matriz y la copia, se estará al contenido de la primera.

Art. 1.221. Cuando hayan desaparecido la escritura matriz, el protocolo ó los expedientes originales, harán prueba:

1.º Las primeras copias, sacadas por el funcionario público que las autorizara.

2.º Las copias ulteriores libradas por mandato judicial, con citación de los interesados.

---

(1) Sent. 27 Octubre 1883, que por cierto nos parece poco feliz en sus términos é inaceptable su doctrina, literalmente considerada, toda vez que confunde dos conceptos tan fundamentales y distintos como la *rescisión* y la *nulidad*.

3.º Las que, sin mandato judicial, se hubiesen sacado en presencia de los interesados y con su conformidad.

A falta de las copias mencionadas, harán prueba cualesquiera otras que tengan la antigüedad de treinta ó más años, siempre que hubiesen sido tomadas del original por el funcionario que lo autorizó ú otro encargado de su custodia.

Las copias de menor antigüedad ó que estuviesen autorizadas por funcionario público en quien no concurren las circunstancias mencionadas en el párrafo anterior, sólo servirán como un principio de prueba por escrito.

La fuerza probatoria de las copias de copia será apreciada por los Tribunales según las circunstancias.

Art. 1.222. La inscripción, en cualquier registro público, de un documento que haya desaparecido, será apreciada según las reglas de los dos últimos párrafos del artículo precedente.

Art. 1.223. La escritura defectuosa por incompetencia del Notario ó por otra falta en la forma, tendrá el concepto de documento privado si estuviere firmada por los otorgantes.

Art. 1.224. Las escrituras de reconocimiento de un acto ó contrato nada prueban contra el documento en que éstos hubiesen sido consignados, si por exceso ú omisión se apartaren de él, á menos que conste expresamente la novación del primero.

### C. *Los documentos privados.*

Art. 1.225. El documento privado, reconocido legalmente, tendrá el mismo valor que la escritura pública entre los que le hubiesen suscrito y sus causa-habientes.

Art. 1.226. Aquel á quien se oponga en juicio una obligación por escrito que aparezca firmada por él, está obligado á declarar si la firma es ó no suya.

Los herederos ó causa-habientes del obligado, podrán limitarse á declarar si saben que es ó no de su causante la firma de la obligación.

La resistencia, sin justa causa, á prestar la declaración mencionada en los párrafos anteriores, podrá ser estimada por los Tribunales como una confesión de la autenticidad del documento.

Art. 1.227. La fecha de un documento privado no se contará respecto de terceros, sino desde el día en que hubiese sido incorporado ó inscrito en un registro público, desde la muerte de cualquiera de los que le firmaron, ó desde el día en que se entregase á un funcionario público por razón de su oficio.

Art. 1.228. Los asientos, registros y papeles privados, únicamente hacen prueba contra el que los ha escrito en todo aquello que conste con claridad; pero el que quiera aprovecharse de ellos habrá de aceptarlos en la parte que le perjudiquen.

Art. 1.229. La nota escrita ó firmada por el acreedor á continuación, al margen ó al dorso de una escritura que obre en su poder, hace prueba en todo lo que sea favorable al deudor.

Lo mismo se entenderá de la nota escrita ó firmada por el acreedor, al dorso, al margen ó á continuación del duplicado de un documento ó recibo que se halle en poder del deudor.

En ambos casos, el deudor que quiera aprovecharse de lo que le favorezca tendrá que pasar por lo que le perjudique.

Art. 1.230. Los documentos privados hechos para alterar lo pactado en escritura pública no producen efecto contra tercero.

#### D. *La confesión.*

Art. 1.231. La confesión puede hacerse judicial ó extrajudicialmente.

En uno y otro caso será condición indispensable para la validez de la confesión que recaiga sobre hechos personales del confesante y que éste tenga capacidad legal para hacerla.

Art. 1.232. La confesión hace prueba contra su autor.

Se exceptúa el caso en que por ella pueda eludirse el cumplimiento de las leyes.

Art. 1.233. La confesión no puede dividirse contra el que la hace, salvo cuando se refiera á hechos diferentes ó cuando una parte de la confesión esté probada por otros medios, ó cuando en algún extremo sea contraria á la naturaleza ó á las leyes.

Art. 1.234. La confesión sólo pierde su eficacia probando que al hacerla se incurrió en error de hecho.

Art. 1.235. La confesión judicial debe hacerse ante el Juez competente, bajo juramento y hallándose personado en autos aquel á quien ha de aprovechar.

Art. 1.236. Cuando se solicite la confesión judicial bajo juramento decisorio, la parte á quien se pida podrá referir el juramento á la contraria, y si ésta se negare á prestarlo se la tendrá por confesa.

Art. 1.237. No puede pedirse juramento decisorio sobre hechos punibles ni sobre cuestiones acerca de las cuales las partes no puedan transigir.

Art. 1.238. La confesión prestada bajo juramento decisorio, ya sea deferido ó referido, sólo constituye prueba á favor ó en contra de las partes que á él se sometieron y de sus herederos ó causa-habientes.

No se admitirá prueba sobre la falsedad de dicho juramento.

Art. 1.239. La confesión extrajudicial se considera como un hecho sujeto á la apreciación de los Tribunales, según las reglas establecidas sobre la prueba.

#### E. *La inspección personal del Juez.*

Art. 1.240. La prueba de inspección personal del Juez sólo será eficaz en cuanto claramente permita al Tribunal apreciar por las exterioridades de la cosa inspeccionada el hecho que trate de averiguar.

Art. 1.241. La inspección practicada por un Juez podrá ser apreciada en la sentencia que otro dicte, siempre que el primero hubiera consignado con perfecta claridad en la diligencia los detalles y circunstancias de la cosa inspeccionada.

#### F. *La prueba de peritos.*

Art. 1.242. Sólo se podrá utilizar este medio de prueba cuando para apreciar los hechos sean necesarios ó convenientes conocimientos científicos, artísticos ó prácticos.

Art. 1.243. El valor de esta prueba y la forma en que haya de practicarse, son objeto de las disposiciones de la ley de Enjuiciamiento civil.

### G. *La prueba de testigos.*

Art. 1.244. La prueba de testigos será admisible en todos los casos en que no se halle expresamente prohibida.

Art. 1.245. Podrán ser testigos todas las personas de uno y otro sexo que no fueren inhábiles por incapacidad natural ó disposición de la ley.

Art. 1.246. Son inhábiles por incapacidad natural:

1.º Los locos ó dementes.  
2.º Los ciegos y sordos, en las cosas cuyo conocimiento depende de la vista y el oído.

3.º Los menores de catorce años.

Art. 1.247. Son inhábiles por disposición de la ley:

1.º Los que tienen interés directo en el pleito.  
2.º Los ascendientes en los pleitos de los descendientes, y éstos en los de aquéllos.

3.º El suegro ó suegra en los pleitos del yerno ó nuera y viceversa.

4.º El marido en los pleitos de la mujer, y la mujer en los del marido.

5.º Los que están obligados á guardar secreto, por su estado ó profesión, en los asuntos relativos á su profesión ó estado.

6.º Los especialmente inhabilitados para ser testigos en ciertos actos.

Lo dispuesto en los números 2.º, 3.º y 4.º no es aplicable á los pleitos en que se trate de probar el nacimiento ó defunción de los hijos ó cualquiera hecho íntimo de familia que no sea posible justificar por otros medios.

Art. 1.248. La fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos será apreciada por los Tribunales conforme á lo establecido en la ley de Enjuiciamiento civil, cuidando de evitar que por la simple coincidencia de algunos testimonios, á menos que su veracidad sea evidente, queden definitivamente resueltos los negocios en que de ordinario suelen intervenir escrituras, documentos privados ó algún principio de prueba por escrito.

### H. *Las presunciones.*

Art. 1.249. Las presunciones no son admisibles sino cuando el hecho de que han de deducirse esté completamente acreditado.

Art. 1.250. Las presunciones que la ley establece dispensan de toda prueba á los favorecidos por ellas.

Art. 1.251. Las presunciones establecidas por la ley pueden destruirse por la prueba en contrario, excepto en los casos en que aquélla expresamente lo prohíba.

Contra la presunción de que la cosa juzgada es verdad, sólo será eficaz la sentencia ganada en juicio de revisión.

Art. 1.252. Para que la presunción de cosa juzgada surta efecto en otro juicio, es necesario que, entre el caso resuelto por la sentencia y aquel en que ésta sea invocada, concorra la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron.

En las cuestiones relativas al estado civil de las personas y en las de validez ó nulidad de las disposiciones testamentarias, la presunción de cosa juzgada es eficaz contra terceros, aunque no hubiesen litigado.

Se entiende que hay identidad de personas siempre que los litigantes del segundo pleito sean causa-habientes de los que contendieron en el pleito anterior ó estén unidos á ellos por vínculos de solidaridad ó por los que establece la indivisibilidad de las prestaciones entre los que tienen derecho á exigir las ó obligación de satisfacerlas.

Art. 1.253. Para que las presunciones no establecidas por la ley sean apreciables como medio de prueba, es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trate de deducir haya un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano.

### 13. DE LA INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS.

#### A. Disposiciones generales.

Art. 1.281. Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas.

Si las palabras parecieren contrarias á la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas.

Art. 1.282. Para juzgar de la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente á los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato.

Art. 1.283. Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre que los interesados se propusieron contratar.

Art. 1.284. Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto.

Art. 1.285. Las cláusulas de los contratos deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo á las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.

Art. 1.286. Las palabras que puedan tener distintas acepciones serán entendidas en aquella que sea más conforme á la naturaleza y objeto del contrato.

Art. 1.287. El uso ó la costumbre del país se tendrán en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos, supliendo en éstos la omisión de cláusulas que de ordinario suelen establecerse.

Art. 1.288. La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer á la parte que hubiese ocasionado la obscuridad.

Art. 1.289. Cuando absolutamente fuere imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si aquéllas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y éste fuere gratuito, se resolverán en favor de la menor transmisión de derechos é intereses. Si el contrato fuere oneroso, la duda se resolverá en favor de la mayor reciprocidad de intereses.

Si las dudas de cuya resolución se trata en este artículo recayesen sobre el objeto principal del contrato, de suerte que no pueda venirse en conocimiento de cuál fué la intención ó voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.

#### 14. DE LA NULIDAD Y DE LA RESCISIÓN DE LOS CONTRATOS.

##### A. *La nulidad de los contratos.*

Art. 1.300. Los contratos en que concurren los requisitos que expresa el art. 1.261 pueden ser anulados, aunque no haya lesión para los contratantes, siempre que adolezcan de alguno de los vicios que los invalidan con arreglo á la ley.

Art. 1.301. La acción de nulidad sólo durará cuatro años.

Este tiempo empezará correr:

En los casos de intimidación ó violencia, desde el día en que éstas hubiesen cesado;

En los de error, ó dolo, ó falsedad de la causa, desde la consumación del contrato;

Cuando la acción se dirija á invalidar contratos hechos por mujer casada, sin licencia ó autorización competente, desde el día de la disolución del matrimonio,

Y cuando se refiera á los contratos celebrados por los menores ó incapacitados, desde que salieren de tutela.

Art. 1.302. Pueden ejercitar la acción de nulidad de los contratos los obligados principal ó subsidiariamente en virtud de ellos. Las personas capaces no podrán, sin embargo, alegar la incapacidad de aquellos con quienes contrataron; ni los que causaron la intimidación ó violencia, ó emplearon el dolo ó produjeron el error, podrán fundar su acción en estos vicios del contrato.

Art. 1.303. Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes.

Art. 1.304. Cuando la nulidad proceda de la incapacidad de uno de los contratantes, no está obligado el incapaz á restituir sino en cuanto se enriqueció con la cosa ó precio que recibiera.

Art. 1.305. Cuando la nulidad provenga de ser ilícita la causa ú objeto del contrato, si el hecho constituye un delito ó falta común á ambos contratantes, carecerán de toda acción entre sí, y se procederá contra ellos, dándose, además, á las cosas ó precio que hubiesen sido materia del contrato, la aplicación prevenida en el Código penal respecto á los efectos ó instrumentos del delito ó falta.

Esta disposición es aplicable al caso en que sólo hubiere delito ó falta de parte de uno de los contratantes; pero el no culpado podrá reclamar lo que hubiese dado, y no estará obligado á cumplir lo que hubiera prometido.

Art. 1.306. Si el hecho en que consiste la causa torpe no constituyere delito ni falta, se observarán las reglas siguientes:

1.<sup>a</sup> Cuando la culpa esté de parte de ambos contratantes, ninguno de ellos podrá repetir lo que hubiera dado á virtud del contrato, ni reclamar el cumplimiento de lo que el otro hubiese ofrecido.

2.<sup>a</sup> Cuando esté de parte de un solo contratante, no podrá éste repetir lo que hubiese dado á virtud del contrato, ni pedir el cumplimiento de lo que se le



hubiera ofrecido. El otro, que fuera extraño á la causa torpe, podrá reclamar lo que hubiera dado sin obligación de cumplir lo que hubiera ofrecido.

Art. 1.307. Siempre que el obligado por la declaración de nulidad á la devolución de la cosa, no pueda devolverla por haberse perdido, deberá restituir los frutos percibidos y el valor que tenía la cosa cuando se perdió, con los intereses desde la misma fecha.

Art. 1.308. Mientras uno de los contratantes no realice la devolución de aquello á que en virtud de la declaración de nulidad esté obligado, no puede el otro ser compelido á cumplir por su parte lo que le incumba.

Art. 1.309. La acción de nulidad queda extinguida desde el momento en que el contrato haya sido confirmado válidamente.

Art. 1.310. Sólo son confirmables los contratos que reúnan los requisitos expresados en el art. 1.261.

Art. 1.311. La confirmación puede hacerse expresa ó tácitamente. Se entenderá que hay confirmación tácita cuando, con conocimiento de la causa de nulidad y habiendo ésta cesado, el que tuviese derecho á invocarla ejecutase un acto que implique necesariamente la voluntad de renunciarla.

Art. 1.312. La confirmación no necesita el concurso de aquel de los contratantes á quienes no correspondiese ejercitar la acción de nulidad.

Art. 1.313. La confirmación purifica al contrato de los vicios de que adoleciera desde el momento de su celebración.

Art. 1.314. También se extinguirá la acción de nulidad de los contratos cuando la cosa, objeto de éstos, se hubiese perdido por dolo ó culpa del que pudiera ejercitar aquella.

Si la causa de la acción fuere la incapacidad de alguno de los contratantes, la pérdida de la cosa no será obstáculo para que la acción prevalezca, á menos que hubiese ocurrido por dolo ó culpa del reclamante después de haber adquirido la capacidad.

### B. *La rescisión de los contratos.*

Art. 1.290. Los contratos válidamente celebrados pueden rescindirse en los casos establecidos por la ley.

Art. 1.291. Son rescindibles:

1.º Los contratos que pudieren celebrar los tutores sin autorización del consejo de familia, siempre que las personas á quienes representan hayan sufrido lesión en más de la cuarta parte del valor de las cosas que hubiesen sido objeto de aquéllos.

2.º Los celebrados en representación de los ausentes, siempre que éstos hayan sufrido la lesión á que se refiere el número anterior.

3.º Los celebrados en fraude de acreedores, cuando éstos no puedan de otro modo cobrar lo que se les deba.

4.º Los contratos que se refieran á cosas litigiosas, cuando hubiesen sido celebrados por el demandado sin conocimiento y aprobación de las partes litigantes ó de la Autoridad judicial competente.

5.º Cualesquiera otros en que especialmente lo determine la ley.

Art. 1.292. Son también rescindibles los pagos hechos en estado de insol-

vencia por cuenta de obligaciones á cuyo cumplimiento no podía ser compelido el deudor al tiempo de hacerlos.

Art. 1.293. Ningún contrato se rescindirá por lesión, fuera de los casos mencionados en los números 1.º y 2.º del art. 1.291.

Art. 1.294. La acción de rescisión es subsidiaria; no podrá ejercitarse sino cuando el perjudicado carezca de todo otro recurso legal para obtener la reparación del perjuicio.

Art. 1.295. La rescisión obliga á la devolución de las cosas que fueron objeto del contrato con sus frutos, y del precio con sus intereses; en consecuencia, sólo podrá llevarse á efecto cuando el que la haya pretendido pueda devolver aquello á que por su parte estuviere obligado.

Tampoco tendrá lugar la rescisión cuando las cosas objeto del contrato se hallaren legalmente en poder de terceras personas que no hubiesen procedido de mala fe.

En este caso podrá reclamarse la indemnización de perjuicios al causante de la lesión.

Art. 1.296. La rescisión de que trata el núm. 2.º del art. 1.291, no tendrá lugar respecto de los contratos celebrados con autorización judicial.

Art. 1.297. Se presumen celebrados en fraude de acreedores todos aquellos contratos por virtud de los cuales el deudor enajenare bienes á título gratuito.

También se presumen fraudulentas las enajenaciones á título oneroso, hechas por aquellas personas contra las cuales se hubiese pronunciado antes sentencia condenatoria en cualquier instancia ó expedido mandamiento de embargo de bienes.

Art. 1.298. El que hubiese adquirido de mala fe las cosas enajenadas en fraude de acreedores, deberá indemnizar á éstos de los daños y perjuicios que la enajenación les hubiese ocasionado, siempre que por cualquier causa le fuese imposible devolverlas.

Art. 1.299. La acción para pedir la rescisión dura *cuatro años*.

Para las personas sujetas á tutela y para los ausentes, los cuatro años no empezarán hasta que haya cesado la incapacidad de los primeros, ó sea conocido el domicilio de los segundos.

## § 2.º

### Jurisprudencia según el Código civil.

#### A. Prueba de los contratos.

15. DECLARACIONES GENERALES.—Las obligaciones no se presumen, sino que han de resultar demostradas (1).

Según el art. 1.214 del Código civil, la prueba de las obligaciones incumbe al que reclama su cumplimiento, y la de su extinción al que lo opone (2).

(1) Sent. 24 Noviembre 1896.

(2) Sent. 25 Abril 1895.

Con arreglo á lo dispuesto en el art. 1.281 del Código civil, cuando las palabras ó términos de un contrato parecieren contrarias á la intención de los contratantes, debe prevalecer ésta sobre aquéllas (1).

El art. 1.214 del Código civil queda cumplido cuando aparece debidamente probada la acción ejecutada (2).

No infringe los arts. 1.218, 1.225, 1.230, 1.258 y 1.281 al 1.285 del Código civil la sentencia que ajusta su fallo al resultado de las pruebas (3).

No infringe las leyes 114, 118 y 119, tit. 18; 3.<sup>a</sup>, 16 y 33, tit. 22, y 2.<sup>a</sup>, tit. 14, Part. III; 2.<sup>a</sup>, tit. 16, lib. xi de la Nov. Rec., y los arts. 359 y 597 de la ley de Enjuiciamiento civil, y 1.218, 1.221 y 1.248 del Código civil, la sentencia absolutoria en que se aprecian en conjunto las pruebas aducidas por ambas partes y de las que no resultan los extremos fundamentales de la demanda (4).

No es lícito descomponer los diversos elementos de prueba que han producido el juicio formado por la Sala sentenciadora (5).

No es de estimar la infracción de los arts. 1.218, 1.225 y 1.253 del Código civil, que establecen el valor probatorio de los documentos públicos y privados y de las presunciones, cuando la Sala sentenciadora forma su convicción, no por aquellos elementos únicamente, sino por todos los medios de justificación aportados al pleito; apreciación que no es lícito descomponer para impugnarla parcialmente, como lo tiene declarado el Tribunal Supremo en repetidas sentencias (6).

No infringe los arts. 1.218 y 1.225 del Código civil la sentencia que reconoce los derechos derivados de los respectivos contratos (7).

Los arts. 1.218 y 1.248 del Código civil no tienen aplicación cuando no hay verdadera contradicción entre la prueba de documentos y la de testigos (8).

**16. DOCUMENTOS PÚBLICOS.**—No es de estimar la infracción de los artículos 578, 596 y 597 de la ley de Enjuiciamiento civil, conformes con las leyes 1.<sup>a</sup> y 114, tit. 18, Part. III, y del art. 1.218 del Código civil, cuando los documentos apreciados por el Tribunal sentenciador han sido rectamente interpretados (9).

Se infringen los arts. 1.216, 1.218 y 1.225 del Código civil dejando de estimar un hecho justificado por documento privado (10).

No infringe los arts. 596 y 597 de la ley de Enjuiciamiento civil, ni los 1.216 y 1.218 del Código civil, la sentencia que no desconoce la realidad de lo consignado en los documentos públicos traídos á los autos, sino que estima que á

(1) Sent. 21 Diciembre 1895.

(2) Sent. 15 Abril 1896.

(3) Sent. 19 Mayo 1896.

(4) Sent. 1.<sup>o</sup> Mayo 1894.

(5) Sent. 5 Junio 1894.

(6) Sent. 12 Febrero 1896.

(7) Sent. 4 Julio 1896.

(8) Sent. 6 Febrero 1896.

(9) Sent. 22 Febrero 1894.

(10) Sent. 19 Mayo 1896.

pesar de aquéllos no se justifica el fundamento de la petición del actor (1).

Las escrituras públicas sólo hacen prueba contra tercero del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste, como se dispone en el art. 1.218 del Código civil, de acuerdo con el Derecho antiguo (2).

Ni de los arts. 1.218 y 1.248 del Código civil, ni de otra disposición alguna, cabe inferir que los documentos públicos tengan siempre valor preferente probatorio sobre las demás pruebas (3).

**17. DOCUMENTOS PRIVADOS.**—Que concediéndose preferencia de un crédito escriturario sobre otro fundado en documento privado, no se infringe lo dispuesto en el art. 1.218 del Código civil (4).

No existe la infracción del art. 1.225 del Código civil si las cartas á que el recurrente se refiere no están en oposición con los hechos que fundan la sentencia (5).

Si bien el documento privado, reconocido legalmente, tiene el mismo valor que la escritura pública entre los que los hayan suscrito y sus causa-habientes, no puede concedérsele valor ni eficacia alguna respecto de terceros sino desde el día en que hubiese sido incorporado ó inscrito en un registro público, desde la muerte de cualquiera de los que le firmaran, ó desde el día en que se entregue á un funcionario público, por razón de su oficio, según dispone el artículo 1.227 del Código civil (6).

Los arts. 1.218 y 1.225 del Código civil se refieren sólo al valor y eficacia de los documentos privados entre los mismos contratantes y sus causa-habientes (7).

No infringe los arts. 1.225 y 1.228 del Código civil y 604 de la ley de Enjuiciamiento, la sentencia que, sin desconocer el texto de un documento privado, le niega, por determinadas circunstancias, eficacia legal (8).

No es de estimar la infracción del art. 1.218 del Código civil, y 596 y 597 de la ley de Enjuiciamiento, cuando la Sala sentenciadora reconoce el valor probatorio de los documentos privados (9).

Tratándose del mejor derecho para el cobro de cantidad por acción personal en bienes embargados, no infringe el art. 1.925 del Código civil la sentencia que lo reconoce en favor de la escritura de fecha más antigua (10).

Existiendo convenio obligatorio, la sentencia que así lo declara no infringe los arts. 1.091 y 1.282 del Código civil (11).

No es de estimar la infracción del art. 1.225 del Código civil cuando la

(1) Sent. 19 Mayo 1896.

(2) Sent. 20 Mayo 1896.

(3) Sent. 10 Julio 1896.

(4) Sent. 12 Enero 1892.

(5) Sent. 22 Abril 1892.

(6) Sent. 26 Febrero 1894.

(7) Sent. 26 Febrero 1894.

(8) Sent. 3 Marzo 1896.

(9) Idem id.

(10) Sent. 7 Mayo 1897.

(11) Sent. 12 Mayo 1897.

sentencia recurrida no da fuerza de escritura á un documento privado no firmado por el recurrente (1).

Habiendo convenido las partes, por medio de documento privado, confiar á determinadas personas la liquidación de cuentas pendientes entre ellos y hecho objeto de declaraciones consignadas en documento anterior, si los segundos no aceptasen tal encargo, no puede pedirse el cumplimiento de dicha obligación; y estimándolo así la Sala sentenciadora, no infringe los arts. 1.816, 1.091, 1.218, 1.156, 1.203, 1.204, 1.225 y 1.218 del Código civil (2).

**18. CONFESIÓN.**—Es condición esencial de toda confesión judicial, para que haya prueba contra su autor, que recaiga sobre hechos personales del mismo; y estimándolo así la Sala sentenciadora, no infringe el art. 1.232 del Código civil (3).

Las leyes 2.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>, tit. 13, Part. III, están derogadas por el art. 1.976 del Código civil (4).

Entendiéndose la confesión judicial de una parte en sentido distinto del que corresponde á los términos en que fué expresada, se infringen los arts. 1.231 y 1.233 del Código civil, y 581 y 587 de la ley de Enjuiciamiento (5).

**19. INSPECCIÓN DEL JUEZ.**—No es de estimar la infracción del art. 1.240 del Código civil cuando la inspección personal del Juez está apreciada por éste y por el Tribunal sentenciador con los demás elementos de prueba que han venido al juicio (6).

**20. PRUEBA DE PERITOS.**—En la apreciación que hace el Tribunal sentenciador de la prueba pericial no cabe fundar recurso de casación (7).

**21. PRUEBA DE TESTIGOS.**—No es admisible el recurso cuando tiende á destruir la apreciación de las pruebas hechas por el Tribunal sentenciador, refiriéndose el recurrente á la testifical, sin expresar la ley que admita las reglas de la sana crítica, que dé por infringida, y á la pericial, que es puramente discrecional (8).

No es de estimar la infracción del art. 659 de la ley de Enjuiciamiento civil, cuando la Sala sentenciadora se atempere á sus disposiciones y á las reglas de sana crítica, como acontece al no dar fuerza probatoria á la manifestación de un testigo con inhabilitación legal, según los números 1.<sup>o</sup> y 4.<sup>o</sup> del art. 1.247 del Código civil (9).

La apreciación de la prueba testifical es facultad que á la Sala sentenciadora conceden los arts. 659 de la ley de Enjuiciamiento civil y 1.248 del Código civil (10).

(1) Sent. 12 Mayo 1897.

(2) Sent. 18 Junio 1897.

(3) Sent. 5 Junio 1894.

(4) Idem id.

(5) Sent. 3 Mayo 1897.

(6) Sent. 22 Abril 1892.

(7) Sent. 5 Junio 1894.

(8) Sent. 24 Febrero 1894.

(9) Sent. 26 Febrero 1894.

(10) Sent. 9 Marzo 1895.

Por el art. 1.248 del Código civil puede darse fuerza probatoria á las declaraciones testificales, según la ley de Enjuiciamiento civil, cuando su veracidad sea evidente, aun en los negocios en que de ordinario suelen intervenir escrituras, documentos ó algún principio de prueba por escrito, y al apreciarlo así la sentencia no infringe dicho artículo (1).

Los arts. 1.218 y 1.248 del Código civil no establecen la superioridad respectiva de la prueba documental, limitándose el segundo á exhortar á los Tribunales para que por la simple coincidencia de algunos testimonios, á menos que su veracidad sea evidente, no se resuelvan los negocios en que de ordinario suelen intervenir documentos ó algún principio de prueba por escrito; de donde se deduce que este punto queda al prudente arbitrio de los Tribunales (2).

Los arts. 659 de la ley de Enjuiciamiento y 1.248 del Código civil atribuyen al racional criterio de los Jueces la estimación de las pruebas de testigos, recomendando que no se les dé gran valor en los negocios, en los que suele haber prueba de escritos ó siquiera principio de ella (3).

Al aceptar el Tribunal sentenciador las declaraciones de testigos como elemento de prueba encaminado á justificar el reconocimiento del menor por parte de su supuesto padre, no infringe ninguna ley de las existentes con anterioridad á la publicación del Código, y tampoco los arts. 1.248 del Código civil y 659 de la ley de Enjuiciamiento, que dejan al recto criterio de los Tribunales, sin sujeción á tasa ninguna, la apreciación del valor de las declaraciones testificales (4).

**22. LAS PRESUNCIONES.**—En todo caso, la sentencia condenatoria al pago no infringe los arts. 1.249 y 1.253 de dicho Código, si no se trata de presunciones, sino que se funda el fallo en la totalidad de las pruebas practicadas (5).

Estimándolo así la Sala sentenciadora, no infringe el citado artículo ni el 1.228, ni el 1.253 de dicho Código, pues no cabe dudar que preciso y directo es el enlace que hay entre el hecho de dar el propio apellido á un menor y la lógica deducción del reconocimiento de paternidad que aquél implica, apreciación que, ajustada á las reglas del criterio humano, llena cumplidamente las que en materia de presunciones contienen los artículos mencionados (6).

Las presunciones son uno de los medios de prueba establecidos por la ley, del que las partes pueden valerse para acreditar su derecho en juicio, según lo dispuesto en los arts. 1.249 y 1.253 del Código civil, siempre que aquéllas reúnan los requisitos por la misma ley exigidos de hallarse completamente acreditado el hecho de que han de deducirse, y que exista enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano, entre el hecho cierto y aquel en que se trata de deducir (7).

En el caso de reunir las presunciones todos los requisitos que la ley deter-

(1) Sent. 22 Mayo 1895.

(2) Sent. 6 Febrero 1896.

(3) Sent. 3 Marzo 1896.

(4) Sent. 9 Julio 1896.

(5) Sent. 21 Marzo 1894.

(6) Sent. 10 Julio 1894.

(7) Sent. 24 Octubre 1894.

mina para concederles fuerza probatoria, de igual modo son eficaces para probar la acción interpuesta que las excepciones alegadas, por ser un elemento probatorio que puede utilizar de igual manera el actor que el demandado, así para demostrar la existencia de una obligación, como su extinción, por alguno de los modos que establece el art. 1.156 del Código civil (1).

No es de estimar la infracción de los arts. 1.214 y 1.249 del Código civil cuando la Sala sentenciadora no ha fallado por meras presunciones, sino por un conjunto de pruebas (2).

No infringe los arts. 1.251 y 1.252 del Código civil, ni la doctrina de las leyes de Partida, en relación con la autoridad de la cosa juzgada, la sentencia que decide acerca de los extremos no resueltos por otra anterior (3).

Infringe la ley 19, tit. 22, Part. III; los arts. 1.692, núm. 5.º, y 1.695 de la ley de Enjuiciamiento civil; el 1.251 y 1.252 del Código, la sentencia que provee contra lo acordado en un fallo ejecutorio (4).

Además del efecto privilegiado que corresponde á la cosa juzgada, según el párrafo último del art. 1.251 del Código civil, cuando concurren las circunstancias determinadas en el siguiente 1.252, tienen las decisiones y actuaciones judiciales valor probatorio, con sujeción á las reglas comunes de derecho (5).

Se infringe por indebida aplicación el art. 1.252 del Código civil, suponiendo sin realidad haber en el pleito cosa juzgada (6).

Para que la cosa juzgada surta efecto decisivo en otro juicio, es necesario, según el art. 1.252 del Código civil y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que haya identidad perfecta, no sólo entre las personas de los litigantes, sino entre las cosas y las causas (7).

## B. Interpretación de los contratos.

23. DECLARACIONES VARIAS.—No infringe las leyes 5.ª, tit. 24, lib. x de la Nov. Rec.; 1.ª, tit. 1.º, Part. V, y los arts. 1.268 de la de Enjuiciamiento civil, y 1.281, 1.740, 1.924 y 1.925 del Código civil, la sentencia que estima el mejor derecho de un prestamista que lo es por escritura pública, sobre el del acreedor por razón de una letra de cambio de fecha posterior, aun cuando para la entrega de la cantidad prestada hubiese el prestamista abierto al prestatario una cuenta corriente por el importe de aquélla, si los términos de la escritura no permiten dudar que la intención de los contrayentes fué constituir un préstamo, y el extracto de cuenta guarda conformidad con los libros del prestatario, ha sido reconocido como exacto y legítimo por el segundo acreedor y no se ha combatido en el pleito, por lo que hay que estimarlo como consecuencia y derivación indeclinable de la escritura á cuyo cumplimiento afectó el deudor común bienes posteriormente embargados á instancia del segundo acreedor (8).

(1) Sent. 24 Octubre 1894.

(2) Sent. 6 Mayo 1895.

(3) Sent. 11 Mayo 1895.

(4) Ídem id.

(5) Sent. 29 Enero 1896.

(6) Sent. 29 Septiembre 1896.

(7) Sent. 22 Marzo 1897.

(8) Sent. 4 Enero 1894.

No infringe la ley del contrato, ni la doctrina sancionada por el art. 1.289 del Código civil, la sentencia que entiende lisa y llanamente las palabras del discutido en el pleito (1).

No infringe los arts. 50 y 57 del Código de Comercio, 1.263 y 1.285 del Código civil, la sentencia que interpreta rectamente las cláusulas de un contrato (2).

No infringe los arts. 1.281, 1.283 y 1.295 del Código civil, la sentencia que se ajusta á lo pactado por las partes (3).

Siendo claras, precisas y terminantes las cláusulas de un contrato, no son susceptibles de interpretación, y hay que estar á su sentido literal, como preceptúa el art. 1.281 del Código civil, y no tiene aplicación al caso el 1.282 (4).

No es aplicable el art. 1.288 del Código civil al caso de ser imputable á ambas partes contratantes la obscuridad en los términos del contrato (5).

No es lícito dar á la obligación una extensión y alcance que ni se desprende de los términos del contrato, ni se deduce de la intención de los contratantes (6).

Circunscrito un contrato de seguro del servicio militar á un determinado sorteo, queda excluido de aquél, por su carácter extraordinario, el llamamiento posterior de excedentes de cupo, y corroborando esta doctrina el art. 153 de la ley de Reclutamiento y Reemplazo del Ejército de 11 de Julio de 1885, que fija el término improrrogable de dos meses, á contar desde que se verifica el sorteo, para la redención á metálico de aquellos á quienes hubiese tocado la suerte de servir, y conformándose la Sala sentenciadora con esta doctrina, no infringe los arts. 1.284 y 1.286 del Código civil (7).

No existiendo cláusula alguna obscura, carece de aplicación el art. 1.288 del Código civil (8).

No puede ponerse en duda que el resguardo expedido por una casa mercantil de la consignación de una determinada cantidad, cuando el consignatario no tiene en ella cuenta corriente en que deba figurar como partida de cargo, ni se determina ó justifica en su defecto el objeto de dar entrega, implica la obligación de devolverla; y estimándolo así la Sala sentenciadora, no infringe el artículo 1.218 del Código civil (9).

La mayor reciprocidad de intereses es regla de interpretación de las cláusulas dudosas en los contratos onerosos, y no ajustándose á esta doctrina la Sala sentenciadora, infringe los arts. 1.281, 1.283, 1.284, 1.285 y 1.289 del Código civil (10).

(1) Sent. 1.º Marzo 1895.

(2) Sent. 6 Mayo 1895.

(3) Sent. 25 Junio 1895.

(4) Sent. 30 Abril 1896.

(5) Sent. 23 Octubre 1896.

(6) Sent. 1.º Julio 1896.

(7) Ídem íd.

(8) Ídem íd.

(9) Sent. 18 Enero 1897.

(10) Sent. 18 Noviembre 1897.



No es de estimar la infracción de los arts. 1.281 y 1.283 del Código civil, por la sentencia que se ajusta á los términos claros de un contrato, sin comprender cosas ni casos distintos de lo convenido (1).

No se infringen los arts. 1.281, 1.282, 1.286 y 1.114 del Código civil, puesto que la primera regla de interpretación de los contratos es atenerse al sentido literal de sus cláusulas cuando no aparece evidente la intención contraria de los contratantes, y aquí no hay actos coetáneos y posteriores que demuestren tal intención, y las palabras del contrato son claras, estableciendo la condición en los términos que ha estimado la Sala (2).

### C. Nulidad, confirmación y rescisión de los contratos.

24. NULIDAD DE LOS CONTRATOS.—Cumplida la condición de que se hizo depender la nulidad de un convenio, el fallo que declara ésta no infringe los arts. 621, 644, 1.917, 1.091, 1.256 y 1.919 del Código civil, y 1.152, 1.155, 1.312 y 1.313 de la ley de Enjuiciamiento (3).

En el propio caso ningún estorbo legal se opone á que los Síndicos á quienes se encomendó la ejecución del convenio soliciten la nulidad, y declarando ésta no se infringen los arts. 1.241 y 1.218, núm. 6.º, de la ley procesal, referentes á un estado de procedimiento distinto del de suspensión, por consecuencia de la aprobación judicial del convenio, ni los arts. 1.259 y 1.727 del Código civil, que tratan de la contratación en nombre de otro y de la transmisión al mandante de las obligaciones contraídas por el mandatario (4).

Sólo los contratantes ó sus causa-habientes pueden reclamar contra la validez de un contrato (5).

La mera concordancia de los arts. 1.303 y 1.304 del Código civil demuestra que la restitución de las cosas con sus frutos y el precio con sus intereses, impuesta á los contratantes cuando se declare la nulidad de la obligación, está subordinada, para el caso de que ésta proceda de la incapacidad de alguno de ellos, á la circunstancia de que se haya enriquecido con la cosa ó el precio recibido, y esto en cuanto ese enriquecimiento haya tenido lugar; por manera que para que la obligación de restituir exista, y aun para fijar su cuantía, es indispensable que se haya probado debidamente, prueba que, por lo tanto, incumbe al que pretende hacer eficaz á su favor la mencionada obligación (6).

No siendo útil la acción de nulidad, la Sala, por desestimarla, no puede infringir el art. 1.301 del Código civil, aunque se haya entablado dentro de los cuatro años; y en todo caso, tampoco infringe la doctrina de las sentencias de este Tribunal, de 17 de Diciembre de 1880 y 11 de Enero de 1883, que aceptan la eficacia de demandas de nulidad entabladas contra convenios en actos de conciliación, en casos en que se impugnaba, no la validez de lo convenido sino la del acto mismo (7).

(1) Sent. 31 Diciembre 1897.

(2) Sent. 25 Febrero 1893.

(3) Idem id.

(4) Sent. 4 Noviembre 1897.

(5) Sent. 1.º Abril 1897.

(6) Sent. 21 Octubre 1897.

(7) Sent. 12 Febrero 1893.

Declarada la nulidad del contrato por la incapacidad de uno de los contratantes, no está obligado éste á restituir, sino en cuanto se enriqueció con la cosa ó precio que recibiera; y apreciando la Sala sentenciadora como no probado este extremo, y no impugnada en forma dicha apreciación, no tiene aplicación el art. 1.303 del Código civil, que se cita como infringido, y sí el 1.304 aplicado (1).

**25. CONFIRMACIÓN DE LOS CONTRATOS.**—No puede menos de reputarse ratificado un contrato cuando la persona que ha de ratificarlo ejercita en juicio las acciones creadas á su favor, por virtud del mismo contrato (2).

La ratificación ó confirmación de un contrato hecho por la persona en cuyo nombre se hubiere celebrado por un tercero sin poderes para celebrarlo, convalida al contrato desde el momento de su celebración y no desde la fecha de la confirmación, porque ésta recae sobre el acto ya ejecutado, dándolo por bueno y eficaz, según claramente se desprende del art. 1.259, en relación con el 1.313 del Código civil (3).

**26. RESCISIÓN DE LOS CONTRATOS.**—Son inaplicables los arts. 1.291 y 1.297 del Código civil cuando el condenado en un pleito anterior ostentaba en él personalidad distinta de la en que procedió posteriormente á la enajenación de ciertos bienes (4).

Si el Tribunal sentenciador, en uso de sus facultades, afirma por el resultado de las pruebas que no ha existido la mala fe en fraude de acreedores, que pudiera dar lugar á la indemnización de perjuicios á que se refiere el art. 1.298 del Código civil, el fallo absolutorio de ésta, que no habiendo sido impugnado en forma debida, reviste el carácter de firme é irrevocable, no infringe las leyes 3.<sup>a</sup> y 7.<sup>a</sup>, tít. 15, Part. VII, ni los arts. 1.041, 1.042 y 1.044 del Código de Comercio (5).

La sentencia rescisoria de un contrato de cesión del usufructo de ciertos bienes, como verificado en fraude, por no justificarse la supuesta entrega de cantidad del cesionario al cedente, resultando aquéllos gravados al tiempo de la cesión con responsabilidades de tanta importancia como su valor y ser los únicos disponibles para el pago de acreedores con título anterior inscrito, no infringe los arts. 1.291, 1.297 y 1.298 del Código civil, 17, 18 y 39 de la ley Hipotecaria y las leyes 7.<sup>a</sup> y 8.<sup>a</sup>, tít. 15, Part. V (6).

No ha podido infringirse el art. 1.295 del Código civil, porque no se trata de la rescisión de un contrato consumado y válido, ni de que la Audiencia acuerde tal rescisión y nulidad del mismo, sino sólo de que se devuelva la cantidad que como precio había consignado el comprador en el Juzgado por el fundamento expuesto antes, sin que obste á ello el embargo de la misma por otros acree-

(1) Sent. 14 Junio 1898.

(2) Sent. 7 Mayo 1897.

(3) Idem id.

(4) Sent. 16 Mayo 1895.

(5) Sent. 13 Febrero 1895.

(6) Sent. 14 Marzo 1896.

dores extraños al contrato de venta de que se trata y cuyos derechos no se han ventilado en el incidente (1).

Ejercitándose en la demanda sobre nulidad de un contrato las acciones de nulidad, rescisoria, de dolo, culpa y demás personales, reales y mixtas, que se desprendan de los fundamentos alegados, no puede haber la menor duda de que para la decisión del conflicto jurisdiccional que se promueva acerca del conocimiento de dicha demanda debe atenderse preferentemente á la acción personal de nulidad ó rescisión ejercitada y á la mencionada pretensión, pues las demás son consecuencia de aquélla, y no podrían estimarse sin que previamente quedara sin efecto el contrato (2).

### § 3.º

#### Explicación.

27. La simple lectura de los textos del Código que se insertan anteriormente en el párrafo primero de este Artículo y Capítulo, aunque escritos con ocasión de la *prueba de las obligaciones* y, por consiguiente, de los *contratos*, de la *nulidad, rescisión é interpretación* de los mismos y formando parte del lib. IV, destinado en aquel Cuerpo legal, cuyo epígrafe es «De las obligaciones y contratos», puede ofrecer, sin duda, cierto carácter *general*, el cual motiva que nos hayamos ocupado de su examen en otros lugares de esta obra y que, por lo mismo, baste con que ahora nos remitamos á aquéllos (3).

Los preceptos del Código, antes aludidos, han sido formulados en ejecución de lo declarado en la Base 19.ª de la ley de 11 de Mayo de 1888, al determinar que «se fijarán principios generales sobre la prueba de las obligaciones, cuidando de armonizar esta parte del Código con las disposiciones de la moderna ley de Enjuiciamiento civil, respetando los preceptos formales de la legislación notarial vigente».

(1) Sent. 19 Enero 1898.

(2) Sent. 13 Octubre 1896.

(3) Véanse: sobre las disposiciones generales acerca de la prueba de los contratos, el núm. 80, Cap. XIX; sobre documentos *públicos*, el núm. 30 Cap. XX; sobre documentos *privados*, el núm. 82, Cap. XIX; sobre la *confesión*, el núm. 81, Cap. XIX; sobre la *inspección personal del Juez*, el núm. 83, Cap. XIX; sobre la *prueba de peritos*, el núm. 84, Cap. XIX; sobre la *prueba de testigos*, el núm. 85, Cap. XIX; sobre las *presunciones*, los núms. 86, Cap. XIX, y el núm. 21, Cap. III; sobre la *interpretación* de los contratos, el núm. 79, Cap. XIX; sobre la *nulidad* de los contratos, los núms. 87 y 89, Cap. XIX; sobre la *rescisión* de los contratos, el núm. 91, Cap. XIX: todos del Tom. II.

## CAPÍTULO XV.

SUMARIO.—**Complemento al estudio de las obligaciones contractuales.** (Continuación.) D. De la CLASIFICACIÓN DE LOS CONTRATOS.

Art. I. DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Precedentes romanos.*—1. Derecho primitivo.—2. Evoluciones ulteriores y clasificaciones consiguientes de los contratos.—3. Últimos tiempos.

§ 2.º *Varias clasificaciones de los contratos.*—4. Razón de plan.—5. Códigos modernos (francés é italiano).—6. Escritores extranjeros (Kant, Arhens, Rosmini, Puffendorf, Wol, Belime, Acollas, Pothier, Giorgi, Lehr, Filippis).—7. Escritores españoles (Azcarate, Comas, Febrero reformado, Viso, Morató, Herrero, La Serna y Montalbán, Gutiérrez, Alcalde, Fernández Elías, Falcón).

§ 3.º *Contenido de la clasificación de los contratos.*—8. Imposibilidad de una clasificación orgánica de los contratos.—9. Único criterio posible para la clasificación de los contratos.—10. Bases para la clasificación de los contratos.—11. A. Por su *naturaleza independiente ó relacionada* (preparatorios, principales y accesorios).—12. B. Por su *perfección* (consensuales y reales).—13. Verdadero alcance derogatorio de la ley única, tit. 16 del Ordenamiento de Alcalá, en cuanto á las antiguas especies de contratos *verbales y literal*.—14. Por qué después de dicha ley deben considerarse subsistentes las de *consensuales y reales*.—15. C. Por su *solemnidad* (solemnes y no solemnes).—16. D. Por el *fin jurídico* (traslativos del dominio, del uso de las cosas, para servir de garantía, para prestar un servicio).—17. E. Por su *objeto* (consistentes en cosas ó derechos patrimoniales ó en prestaciones de hecho ó de omisión).—18. F. Por la *naturaleza de las obligaciones que producen* (unilaterales y bilaterales).—19. No es científica la especie de los llamados *intermedios*.—20. G. Por la *naturaleza del título de pedir y causa de deber* (á título oneroso y á título lucrativo).—21. H. Por razón del *riesgo* (subdivisión de la anterior en conmutativos y aleatorios).—22. I. Por el *nombre* (nominados é innominados).—23. Orden de clasificación con el que exponemos la doctrina legal y jurídica de cada contrato en particular.

§ 4.º *Jurisprudencia anterior al Código civil.*—24. Clasificación de los contratos.

Art. II. CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Explicación.*—25. Referencias y aclaraciones.

### ART. I.

#### DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

##### § 1.º

##### **Precedentes romanos.**

1. En el primitivo Derecho romano aparecen las *conventiones legitime*, originadas primero en el *nexum* (1) y en el *mancipium*, y diver-

(1) «Término antiguo y genérico, que expresa toda operación verificada por medio de la vara de metal y el peso; *quodcumque per aes et libram geritur*, con el que conducía el peso, *libri pens*, los cinco ciudadanos testigos, las acciones y palabras consagradas.» Ortolan, *Gener. del Derecho romano*, pág. 116.

sificadas después en la *dotis dictio*, la *litterarum obligatio* y la *stipulatio*, las cuales representaban la forma más antigua, religiosa y solemne de los contratos (1).

2. Al concepto originario de las *conventiones legitimæ* sucede el de *juris gentium conventiones*, y empezando por la fórmula *re contrahitur obligatio*, que produce los contratos *reales nominados* y los contratos *innominados*, sigue la fórmula *solo consensu contrahitur obligatio*, de la que se derivan los contratos *consensuales*; y reunidas ambas, dan lugar á aquel numeroso é importante conjunto de convenciones, cuyo *tipo y nombre* era el *contractus*, cuyo *fundamento jurídico* estaba en la *causa civilis*, en la tradición ó entrega de las cosas ó en el consentimiento, y cuyo *resultado ó efecto* era la creación de una obligación *jure civile*, y la eficacia de ella garantizada por una acción *civil* también, que hacía exigible su cumplimiento en juicio (2).

Paralelamente con estas convenciones, nacidas de la especie de convención que se llamaba *contrato*, amparada directamente por el Derecho civil, subsistían las convenciones que no eran contratos por falta de causa civil de obligar, los pactos (*pacta ó pactiones*), amparados ya por el Derecho pretorio (*pacta prætoria*), ya por la Jurisprudencia (*pacta adjuncta*), ó ya por las Constituciones imperiales (*pacta legitima*).

Aunque también se ofrece en el Derecho romano la distinción de los contratos de *bonæ fidei* y *stricti juris*, que no es sinónima de *conventiones legitimæ* y *conventiones juris gentium*, y se refiere tan sólo á la diversa naturaleza de la acción contractual, producida por los de una ú otra clase, é iniciadas ó presentidas las de contratos *bilaterales* y *unilaterales*, *lucrativos* y *onerosos*, *principales* y *accessorios*, y *comutativos* y *aleatorios*, el aspecto fundamental de la clasificación es el antes reseñado, ó sea el de la *perfección* de los contratos, según que el *motivo* fuera las palabras solemnes, la escritura, la entrega de la cosa ó el consentimiento; y la capital distinción, la de convenciones con causa civil de obligar ó sin ella, ó sea la diferencia entre *contrato* y *pacto*, muy debilitada en el Derecho Justiniano y sin que bastaran

(1) Según, con razón, afirma Giorgi, ob. cit., vol. III, pág. 25.

(2) Los contratos, pues, se clasificaban en los grupos siguientes:

1.º *Verbis contracta obligatio (stipulatio*, y antiguamente también *dotis dictio, promissio operarum jurata a liberto facta*).

2.º *Litteris contracta obligatio, transcriptitium nomen, arcarium nomen*.

3.º *Re contracta obligatio* (los contratos nominados, *mutuum, commodatum, depositum, pignus*; y los contratos innominados, *do ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias*).

4.º *Consensu contracta obligatio (emptio-venditio, locatio-conductio, societas, mandatum*, y contratos enfiteutecarios, en los tiempos del Derecho imperial).—Giorgi, obra y lugar citados.

á devolverla su vigor los esfuerzos y tendencias doctrinales de la Escuela de Bolonia, en los siglos XII y XIII.

3. Por el contrario, la diferencia entre el *pacto* y el *contrato* y la de éstos, en unos de *estricto Derecho* y otros de *buena fe*, fueron distinciones que perdieron casi todo su valor en el Derecho romano del Imperio y más tarde en la Edad Media, no obstante el pronunciado romanismo, que tanto influyó en los Cuerpos legales y en la educación jurídica de aquellos tiempos. A ello contribuyó mucho la autoridad del Derecho canónico, que declaró todos los pactos obligatorios, cualquiera que fuera su forma, robusteciendo el principio de *pacta sunt servanda*.

Se concibe bien el preferente aspecto de la clasificación de los contratos en Roma por lo que á su *perfección* se refiere, toda vez que esto no es sino una consecuencia necesaria de su formalista sistema de contratación, ya explicado en otro lugar (1); pero es cosa sabida y que no ha de repetirse aquí en el detalle, que dentro del mismo Derecho romano de los últimos tiempos se relajaron considerablemente los *motivos formalistas* de aquella principal distinción de los contratos en *verbales, literales, reales y consensuales*, aumentando la importancia genérica de los de esta última especie.

## § 2.º

### Varias clasificaciones de los contratos.

4. Nos proponemos aquí tan sólo dar abreviada, pero exacta noticia, de las diversas clasificaciones de los contratos ofrecidas por los principales Códigos y escritores, á fin de que se complete el precedente necesario á nuestras declaraciones de doctrina sobre este punto, contenidas en el párrafo siguiente.

5. Los Códigos civiles francés é italiano (2) admiten la siguiente clasificación de los contratos: 1.º Contratos *bilaterales ó sinalagmáticos y unilaterales conmutativos y aleatorios, á título oneroso y de beneficencia, y nominados é innominados*.

En estos dos Códigos nada se dice de la distinción de los contratos en *principales y accesorios, solemnes y no solemnes, y consensuales y reales*, si bien respecto de estos últimos resulta implícitamente reconocida su especialidad (3).

(1) Núm. 5, Cap. IX de este Tom.

(2) Arts. 1.102 á 1.107, ambos inclusive, del francés, y 1.099 á 1.103 del italiano.

(3) Arts. 1.875, 1.892, 1.915, 2.071 y 2.079 del francés, y 1.805, 1.819, 1.835 y 1.878 del italiano.

6. *Kant* atiende, para la clasificación de los contratos, á la naturaleza de su *causa*, según que sea *gratuita*, *onerosa* ó de *mera garantía*. Del contrato gratuito admite tres especies: el *depósito*, el *préstamo* y la *donación*. En el contrato oneroso hace una distinción interior, á saber: el *cambio*, en general, cuyas especies son el *cambio directo* ó propiamente tal, la *compra-venta* y el *préstamo de cosas fungibles*; y la *locación-conducción*, cuyas variedades son *arrendamiento de cosa*, *locación de obra* y *mandato ó procuración*. Del contrato de garantía hace surgir las especies de *prenda*, *fianza* y *prestación de rehenes*.

*Arhens*, después de juzgar como la más superficial la clasificación del Derecho romano, hace una primera distinción en contratos *ético-jurídicos* y de *patrimonio*, fundada en la naturaleza de las relaciones que regulan; y los de *patrimonio* los clasifica atendiendo á la *causa*, al *objeto*, á los *motivos* y á la *relación* que entre unos y otros existe.

Por la *causa*, en *materiales* y *formales*, según que la causa del contrato está ó no expresada en él.

Por el *objeto*, en contratos sobre *cosas* y contratos sobre *actos*, *servicios* ú *omisiones*.

Por los *motivos*, en contratos de *beneficencia* y de *cambio*.

Al primer grupo pertenecen la *donación*, el *mutuo*, el *comodato*, el *depósito* y el *mandato gratuito*, como donaciones ó liberalidades que son de la *propiedad* ó el *uso* de una *cosa* ó de una *prestación*.

Al segundo grupo corresponden el *cambio directo-permuta* de mercancía por mercancía, el cambio de un objeto por dinero, ó sea la *venta*; el cambio del uso de una cosa por dinero, ó sea el *alquiler* de cosas muebles ó inmuebles; el cambio de *servicios*, particularmente *físicos*, por dinero, ó el *arriendo de servicios*; el cambio de *servicios*, particularmente *intelectuales*, por dinero, ó sea el *mandato oneroso* y, en general, todo contrato que se refiera á esta clase de servicios, y el cambio del uso del dinero con transferencia de la propiedad contra restitución *in specie*, ó sea el *préstamo á interés*.

Por la *relación de los contratos entre sí*, los distingue en *principales* y *accesorios*, y de esta última clase cita la *prenda*, la *hipoteca*, la *fianza*, la *cesión* y los contratos *liberatorios*.

*Rosmini* clasifica los contratos según el punto de vista de la relación con la noción jurídica de la propiedad de las cosas, en la cual distingue tres períodos ó estados: la *predisposición al uso de un objeto*, el *uso mismo* y la *propiedad completa de la cosa*; pero el desarrollo de esta clasificación deja mucho que desear y ninguna ventaja científica ofrece, ni menos sirve á interés alguno práctico.

*Puffendorf* se fija más en la distinción de los contratos en *gratuitos* y *onerosos*; así como *Grocio*, en la de *simples* y *compuestos*; *Wolf*, en

la de *absolutos* ó sin condición y *relativos* ó condicionales; y *Bélime* los clasifica, atendiendo á su *objeto*.

*Acollas* y *Pothier* admiten las mismas distinciones de los Códigos francés é italiano, sin otra novedad que añadir las que indicamos antes que omiten estos Códigos, y que *Pothier* hace la clasificación de los contratos *lucrativos* y *onerosos* bajo los nombres de *beneficencia* y *mixtos*, subdividiendo estos últimos en *conmutativos* y *aleatorios*.

*Giorgi*, declarando que la clasificación responde á un aspecto puramente teórico, los distribuye en los seis grupos siguientes:

1.º *Traslativos del dominio* ó *declarativos de propiedad* (venta, permuta, división, donación, mutuo).

2.º Contratos *traslativos del uso* ó *simple posesión* (locación de cosa, comodato).

3.º Contratos que tienen por objeto *obligaciones de hacer* (locación de obras, mandato, depósito).

4.º Contratos *comunes*, cuyo objeto puede ser *vario* (sociedad, convención matrimonial, transacción, compromiso).

5.º Contratos de *garantía* (fianza, prenda, hipoteca, aseguramiento).

6.º Contratos en los que se atiende á la *relación jurídica de los contrayentes* (de beneficencia ó conmutativos). Á los primeros pertenecen la donación, la concesión del uso de una cosa, por ejemplo, el comodato, la donación de una prestación de servicios; por ejemplo, el depósito el mandato y el mutuo gratuitos. Á los segundos ó conmutativos la permuta ó cambio de cosas diferentes del dinero, la compra, venta ó cambio de cosas por dinero, la locación de cosas y de obras y el mutuo con interés.

Los cinco primeros números de esta clasificación tienen por punto de vista el *objeto* del contrato, y el último *la clase de relación* de los contratantes.

*Lehr*, en su Derecho civil germánico, establece una clasificación muy análoga, bajo los siguientes siete números:

1.º Contratos que tienen por objeto la *enajenación* de una cosa ó de un derecho (compra-venta, cambio, donación).

2.º Contratos que tienen por objeto el *uso* ó consumo de una cosa (préstamo de uso, préstamo de consumo, alquiler de las cosas, arrendamiento especial de ganados).

3.º Contratos que tienen por objeto una *prestación de servicios* ó de *obra* (alquiler de servicios, contrato editorial, contrato de corretaje, policitación).

4.º Contratos que tienen por objeto la *gestión de negocios ajenos* (mandato, asignación, reventa, depósito).



5.º Contratos, cuyo objeto es la *gestión colectiva de negocios* (*sociedad en general, sociedades colectivas*).

6.º Contratos *aleatorios* (renta vitalicia, juego, apuesta, ventas á plazo, loterías, seguros).

7.º Contratos de *garantía* (reconocimiento de deuda, fianza, prenda, transacción, compromiso).

*Filippis* los clasifica: en *bilaterales* y *unilaterales*; y los primeros, en *perfectos* é *imperfectos*; en de *beneficencia* y *onerosos*, y éstos, en *conmutativos* y *aleatorios*; en contratos de *adquisición de derechos* ó de *mera garantía*, llamando á los primeros, *principales*, y á los segundos, *accesorios*; en *consensuales* y *reales*; y, por último, en *solemnes* y *no solemnes*, siendo, en opinión de este escritor, la distinción más importante.

Por el contrario, *Larombiere* impugna, como desprovista de verdad, la clasificación de los contratos en *solemnes* y *no solemnes*, confundiendo la *solemnidad* del contrato con la *prueba* del mismo, y haciéndola equivalente de su *fuerza obligatoria*; sin observar que lo de la prueba dice relación á la verdad de la *existencia* del acto, base del contrato, y lo de la solemnidad, en los contratos que la necesitan, se refiere á la *fuerza obligatoria* del contrato. Esto es, que cabe pensar en la nulidad del acto, no obstante ofrecer los requisitos de solemnidad necesarios, para que de no haber esa nulidad originaria en el acto que engendra el contrato solemne, éste tuviera fuerza obligatoria por razón de la solemnidad cumplida; y en sentido inverso cabe la hipótesis de la validez ó verdad del acto y, sin embargo, la falta de fuerza obligatoria del contrato solemne á que dió lugar por ausencia de las solemnidades necesarias; es decir, que una cosa es lo que se pide en los contratos *ad probationem*, y otra lo que se establece *ad solemnitatem*.

7. En cuanto á los expositores españoles, anotaremos en primer término, como muy análogas, y en muchos puntos idénticas, á algunas de las clasificaciones anteriores, las debidas al Sr. *Azcárate*.

Es una de ellas (1) la siguiente:

A. Contratos principales.

I. *Contratos sobre cosas*:

a. Enajenación de una cosa ó derecho:—1. Unilaterales: donación.—2. Bilaterales: permuta, venta, censo, etc.

b. Uso de una cosa:—1. Unilaterales: mutuo, comodato.—2. Bilaterales: préstamo con interés, arrendamiento.

(1) Publicada, formando parte de un resumen de enseñanza sobre la «Ampliación del Derecho civil y Códigos españoles» en el núm. 5.º del *Boletín de la Institución Libre de Enseñanza*, 1877.

## II. *Contratos sobre servicios:*

- a. Prestación de servicios: locación de obra.
- b. Gestión de negocios de otro:—1. Mandato.—2. Depósito.
- c. Gestión de negocios colectivos: sociedad.

## III. *Contratos aleatorios:*—1. Renta vitalicia.—2. Juego y apuesta.—3. Contrato de seguro.

## B. *Contratos accesorios:*—1. Reconocimientos de deudas.—2. Fianza.—3. Prenda.—4. Hipoteca.—5. Transacción.—6. Compromiso.

Es la otra clasificación, también del Sr. Azcárate, relativa sólo á los contratos sobre cosas, con alguna pequeña variedad de accidentes respecto de la anterior, una reproducción de parte de la misma, en la cual distingue en tres grupos los contratos sobre cosas; según que son traslativos de la *propiedad* y unilaterales, como la donación, y bilaterales, como la permuta, venta, censo, etc.; ó traslativos del *uso*, y unilaterales, como el mutuo y comodato, ó bilaterales, como el préstamo con interés y el arrendamiento; ó, finalmente, según que son de *garantía*, como la prenda y la hipoteca (1).

El Sr. Comas (2) clasifica los contratos por su *forma*, por su *causa* y por su *objeto*.

Por su *forma*: 1.º Contratos que, con arreglo al Código, deben celebrarse con una forma ó solemnidad especial. 2.º Contratos en los que no se exige forma especial para su celebración.

Por su *causa*: 1.º Contratos gratuitos (donaciones entre vivos). 2.º Contratos onerosos.

Por su *objeto*: 1.º Contratos, cuyo objeto consiste en las cosas (contrato de servidumbre, de foros ú otros análogos, de hipoteca y de prenda). Y 2.º Contratos cuyo objeto consiste en obligaciones. Dentro de este grupo de clasificación, aparecen las distinciones siguientes:

a. Contratos en que la utilidad de las obligaciones resulta determinada al tiempo de su celebración; que á su vez divide en dos especies: 1.ª Contratos en que la utilidad de las obligaciones consiste en cosas (compra-venta, permuta, arrendamiento, préstamo y fianza); y 2.ª Contratos en que la utilidad de las obligaciones consiste en cosas y servicios (contrato de sociedad, sociedad familiar, comunión de bienes, aparcería rural, agrícola y pecuaria, mandato, depósito, prestación de servicios, en sus variedades de servicio doméstico, servicio asalariado, contratos de servicios prestados en el ejercicio de las profesiones y de las artes, transportes, promesas).

(1) Nota núm. 3, pág. 69, tom. III. *Ensayo sobre la historia del derecho de propiedad*, 1883.

(2) En su notable enmienda al Proyecto de Cód. civ. de 1882.

b. Contratos en que depende de un acontecimiento incierto la utilidad de cualquiera de las obligaciones que se deriven del acto de su celebración (contratos aleatorios ó de suerte, seguros, juego, apuesta y renta vitalicia).

Bajo una sección final, y con el epígrafe de «contratos relativos la determinación de las consecuencias de relaciones jurídicas establecidas», comprende los contratos que se llaman *transacción* y *compromiso*.

Por último, con novedad de accidentes, los demás escritores de Derecho civil español (1) admiten la clasificación de los contratos; en nominados é innominados; consensuales y reales; unilaterales, bilaterales é intermedios; lucrativos y onerosos, éstos en conmutativos y aleatorios; de buena fe, y de estricto derecho; principales y accesorios; unos, por los que se adquiere la propiedad, otros, el uso, otros, una garantía y otros, un servicio.

Alcalde añade otro grupo de contratos *genéricos* ó referentes á objetos indeterminados, y cita, como ejemplos, la promesa, la sociedad, la transacción, el compromiso y los innominados. Este escritor y *Fernández Elías* incluyen también, al lado de los consensuales y reales, los verbales y los literales.

Los Sres. *La Serna* y *Montalbán* sostienen la existencia de la obligación literal, pero negando, y con razón, que los contratos en que la ley exige escritura puedan llamarse *literales*.

El Sr. *Falcón* (2) no da importancia ó combate á estos motivos de clasificación, distinguiendo los contratos sólo por los dos grupos siguientes:

- 1.º Contratos *principales* (capitulaciones matrimoniales, compraventa, permuta, arrendamiento, censos, sociedad, mandato, mutuo, comodato, depósito, promesa, donación, vale, y contratos aleatorios).
- 2.º Contratos *accesorios* (transacción, compromiso, cesión de bienes, fianza, prenda é hipoteca).

### § 3.º

#### Contenido de la clasificación de los contratos.

8. El inventario, digámoslo así, de precedentes y criterios empleados para clasificar los contratos, expuesto en los dos párrafos ante-

(1) Febrero reformado, Viso, Morató, Herrero, La Serna y Montalbán, Gutiérrez, Alcalde, Fernández Elías, etc., obs. cita.

(2) Ob. cit., tom. III, pág. 470.

riores, pone bien de relieve que no es posible hacer una clasificación sistemática de motivos; interiormente derivados los unos de los otros con una relación perfecta de la última de las distinciones al primero de los fundamentos. No hay, pues, base *capital* para ello, comprensiva de todas las demás razones, que los contratos puedan ofrecerse para distinguir, ni menos cabe hablar de lo que algunos escritores llaman su *división*.

9. Con esta idea jurídica del contrato sucede lo que con el Derecho todo; hay que observar, es cierto, las diferentes manifestaciones ó aspectos de consideración en que los contratos pueden presentarse; aspectos y manifestaciones que dan lugar á sus variedades, muchas de las cuales son compatibles entre sí y pueden concurrir en el tipo de un mismo contrato, el cual cabe que sea á la vez, por ejemplo, *principal, consensual, bilateral, oneroso, conmutativo y nominado*, como la *compra-venta*.

Todas esas diversas manifestaciones y aspectos que á los contratos atribuyen variados caracteres, según los casos, parten de un motivo de consideración para cada supuesto, y someten la naturaleza que aquel carácter del contrato representa á la influencia de doctrinas jurídicas especiales, en relación y congruencia con las ya expuestas al tratar de las especies de obligaciones contractuales.

10. He aquí esas bases ó motivos de consideración de los contratos, que dan lugar á su clasificación en términos perfectamente ciertos, admisibles y prácticos. Los contratos, pues, pueden clasificarse:

A. *Por su naturaleza independiente ó relacionada con otros*, en *preparatorios, principales y accesorios*. Ejemplos: contratos de sociedad, compra-venta y fianza.

B. *Por su perfección*, en *consensuales y reales*. Ejemplos: arrendamiento y mutuo.

C. *Por su solemnidad en no solemnnes y solemnnes*, ó sea de formas comunes y de formas especiales. Ejemplos: comodato y censo.

D. *Por los fines que realizan*, en *trasmisivos del dominio ó del uso de las cosas, para servir de garantía ó para prestar un servicio*. Ejemplos: donación *inter vivos*, arrendamiento, prenda y mandato.

E. *Por su objeto*, en contratos de *patrimonio y ético-jurídicos*, según que consistan en cosas ó en prestaciones de hechos ó de omisión. Ejemplos: mutuo, locación de obra, renuncia del ejercicio de ciertos derechos.

F. *Por la naturaleza de las obligaciones que producen*, en contratos *unilaterales y bilaterales ó sinalagmáticos*. Ejemplos: depósito gratuito, permuta.

G. *Por la naturaleza del título de pedir y de la causa del deber en*

el contrato, en contratos á título oneroso y á título lucrativo. Ejemplos: compra-venta y donación simple *inter vivos*.

H. Por el riesgo, los onerosos, en *aleatorios* y *commutativos*. Ejemplos: el contrato de seguros y el de arrendamiento.

I. Por el nombre, en *nominados* é *innominados*. Ejemplos: contrato de hipoteca, y todos los que no tienen nombre especial, según el Derecho.

11. Procedamos ahora al examen en particular de cada una de estas distinciones.

A. Clasificados los contratos, *primer grupo*, por razón de su naturaleza *independiente* ó *relacionada* con otros, que es el motivo que parece más *comprensivo* de todas las demás especies, en *preparatorios*, *principales* y *accesorios*; estas palabras indican bien clara la noción de cada una de dichas variedades.

Son *preparatorios* todos los que tienen por objeto crear un estado de Derecho, como preliminar necesario y aplicable á la celebración de otros contratos posteriores, bajo la base de aquéllos. Tales son los contratos de *sociedad*, *mandato*, el de *depósito*, en algunos casos, *verbigracia*, la consignación previa del tanto por ciento que sirve de tipo para poder tomar parte en una subasta, la *transacción* y el *compromiso*, cuando se proponen preparar un nuevo estado de Derecho, diferente del que antes existía entre las partes y como especial preparatorio de nuevas relaciones contractuales, y la *promesa*, cuando lo prometido consiste en la celebración posterior de otro contrato.

Son *principales* los contratos que, precedidos ó no de otros *preparatorios*, y seguidos ó no de otros *accesorios*, cumplen, *por sí mismos*, un fin contractual propio y subsistente, sin relación necesaria con ningún otro contrato: la *compra-venta*, el *arrendamiento* de cosas ó la *locación* de servicios, el contrato de *censo*, el *préstamo mutuo* con ó sin interés, el *préstamo comodato*, el *depósito*, la *promesa*, si no es de la celebración de otro contrato, la *donación*, y todos los *contratos aleatorios*.

Son *accesorios* aquellos que sólo pueden existir por consecuencia ó en relación de otro contrato anterior, tales como los de *fianza*, *prenda* é *hipoteca*, *transacción* y *compromiso* (1).

12. B. Es motivo de *segundo grupo* de clasificación de los contratos la *perfección* de los mismos, ó sean los modos ó manera de perfeccionarse, por cuya causa admitimos las dos especies de contratos *consensuales* y *reales*. En el Derecho romano, según antes hacemos

(1) Cuanto se dice al tratar de las obligaciones *principales* y *accesorias*, es de tener en cuenta en esta clasificación de los contratos. Núms. 59 á 67, Cap. V de este Tom.

notar, subsistían además, por este motivo, los *literales* ó, mejor dicho, el *literal* y los *verbales*. Necesitan, pues, demostración estas dos cosas: 1.ª Por qué prescindimos de dichos contratos *verbales* y *literal*. 2.ª Por qué declaramos subsistentes, en nuestro Derecho, los *consensuales* y los *reales*.

13. Con relación á la primera, sabido es que la ley única del tít. 16 del Ordenamiento de Alcalá, trasladada á la 1.ª, tít. 1.º, lib. X de la Nov. Rec., estableció el principio de la más amplia libertad en las formas de la contratación, declarando que, «de cualquiera manera que pareciera que uno quiso obligarse, quede obligado». Ahora bien: cuanto en el sistema de la contratación romana se refería al aspecto meramente *formal* y, por consecuencia, á la distinción y especies variadas de contratos, tiene que reputarse, y lo ha sido únicamente, como derogado por dicha ley del Ordenamiento. Las especies de contratos llamados *verbales* y el *literal* no tenían otra razón de ser que la especialidad de sus formas respectivas; los *verbales*, la congruencia literal y solemne de las palabras, primero, y la congruencia sustancial de las mismas, más tarde; y claro es que no puede mantenerse tal distinción después del criterio absolutamente espiritualista de la citada ley del Ordenamiento, por virtud de la cual todos los antiguos contratos verbales se hallan incluidos en la categoría de *consensuales*. Si en la ley romana la estipulación se hacía con las formas de Derecho más ó menos rigurosas, según los tiempos, establecidas para los contratos *verbales*, nacía un verdadero contrato; pero si no se guardaban estas solemnidades de la palabra, se producía tan sólo un *pacto*. Después de la ley del Ordenamiento ha desaparecido esta diferencia, ya casi nominal en los últimos tiempos de Roma, y el acuerdo por palabras, sean las que fueren, de la voluntad de dos partes contrayentes, origina siempre un contrato.

Por lo que se refiere al contrato *literal*, sucede en el fondo lo mismo. Cierta que la ley 9.ª, tít. 1.º, Part. V se consideró con razón vigente, antes del Código civil, por alguna decisión del Tribunal Supremo (1), declarando que dicha ley relativa á la obligación literal, no había sido derogada por la 1.ª, tít. 1.º, lib. x de la Nov. Rec.; pero muy cierto es, también, que aquella ley de Partida no daba lugar á la existencia de un *nuevo contrato*, que deba conocerse con el nombre de *literal*, sino que es tan sólo expresión de un supuesto accidente, forma ó hipótesis en que puede encontrarse el contrato de préstamo mutuo, dando lugar á una presunción *juris tantum*, que el transcurso de dos

(1) Sent. 6 Octubre 1874.

años, sin alegar la excepción ó ejercitar la acción de *non numeratæ pecuniæ* ó *conditio sine causa*, convierte en *juris et de jure*.

Lo anteriormente dicho se refiere al contrato *literal* ó *quirografario*, llamado hoy *vale*. En cuanto á la idea de considerar subsistente la especie de contratos *literales*, porque hay algunos en los que deba intervenir el otorgamiento de escritura, se refiere en unos como el censo y los esponsales, que exigieron para su celebración perfecta que se consignaran en escritura pública, al grupo de los contratos *solemnes*; y dice relación en otros, en los que interviene *a posteriori* la escritura pública, como en la compra-venta de inmuebles, á la *consumación* del contrato y nunca á la *perfección*, á no ser en el supuesto de cualquier contrato de compra-venta, en el que se haya estipulado que se otorgue escritura, como requisito especialmente pactado para su perfección (1).

Resulta, pues, bien clara la doctrina de que los verdaderos *límites* del alcance derogatorio de la ley única, tit. 16 del Ordenamiento de Alcalá, llegaron hasta la derogación manifiesta, en el Derecho de Castilla, anterior al Código civil, de las especies de contratos que, según el romano, se llamaron *verbales* y *literal*; porque la razón de estas especies era un motivo puramente *formal*, nacido de aquel sistema *formalista* de contratación y absolutamente incompatible con el *espiritualista*, en que se funda la contratación civil de Castilla; si bien subsisten varios contratos que, por disposición expresa de la ley ó por pacto especial de las partes que la ley respeta, tienen como requisito de perfección el otorgamiento de escritura pública y sólo en este sentido se pueden llamar *literales*.

No sucede lo propio respecto de la clasificación de los contratos en *consensuales* y *reales*; y es bien errónea, en nuestra opinión, la doctrina que, dando mayor alcance derogatorio á la ley del Ordenamiento ó á los principios que la inspiraron, ha hecho suponer á algunos autores (2) que no existen contratos *reales*, y que, por este motivo de la *perfección*, todos son exclusivamente *consensuales*.

Si de testimonios de autoridad se tratara, á la de los pocos escritores que piensan así podríamos oponer respecto de Filippis, las de Pothier (3) y de Giorgi (4), y á las de Goyena y Falcón las de mul-

(1) L. 6.ª, tit. 5.º, Part. V.

(2) Falcón, ob. cit., tom. III, pág. 469; y Goyena, ob. cit., tom. III, pág. 6, y IV, pág. 59; de cuya opinión, por lo que al Derecho italiano se refiere, participa Filippis, ob. cit., vol. VI, pág. 34.

(3) Ob. cit., tom. I, pág. 16.

(4) Ob. cit., vol. III, págs. 32, 33, 34, 143 y 144.

titud de escritores y comentaristas (1); pero la cuestión es de principios, en nuestro juicio, indudables, y cuando éstos dan lugar á una convicción justificable y justificada, el mayor número de opiniones, en uno ó en otro sentido, si es de tener en cuenta por la ilustración de sus autores, no puede convertirse en criterio decisivo.

El Sr. Falcón es el que, de modo más completo y terminante, niega la existencia de los contratos reales: «Parécenos, dice, que los ilustres escritores á que nos referimos confunden la perfección con la consumación del contrato, y que no es exacto que, perfeccionado por el consentimiento un mutuo, no nace obligación alguna hasta que se entreguen las cosas. Eso sucedía en Roma, donde la tradición perfeccionaba el contrato, porque constituía uno de sus requisitos esenciales; pero no sucede lo mismo en nuestro Derecho, donde, pactado el mutuo, se crea primero la obligación de entregar las cosas al mutuuario, y después la obligación de restituir otras iguales al mutuante. Sólo bajo este aspecto ya se diferencian el mutuo del depósito, del arriendo ó de otro contrato consensual, en que al precio sigue la tradición de las cosas. Contra la autoridad de aquellos respetables escritores están la autoridad de la ley y la de los Códigos modernos» (2).

Goyena (3), comentando el art. 976 del Proyecto de Código civil de 1851, se expresa así: «Ahora todos los contratos son *consensuales*, en cuanto todos ellos obligan por el solo consentimiento, lo que no sucedía entre los romanos respecto de los *reales*, pues sin la entrega de la cosa quedaban en la esfera de simples pactos ó promesas. Pueden, no obstante, llamarse *reales*, en cuanto la obligación principal que nace de ellos supone necesariamente la entrega de la cosa. En el depósito, por ejemplo, no puede el depositario quedar obligado á restituir la cosa, si no la recibe; pero si prometió recibirla, queda obligado, y podrá ser compelido á ello; toda promesa, una vez aceptada, es obligatoria.»

Hasta aquí toda la argumentación trasladada á la letra, de los que, creyendo interpretar exactamente el sentido de los Códigos modernos y la buena doctrina jurídica y, á su vez, fijar el verdadero alcance con relación al Derecho de Castilla de la ley del Ordenamiento, niegan la subsistencia, bajo todos estos puntos de vista, de la especie de los contratos llamados *reales*.

Disentimos de esta opinión, creyendo, por el contrario, que subsistió

(1) Gregorio López, Antonio Gómez, Covarruvias, Acebedo, Conde de la Cañada, Gutiérrez, La Serna y Montalbán, etc.

(2) Penétrese, en demostración de lo contrario, el sentido de los arts. 1.875, 1.892, 1.915, 2.071 y 2.079 Cód. civ. francés, y 1.805, 1.819, 1.835 y 1.878 Cód. civ. italiano.

(3) Ob. y lug. cit.



la distinción de los contratos en *consensuales* y *reales*, ya en los Códigos extranjeros modernos que se citan, ya en buena doctrina, como, por último, en el Derecho vigente en Castilla anterior al Código civil; y que sólo el Proyecto de 1851, por un prejuicio y por una preocupación, siempre digna de respeto, atendida la ilustración de sus redactores, es el que llevó al rigor de su letra la solución negativa.

En demostración de esta tesis, rectificquemos en primer lugar el error que por aquéllos se comete respecto de los Códigos civiles francés é italiano.

En cuanto al primero, el art. 1.875 que define el *comodato*, el 1.892 que define el *préstamo mutuo*, el 1.915 que define el *depósito*, y el 2.071 que define la *prenda*, hacen manifiestamente depender la *perfección* de estos contratos, y consistir en su esencia, no en el consentimiento por sí sólo, sino en el hecho de la *entrega de las cosas*, objeto de los mismos, como su causa especial y *característica* (1).

Se ve, pues, que los Códigos francés é italiano no desconocen y sí, por el contrario, admiten la idea de los contratos *reales*, como una nueva especie, cuya perfección se realiza por la entrega de las cosas; y que, en este punto, el criterio verdaderamente radical es el del proyecto de Código civil español de 1851, que, según hemos dicho, establece en el art. 978, como principio *absoluto*, que los *contratos se perfeccionan por el mero consentimiento*; así, como en el 981, que *la entrega de la cosa no es necesaria para la traslación de la propiedad*, como consecuencia de la doctrina del 548 de que *la propiedad se adquiere por herencia, contrato y prescripción*.

Acumulamos aquí la cita de estos artículos, porque por lo mismo que son cosas bien distintas la regla del 978 ó la teoría de que los contratos tengan una ó varias especies, según la causa de su *perfección*; y las del 981 y 548 ó sea lo que se refiere á la teoría del *título* y el *modo* de adquirir la propiedad de las cosas ó lo que es lo mismo, si es bastante el contrato para ello ó si es un *mero título* y se necesita además el *modo*, cuestión antes examinada en este libro (2), puntos de vista esencialmente diferentes en el Derecho suelen, sin embargo, confundirse, aun por inteligencias peritísimas, creyendo que en los contratos *reales*, puesto que ha de mediar en ellos entrega de las cosas y

(1) Empleando los verbos *livrer, recevoir y remettre* — *entregar, recibir, entregar* — en el tiempo de presente de indicativo, con las frases, respectivamente, de *à livre une chose*, *à livre à l'autre une certaine quantité de choses*, ó *à reçoit la chose*, y *à remet une chose*; que en los arts. 1.805, 1.819, 1.835 y 1.878 del Cód. civ. italiano se ofrece de igual manera con las frases de *« consegna all' altra una cosa »*, *« consegna all' altra una data quantità di cose »* y de *« col quale il debitore dà al creditore una cosa mobile »*.

(2) Acepciones ya distinguidas en el Cap. VII, Tom. III.

suponiendo que esta entrega, que es tan sólo *tradición* en sentido *gramatical*, es lo mismo que la tradición en sentido *jurídico* (1), se produce un derecho *in re* y no sólo un derecho *ad rem*, como el que únicamente originan los contratos que no son REALES (2).

En este punto, tenemos por buena doctrina la contraria; esto es, la de que los contratos, cualquiera que sea su especie de *reales* ó *consensuales*, aun los que tienen por fin la traslación del dominio ó la constitución de un derecho *in re* — á cuya clase, por cierto, no pertenecen los de comodato y depósito, no obstante ser contratos reales,—no producen nunca, *por sí solos*, un derecho real, y sí un derecho *ad rem*; siendo, respecto del derecho real, *meros títulos de adquirir*.

Esta importante rectificación de la doctrina fué establecida en el Proyecto de ley de Bases para el Código civil de 7 de Enero de 1885 (3), leyéndose en la 19.ª que «los contratos, considerados como una fuente de las obligaciones, continuarán siendo *meros títulos de adquirir* sometidos al principio de que la simple coincidencia de voluntades entre los contratantes establece el vínculo, aun en aquellos casos en que se exigen solemnidades determinadas para la transmisión de las cosas».

14. Resulta de lo expuesto: 1.º Que aun suponiendo derogada la distinción de los contratos en *consensuales* y *reales*, atendida la *causa de su perfección*, y reducidos todos los contratos á *consensuales*, por dicho motivo, á virtud de la ley única, tít. 16 del Ordenamiento de Alcalá, en el Derecho vigente en Castilla antes del Código civil, dentro de la doctrina del art. 978 del Proyecto de 1851, nada tendría que ver semejante hipotética conclusión con la subsistencia y necesidad de la teoría jurídica del *modo y título de adquirir el dominio de las cosas y demás derechos reales*, siendo perfectamente compatibles, á la vez que diferentes, una y otra doctrina, y errónea la solidaridad que entre ellas se establece. 2.º Que dicha ley del Ordenamiento no pudo tener, ni tuvo semejante alcance derogatorio respecto de la especie de contratos *reales*, según lo demuestra cuanto va dicho y lo comprueban las siguientes últimas reflexiones sobre el particular.

En efecto; una cosa es el *formalismo* erigido en sistema de contratación, como en Roma, y otra, muy distinta, la *naturaleza especial* de

(1) Núm. 1, Cap. IX, Tom. III.

(2) Don Antonio Maria Fabié, *Disertaciones jurídicas* sobre «El desarrollo histórico del Derecho, sobre las bases del Código civil y sobre la organización de los Tribunales», pág. 320, vol. XVII de la *Biblioteca jurídica de Autores españoles*.

(3) Presentado en sustitución del anterior por el entonces Ministro de Gracia y Justicia, Sr. D. Francisco Silvela, reproducido después por el Sr. Alonso Martínez; y aprobado, por cierto en condiciones de rapidez inesperada y no muy plausible, por el Congreso de los Diputados en la sesión de 9 de Abril de 1885.

la prestación contractual ó del contrato mismo, en su particular modo de ser, atendidas las causas y los fines de su individual especie. En las leyes romanas, lo que sucedía con los contratos reales, respecto á la necesidad de la entrega de la cosa, era que ésta ó su falta afectaban á los dos anteriores puntos de vista. Por el formalismo de su sistema de contratación, el contrato real, al que faltaba la entrega de la cosa, no sólo no era *real*, sino que no era *contrato*, y quedaba reducido á la mera idea de un pacto sin causa ni acción civil de obligar; puesto que el principio fundamental de toda la contratación era la solemnidad ó el formalismo, y en esta clase de contratos, llamados *reales*, servía de *solemnidad* también, para satisfacer aquel principio, el mismo requisito de la entrega de la cosa, que era á la vez condición de *esencia*, en la naturaleza especial de los contratos denominados *reales*. La ley del Ordenamiento, pues, al derogar el sistema de la contratación romana, y sustituirle con el espiritual, que en términos tan amplios establece, quitó á la entrega de las cosas, necesaria en los contratos reales — según el mismo Goyena confiesa que lo es (1) — el carácter de aplicación de este requisito al sistema general, pero no necesitó, ni pudo tampoco, por tal reforma, llegar á desconocer y derogar la otra aplicación del requisito de la entrega de las cosas, á la determinación de una especie particular y concreta de los contratos titulados *reales*. Es decir, que si en Roma sin la entrega no había *contrato*, ni éste era *real* en Castilla, después de la ley del Ordenamiento, aunque no medie la entrega habrá *contrato*, pero no será *real*.

Es evidente la posibilidad y la eficacia de una obligación contractual, cuyo contenido consista en el acuerdo de dos voluntades, para constituir después ó prometerse y aceptarse, un mutuo, depósito, comodato, ó prenda futuros, y tal convención tendrá todo el carácter y fuerza obligatoria de un contrato, dentro del sistema del Derecho anterior al Código civil en Castilla.

La única diferencia entre el Derecho de Castilla y el romano, respecto de este punto, se refiere á la eficacia civil de una convención semejante; ó sea la promesa de mutuo, comodato, depósito ó prenda futuros, sin la entrega de la cosa que fuera su objeto. En Roma daba lugar á un simple *pacto* sin fuerza civil de obligar, á no ser que se hubiera hecho con arreglo á las formas necesarias para la *stipulatio*, en cuyo caso produciría un contrato perfecto, concediendo al estipulante el derecho y la acción, eficaces para exigir del promitente la entrega de la cosa ofrecida en mutuo, comodato, depósito ó prenda, figurando entonces la estipulación como contrato *preparatorio* y el mutuo,

(1) Ob. y lug. antes cit.

comodato, depósito ó prendas prometidos, como contratos definitivos. Por el contrario, en Castilla, la promesa de uno de estos contratos reales, *cualquiera que sea la forma en que se verifique*, daría lugar á un contrato eficaz, y preparatorio del definitivo á que se refiera; que es el verdadero punto de diferencia y novedad entre una y otra legislación, después de la reforma de la citada ley del Ordenamiento.

No es verdad, pues, lo que algún escritor (1) pretende de que los que opinan como nosotros por la subsistencia en el Derecho de Castilla de la clase de los contratos denominados *reales*, perfeccionados por la necesaria entrega de la cosa objeto de ellos, confundan ni confundamos la *perfección* con la *consumación* del contrato; ni tenemos por verdad, tampoco, que sea causa *bastante* de su perfección el consentimiento, de suerte tal, que pactado un mutuo, sin mediar la entrega de la cosa mutuada, se haya de entender *perfecto* por el mero consentimiento de las partes y *contenido* del mismo, como tal contrato de mutuo, «primero, la obligación de entregar las cosas al mutuuario, y, después, la obligación de restituir otras iguales al mutuante». Aparte que semejante equivocada idea engendra también el error de convertir en *bilateral* un contrato que, como el de mutuo, es indiscutiblemente *unilateral*, no cabe anomalía más grande que la de suponer que las obligaciones y derechos producto de las relaciones jurídicas creadas por un contrato, tengan, no sólo una causa diferente, sino que nazcan las obligaciones de una parte precisamente *después* de haberse cumplido las de la otra.

Los que opinan que los contratos que llamamos *reales* se perfeccionan sólo por el consentimiento, discurren de esta manera. El contrato de mutuo, por ejemplo, ni es real ni es unilateral; es consensual y bilateral. Por el mero consentimiento de mutuante y mutuuario se perfecciona este contrato, y en su virtud nacen dos obligaciones: la del mutuante para entregar al mutuuario la cosa convenida de dar en mutuo; la del mutuuario, *una vez cumplida la del mutuante de entregar la cosa dada en mutuo*, para devolver ó restituir, en el plazo y condiciones estipulados, otra de igual calidad y en la misma cantidad ó mayor, si el préstamo fuese con interés. Las dos obligaciones son *únicamente* producto del consentimiento y; si bien es verdad que la de restituir del mutuuario va precedida de la de entregar del mutuante, es atendido este supuesto, bajo el cual se obliga el mutuuario á la restitución, ya que nadie puede *restituir* lo que no ha recibido. La obligación del mutuante de entregar la cosa mutuada y su entrega consiguiente, es particular que se refiere, en la existencia del contrato, no á la *perfección* del

(1) Falcón, ob. y lnc. cit.

mismo, sino al periodo de su *ejecución*, y lo que hay es que dicha ejecución total del contrato tiene lugar por partes y en tiempos distintos.

Bastaría observar, para apreciar el error de esta doctrina, como en ella misma no puede menos de reconocerse, que sólo mediante la previa entrega al mutuuario por el mutuante de la cosa mutuada, se declara que nace ó aparece la de restitución del mutuuario.

Sabido es que lo que en los actos jurídicos y, por consiguiente, en los contratos, es *causa* ó se refiere á la aparición de una relación ú obligaciones y derechos recíprocos, que son su contenido, es cosa que pertenece al periodo de su *perfección* jurídica (1); así como es evidente, que el cumplimiento de las unas y la satisfacción de los otros, es cosa que corresponde á su *consumación*, la cual, realizada, extingue, por el cumplimiento de sus fines, la relación que el acto jurídico creó, una vez perfecto. La *perfección* es sinónima y simultánea del nacimiento y de la existencia de la relación que el acto crea, y en los contratos, del vínculo obligatorio que antes no ligaba y desde entonces liga y relaciona á las partes contratantes; mientras que la relación, que nace por la *perfección* del acto, se extingue y desaparece por la *consumación* del mismo, que es el cumplimiento de sus fines. Son dos momentos, dos periodos en la vida del acto jurídico y del contrato, cuya generación es sucesiva, no simultánea; representan la *vida y muerte* de las relaciones que acto ó contrato produjeran entre las partes; son afirmaciones de *estados y tiempos*, condicionados, sí, pero diversos é incompatibles para su coexistencia. Afirmar lo contrario equivaldría á sostener que los efectos se producen antes que las causas; que lo posterior puede preceder ó ser simultáneo á lo anterior, que la muerte es anterior ó simultánea á la vida y compatible con ella.

El problema es esencialmente *técnico*. Se trata, tan sólo, de determinar, si por la causa *exclusiva* del consentimiento se crea el contrato y la relación obligatoria del mismo, respecto de todas las partes contratantes, de igual manera en los contratos que llamamos *consensuales* que en los que se denominan *reales*. En un arrendamiento, origina la aparición eficaz de *todas* las relaciones obligatorias del contrato; y en un comodato, ese consentimiento, *por sí solo* no es causa bastante, ni hecho matriz suficiente, para que aparezca el vínculo entre comodatario y comodante, para que nazca, ni exista la relación obligatoria, por la cual aquél venga sometido en favor de éste á las prestaciones de conservación y restitución de la cosa, objeto del como-

(1) Núm. 16, Cap. XIX, Tom. II.

dato. Es evidente que se necesita *algo más* que el consentimiento, en el segundo ejemplo, respecto del primero, sea éste *algo* lo que fuere; que en este caso, como en el de todos los contratos *reales*, es la *entrega de la cosa* por parte del comodante al comodatario.

Declarar que sólo el consentimiento, aun en este caso, no es baldío, que liga y constituye en relación obligatoria de *alguna manera* las personas que han convenido en dar y en aceptar en comodato una cosa, que, sin embargo, todavía no se ha dado, no autoriza para suponer *nacidas* las obligaciones, de conservar y restituir, por parte del comodatario, respecto del comodante, la cosa que aquél no recibió de éste; será un contrato eficaz, como *previo ó preliminar* del comodato, pero no cabe duda que no es el comodato mismo, porque aún no pueden declararse *nacidas* sus relaciones características, ni en condiciones de realizarse el fin esencial de este contrato, que consiste en hallarse cumplidos todos los requisitos *necesarios* para el uso de la cosa por el comodatario y obligación consiguiente de devolverla, sin detrimento, al comodante, terminado que sea el uso para que se concedió. ¿Y no es manifiestamente erróneo é ilusorio, proclamar la existencia de un contrato, declarar *ultimada* la creación de un vínculo contractual, que á tanto equivale suponer completa la *perfección* de los contratos reales por el mero consentimiento, antes de aparecer las relaciones y prestarse los medios necesarios á los fines propios y característicos del contrato? Tenemos por indudable la afirmativa, mientras se entienda y deba entenderse *por perfección* de los contratos y de los actos jurídicos, en general, lo que, sin contradicción de los que niegan la existencia de los contratos reales y los reducen todos á consensuales, se reconoce y acepta como verdadero concepto de la *perfección* de los mismos.

Son, pues, contratos *consensuales* todos los que se *perfeccionan* tan sólo por el *consentimiento*; y tienen este carácter todos los contratos, excepto los que citaremos como *reales*, y aquellos en los que, para su validez, se exige algún especial requisito, como el otorgamiento de escritura pública.

Son contratos *reales* los que para su perfección necesitan la entrega de la cosa objeto de los mismos; tales como el *mutuo*, *comodato*, *depósito* y *prenda*.

15. C. Es causa del *tercer grupo* de la clasificación la *solemnidad especial* de ciertos contratos, respecto de la generalidad de ellos. Esto de la *solemnidad* es una doctrina de *excepción*. La excepción se refiere á la *forma*, á la ritualidad.

Los contratos, para los cuales no están prevenidas formas especiales, ya se perfeccionen por el mero consentimiento, ya por la entrega