

EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL EN MATERIA DE OBLIGACIONES Y CONTRATOS

*José Enrique Bustos Pueche**

SUMARIO

I. INTRODUCCION AL CONCEPTO DE OBLIGACION

II. OBLIGACION EN SENTIDO ESTRICTO

A. ELEMENTOS DE LA OBLIGACION

B. EL CONTENIDO DE LA OBLIGACION

C. EL PROBLEMA DE LA PATRIMONIALIDAD COMO ELEMENTO DE LA OBLIGACION

* Profesor Titular de Derecho Civil en la Universidad Alcalá de Henares

III. EL DERECHO DE CREDITO

IV. FUENTES DE LA OBLIGACION

V. EL CONTRATO

A. CONCEPTO

B. REQUISITOS

C. FORMA

D. EFICACIA

VI. INFORME SUMARIO SOBRE LA REGULACION DE LA MATERIA EN EL CODIGO CIVIL ESPAÑOL

BIBLIOGRAFIA

I. INTRODUCCION AL CONCEPTO DE OBLIGACION

La palabra "obligación" puede utilizarse con distintos significados. Hay un sentido moral que no interesa en estos momentos en que tratamos de fijar el concepto jurídico-civil de obligación. Tampoco nos sirve el significado jurídico-público de obligación equivalente a "deber público", cuando hablamos de obligación en el derecho privado. Pero es que, además, ciñéndonos al derecho civil —y lo que en este campo se diga vale para todo el derecho privado— ya en nuestro terreno hay dos conceptos fundamentales de obligación: obligación en sentido estricto y obligación en sentido amplio, que es forzoso deslindar o precisar.

Cuando nos referimos a su significado estricto, estamos pensando en la persona jurídicamente compelida u obligada a observar un comportamiento determinado en favor de otra. La persona obligada recibe el nombre de deudor y la persona destinataria de esa conducta o comportamiento se llama acreedor. Se resalta en este aspecto el "vinculum juris" de que nos hablan las fuentes romanas: el constreñimiento que afecta al deudor y que le impone un comportamiento determinado previamente a favor del acreedor.

Sin embargo, este sentido estricto resulta insuficiente para explicar el fenómeno obligatorio. En efecto, si reflexionamos sobre lo poco que antecede ya se pone de manifiesto que el concepto estricto de obligación sólo toma en conside-

ración una parte del fenómeno total: sólo piensa en el deudor, en su vinculación de conducta, y se olvida de la otra parte del fenómeno, la que alude al acreedor, a su derecho a exigir, incluso coactivamente, ese comportamiento del deudor. En otras palabras, el fenómeno obligatorio para ser abarcado en su totalidad ha de tomar en consideración la situación jurídica de ambos protagonistas: tan importante es tener que cumplir determinada conducta como poder exigir su cumplimiento. Surge, así, el concepto amplio de obligación, la obligación como relación obligatoria, como relación jurídica entre acreedor y deudor, correlación entre derecho del acreedor (crédito) y deber del deudor (deuda).

II. OBLIGACION EN SENTIDO ESTRICTO

Tratemos de profundizar ahora en qué consiste esa vinculación de conducta que afecta al deudor. Estudiemos con cierto detenimiento la situación del deudor dentro de la relación obligatoria o, lo que es lo mismo, la obligación en sentido restringido.

Como es necesario respetar los límites de un trabajo de este tipo, sólo vamos a ocuparnos de tres cuestiones que nos parecen las de mayor importancia para comprender mejor este epígrafe, a saber: elementos de la obligación; contenido de la obligación; el problema de la patrimonialidad como elemento de la obligación.

A. ELEMENTOS DE LA OBLIGACION

Como es sabido, en los comienzos del Derecho Romano puede distinguirse entre *debitum* y *obligatio*. Se puede deber pero sin estar obligado, y viceversa. El deudor es el que debe pero ese *debitum* es inexigible jurídicamente. Pero puede suceder que, además, del *debitum* se constituya la *obligatio*: el deudor entrega al acreedor una persona —el pater familias entregaba, por ejemplo, a su hijo— como rehén en aseguramiento de que iba a cumplir. El *obligatus* era el hijo, no el deudor, sobre el cual el acreedor tenía un poder físico (*manus injectio*), de suerte que quedaba "vinculado" pero, en sentido real no figurado. La *obligatio* resultaba así una situación de encadenamiento o cautividad. Importa retener que no todo *debere* iba garantizado con *obligatio*. Eran figuras distintas y podían tener vida independiente.

Esta misma distinción *debitum-obligatio* ha pasado a los derechos modernos: *Schuld-Haftung*; *Debt-Liability*; *Devoir-Engagement*; y, en Derecho Español, *Deuda-Responsabilidad*.

Aparecen, así, los dos elementos de la obligación: la deuda alude al deber de realizar determinada conducta, a la necesidad jurídica en que se halla el deudor de observar un comportamiento previamente pactado o determinado. En cambio, la responsabilidad alude al estado de sujeción o sometimiento en que se encuentra el patrimonio del deudor, que puede ser atacado por el acreedor en caso de incumplimiento de aquella conducta debida. En derecho moderno, en la misma línea que ya marcara la Ley Poetelia Papiria (año 326), la responsabilidad por la deuda se exige no sobre la persona del deudor sino sobre sus bienes. Si aquél no cumple la conducta que prometió, se intentará obtenerla, —prestada por otras personas, cuando ello es posible por no ser de carácter personal— o se convertirá en una indemnización económica: en ambos casos, a cargo del patrimonio del deudor.

Ambos elementos tienen reconocimiento legislativo en el Código Civil español. Aludiendo a la deuda, el artículo 1088 dice que “toda obligación consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa”. Por su parte, el artículo 1911 ordena: “Del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros”. Justamente, combinando ambos preceptos, podemos definir la obligación en sentido estricto, como el deber jurídico aceptado por el deudor de realizar determinado comportamiento en favor del acreedor, consistente en dar, hacer o no hacer algo, garantizando su cumplimiento, con carácter general, mediante todo su patrimonio.

Ahora bien, cabe plantearse una pregunta que tiene respuestas distintas en la doctrina española: En derecho español, ¿toda obligación se compone necesariamente de ambos elementos? ¿Es posible la vida independiente de aquellos? ¿Cabe hablar de supuestos de deuda y de supuestos de responsabilidad, separadamente?

No puede discutirse que en derecho español —en general, en todos los Derechos modernos— deuda y responsabilidad sean los dos ingredientes institucionales de la obligación, en palabras de los profesores Díez-Picazo y Gullón Ballesteros. Si se debe algo, se responde con el propio patrimonio de su incumplimiento. Paralelamente, esa vinculación del patrimonio se justifica por la deuda o el deber previamente aceptado. Sin embargo, esta realidad que, como fenómeno general, es evidente, puede presentar excepciones, en la opinión de un sector doctrinal y jurisprudencial, sobre todo, importante.

Se piensa que es posible la aparición separada de aquellos elementos, de suerte que haya supuestos de deuda sin responsabilidad, o de ésta sin aquélla. Así,

suelen señalarse los siguientes casos o supuestos, en que una persona debe una conducta, tiene una deuda y, sin embargo, no se le puede exigir su cumplimiento mediante la actuación contra su patrimonio, esto es, no tiene responsabilidad. El cumplimiento sólo depende de su conciencia:

Las deudas derivadas de juegos ilícitos: la ley no concede acción para reclamar lo que se gana, pero el que pierde no puede repetir lo que haya pagado voluntariamente. (Art. 1798 del Código Civil).

La deuda de intereses en préstamo en que no se ha estipulado el pago de aquellos: “el prestatario que ha pagado intereses sin estar estipulados, no puede reclamarlos ni imputarlos al capital” (Art. 1756).

La deuda prescrita: si el deudor paga una deuda que judicialmente no podía ser exigida por haber prescrito la acción, no puede después pretender la repetición de lo pagado, aun cuando ignorase la circunstancia de la prescripción. Establece el artículo 1901: “Se presume que hubo error en el pago cuando se entregó cosa que nunca se debió o que ya estaba pagada; pero aquél a quien se pida la devolución puede probar que la entrega se hizo a título de liberalidad o por otra causa justa”.

Esta causa justa sería la existencia de la deuda y, en general, cualquier otra de las llamadas obligaciones naturales, es decir, las que obligan en conciencia pero están desprovistas de responsabilidad.

De modo paralelo, se citan supuestos en que una persona responde del cumplimiento de una obligación, aunque no sea deudor de ella: el fiador de un tercero, el que constituye una garantía real sobre cosa de su propiedad para asegurar la obligación de otro y, sobre todo, aunque la doctrina no parece haberlos advertido —todos aquellos casos en que una persona se ve obligada a satisfacer al acreedor, con el que nunca se obligó a nada—, simplemente, por fuerza de la fe pública registral y para evitar la actuación contra un inmueble de su propiedad, lo que sucede siempre que existe una discordancia entre la realidad registral y la extrarregistral, debiendo prevalecer la primera. Por ejemplo: si el deudor de un crédito hipotecario paga al acreedor y este pago no se hace constar en el Registro, si aconteciera que ese crédito se cede a un tercero, el deudor se verá obligado a pagar de nuevo al cesionario del crédito hipotecario pues, de lo contrario, el cesionario actuará contra la finca del deudor. (Vid. art. 149 y siguientes de la Ley Hipotecaria).

En fin, no podemos detenernos más en esta cuestión. Los supuestos indicados son importantes, aunque también es cierto que otros autores los explican de modo diferente y no admiten la disociación deuda-responsabilidad. En todo caso es muy acertada la advertencia de Hernández-Gil: "La distinción no es totalmente rechazable, pero adviértase que se logra a base de distribuir una y otra sobre sujetos diversos. Es posible la distribución y, en tal medida, la distinción, mas el conjunto —deuda y responsabilidad— forman la total y única relación obligatoria".

B. EL CONTENIDO DE LA OBLIGACION

Por el contenido u objeto de la obligación entendemos el comportamiento o conducta prometido por el deudor. Ese comportamiento puede consistir, como luego veremos, en dar una cosa al acreedor, en hacer algo en su favor, o en no hacer algo. Por eso, el artículo 1088 del Código Civil afirma que "toda obligación consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa". Dada esta variedad en el objeto de la obligación, la doctrina, como dice Puig Brutau, viene utilizando desde hace algún tiempo una palabra para unificar ese objeto vario: prestación. Así, se dice que el objeto o contenido de la obligación es la prestación, y la prestación es la conducta debida por el deudor.

Tiene mucha razón Díez-Picazo cuando llama la atención sobre los dos significados que puede tener el término prestación y que corresponden a las dos fases de la obligación. En el momento inicial o de nacimiento de la obligación, la prestación es el comportamiento futuro o programado que se promete por el deudor. Luego, cuando el deudor realiza ese comportamiento, al que también se llama prestación, ésta se convierte en el resultado perseguido por las partes; esa conducta es, por tanto, el pago o cumplimiento de la obligación. Es claro que cuando decimos que la prestación es el objeto o contenido de la obligación, nos estamos refiriendo al primer significado, al comportamiento proyectado.

El Código Civil Español, no es muy técnico al hablar de este tema: a veces utiliza la voz prestación como objeto de la obligación, (Vid. artículos 1131, 1132, 1161, 1184, etc.), pero otras veces considera las cosas o los servicios como objeto de la obligación, (así en los artículos 1094, 1098, 1272, etc.).

Según anunciamos, el artículo 1088 del Código permite clasificar la prestación en tres tipos:

Prestación de dar: consiste en la entrega de una cosa de suerte que se ponga en posesión de ella al acreedor. El Código establece algunas reglas particulares

para esta clase de prestación: "El obligado a dar alguna cosa lo está también obligado a conservarla con la diligencia propia de un buen padre de familia" (Art. 1094). "El acreedor tiene derecho a los frutos de la cosa desde que nace la obligación de entregarla. Sin embargo, no adquirirá derecho real sobre ella hasta que le haya sido entregada" (Art. 1095). "La obligación de dar cosa determinada comprende la de entregar todos sus accesorios, aunque no hayan sido mencionados" (Art. 1097).

○ Prestación de hacer: consiste en la observancia de determinada actividad, en la realización de un acto o serie de actos que implican esfuerzo físico o intelectual, que satisfacen el interés del acreedor. Son diversas las hipótesis de esta clase de prestación: Cabe que el deudor se comprometa a proporcionar un resultado concreto (la confección de un traje), o simplemente el trabajo o actividad con independencia del resultado (la dirección de un pleito). Cabe que la actividad resulte personalísima porque el acreedor ha tenido en cuenta las cualidades especiales del deudor (intervención quirúrgica por un afamado cirujano) o que no le sea, porque el acreedor no tiene especial interés en que se desarrolle esa actividad por persona determinada (vigilancia y servicio de orden durante un acto público).

Prestación de no hacer: consiste en una conducta negativa o de abstención. El deudor ha de abstenerse u omitir determinada conducta. Por ej: abstenerse de comerciar en un concreto ramo del comercio o en determinada zona geográfica.

Para terminar este apartado, indiquemos que la prestación debe ser posible, lícita y determinada, según exigen los artículos 1271 a 1273 del Código que, si bien se refieren al objeto del contrato, doctrinalmente sería más correcto situarlos en el capítulo dedicado al objeto de la obligación.

C. EL PROBLEMA DE LA PATRIMONIALIDAD COMO ELEMENTO DE LA OBLIGACION

Es vieja la cuestión de si la prestación, como objeto de la obligación, ha de tener carácter económico o patrimonial, si ha de ser, susceptible de cuantificación económica o pecuniaria. La tradición jurídica afirmaba este requisito de la prestación porque en derecho romano toda obligación había de convertirse en una cantidad de dinero en caso de que se exigiera judicialmente su cumplimiento (litis aestimatio). Pero hoy parece revisable este criterio.

Tienen mucha razón, a mi juicio, Hernández-Gil y Puig Brutau cuando relacionan el problema que nos ocupa con el de la indemnización del daño moral. Una vez superados los recelos en este campo y admitida por todos la posibilidad de reparar la ofensa espiritual mediante una compensación económica, no se ve qué dificultad pueda haber en aceptar prestaciones que de suyo no son de contenido patrimonial pero cuyo incumplimiento puede traducirse en consecuencias de esa índole.

En efecto, nada se opone al establecimiento de obligaciones en las que una o algunas o todas sus prestaciones carezcan de valor económico, siempre que respondan a un interés serio, lícito y digno de tutela jurídica. Lo importante es que exista la posibilidad de ejecución patrimonial en caso de incumplimiento por el deudor de la prestación pactada, porque el único modo de ejecución forzosa de las obligaciones que se contempla en el Código Civil es, precisamente, el de la ejecución sobre el patrimonio del deudor. (Cfr. art. 1911). Ahora bien, tal posibilidad es perfectamente posible. He aquí algunas consecuencias económicas, sobre el patrimonio del deudor, que puede producir el incumplimiento de la prestación moral o meramente espiritual:

Puede haberse pactado cláusula penal económica para el caso de incumplimiento.

Su incumplimiento puede dar lugar a la resolución de una relación obligatoria integrada por la incumplida, más otras prestaciones, quizás, de contenido patrimonial.

Su inobservancia puede producir un daño moral susceptible de indemnización económica.

En conclusión, en nuestro criterio, la prestación, como objeto de la obligación, no exige carácter o valor patrimonial, aun cuando su presencia sea lo más frecuente.

El Código español guarda silencio sobre este punto al igual que el Código alemán que tampoco alude al valor pecuniario de la obligación. En cambio, el Código italiano exige la patrimonialidad de la prestación.

III. DERECHO DE CREDITO

Ya adelantamos que la obligación considerada en un sentido amplio, como relación obligatoria trenzada entre acreedor y deudor, se integra de dos elemen-

tos, la deuda que es la prestación a cargo del deudor, y el crédito que es el derecho que corresponde al acreedor. En efecto, en la base de la relación obligatoria se nos aparece esa relación crédito-deuda, a través de la cual se satisfacen los intereses económicos o sociales de las partes o sujetos de la obligación. Cada una de ellas ostenta un derecho de crédito frente a la otra, y, paralelamente, la otra se halla vinculada a realizar una determinada conducta respecto a la primera. Cada sujeto de la relación obligatoria es simultáneamente acreedor y deudor.

Habiendo examinado en el epígrafe anterior la deuda, nos corresponde, ahora, tratar, siquiera sea sumariamente, el crédito, el derecho a exigir el comportamiento prometido por el deudor. ¿En qué consiste el derecho de crédito?

De lo expuesto hasta el momento, ya podemos concluir que, ante todo, el derecho de crédito es el derecho a exigir la prestación debida, "el poder que corresponde al acreedor para exigir del deudor el cumplimiento de la obligación", en palabras del profesor Beltrán de Heredia. Se trata, por ende, de un poder sobre la conducta, no sobre la persona del deudor. Pero un poder jurídicamente tutelado. El acreedor ciertamente puede exigir que el deudor realice la prestación a que se había comprometido, de suerte que si voluntariamente no la hiciera podrá ser compelido coactivamente a realizarla.

Lo que sucede es que, en última instancia, ante el incumplimiento del deudor, puede el acreedor agredir su patrimonio, actuar sobre él para resarcirse de las consecuencias negativas irrogadas por el incumplimiento. Esta realidad ha llevado a algunos autores a considerar que el derecho de crédito consiste en un poder de agresión sobre los bienes del deudor, de manera que éste, realmente, sólo está obligado a soportar la ejecución patrimonial: no a realizar una conducta, sino a tolerar la actuación coercitiva sobre sus bienes, de forma que, en rigor, el cumplimiento de la prestación no es un deber sino el remedio que se le ofrece para evitar el ataque a su patrimonio. Sin embargo, a nuestro juicio, esta visión del derecho de crédito es errónea. El deudor se obliga a cumplir y el acreedor tiene derecho a exigir esa conducta prometida por el deudor. Lo que sucede es que, como tuvo ocasión de aprender Sancho Panza en su ínsula Barataria, "a nadie se le puede obligar a dormir en la cárcel". Esto significa que determinados comportamientos personalísimos o son cumplidos voluntariamente o se quedan sin cumplir. Si el deudor se obligó a pintar un cuadro y se niega a pintarlo, es llano que esa obligación nadie podrá cumplirla. El Ordenamiento Jurídico tratará de que se satisfaga al acreedor en forma específica, es decir, proporcionándole el comportamiento debido, pero si esto no es posible, sólo queda resarcirle los daños y perjuicios causados por el incumplimiento, mediante una indemnización que se

satisfará con cargo al patrimonio del deudor: se le expropiarán determinados bienes, se sacarán a venta pública, y su importe se entregará al acreedor. Esta es la solución que recoge el artículo 924 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: "Si el condenado a hacer alguna cosa no cumpliera con lo que se le ordene para la ejecución de la sentencia dentro del plazo que el juez al efecto señale, se hará a su costa; y si por ser personalísimo el hecho no pudiera verificarse en esta forma, se entenderá que opta por el resarcimiento de perjuicios".

Claro que el acreedor, pues, tiene un poder de agresión sobre el patrimonio del deudor, pero es un poder subsidiario para el caso de que aquél no cumpla con lo que le incumbe y, además, que se aparta de su verdadero interés: lo que satisface directamente su interés es el comportamiento pactado, no la indemnización. Esta es sólo un mecanismo sustitutorio para no hacerle más gravosa su condición por el incumplimiento del deudor. Además, es siempre consecuencia del poder de exigir el comportamiento convenido. El acreedor justamente porque tiene derecho a exigir ese comportamiento, tiene también derecho a actuar contra el patrimonio del deudor si aquél voluntariamente no se realizara. No lo tendrá si careciera de ese primer derecho.

Ahora bien, aunque primaria y esencialmente el derecho de crédito sea derecho a exigir del deudor el comportamiento debido, no es sólo esto, sino mucho más. En cuanto derecho subjetivo, constituye una situación jurídica compleja y unificada pero en la que cabe distinguir facultades, cargas y deberes, y no sólo respecto del deudor sino también respecto de terceros, como medio de defender respecto de éstos el derecho de créditos. Desbordaría los límites de este artículo el tratamiento de cada uno de estos elementos, por lo que sólo procede señalar esta realidad compleja a que aludo. El Profesor Díez-Picazo, en sus Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, I, estudia con detalle los distintos grupos de facultades que atribuye al acreedor el derecho de crédito, —facultad de exigir la prestación y de agredir el patrimonio del deudor, pero también, de conservar y tutelar preventivamente su derecho, de mantener la solvencia del deudor, de exigir el pago antes que a otros acreedores, de disponer del crédito en favor de terceros, etc.— y junto a las facultades, cargas o deberes que pesan sobre el acreedor, dirigidos fundamentalmente a colaborar con el deudor en la realización de la prestación. A la citada obra nos remitimos.

IV. FUENTES DE LA OBLIGACION

El problema de las fuentes de las obligaciones ha hecho correr mucha tinta en la doctrina y, naturalmente, no podemos aquí abordarlo en toda su magnitud.

¿Cuáles son los hechos que originan las relaciones obligatorias?, porque es de advertir que cuando utilizamos aquí la expresión obligación, la estamos utilizando en sentido amplio, como relación obligatoria. Se trata, pues, de determinar en un concreto Ordenamiento Jurídico —en nuestro caso, en el español— qué hechos hacen nacer en un sujeto la vinculación de su conducta y en otro el derecho a exigirla, qué hechos producen la correlación crédito-deuda.

Después de la evolución producida en el derecho romano clásico y por obra de los juristas bizantinos quedó establecida la cuatripartición que dominó todo el derecho tradicional. Así, se configuraron como fuentes de las obligaciones: los contratos, los delitos, los cuasi contratos y los cuasi delitos. Esta clasificación se recoge, en esencia, en el vigente artículo 1089 del Código Civil: "Las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia".

A. La Ley: al incluir la ley como fuente de obligaciones, el Código alude, de manera abstracta y general, a cada uno de los preceptos legales que imponen obligaciones. Así, por ejemplo, los artículos 142 y siguientes establecen la obligación de alimentos entre parientes. Las obligaciones derivadas de la ley no se presumen. Sólo son exigibles las expresamente determinadas en este Código o en leyes especiales (Art. 1090 de Código Civil).

B. El contrato: Según el artículo 1091 del Código "las obligaciones que nacen de los contratos contienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos". Es el reconocimiento de la autonomía privada como cauce de constitución de relaciones obligatorias. Quizás fuera más exacto hablar del negocio jurídico como manifestación o plasmación de esa autonomía privada. El contrato es un tipo de negocio jurídico, siquiera sea el más característico.

C. El Cuasi Contrato: El Código conserva esta arcaica figura que, realmente, carece de sustantividad propia. Como cuasi contratos califica el Código Civil "la gestión de negocios ajenos" y "el cobro de lo indebido" (artículos 1888 y 1895). En rigor, ambos supuestos son reconducibles a las obligaciones legales. En el primer caso, la Ley ordena al gestor que sin mandato se ocupa de los asuntos de otro a terminar la gestión oficiosamente comenzada, con diligencia y sin daño para el tercero. En el segundo caso, "cuando se recibe una cosa que no había derecho a cobrar y que por error ha sido indebidamente entregada, surge la obligación de restituirla". Ante estos hechos, el Ordenamiento estima de justicia imponer ciertas obligaciones, al igual que sucede en los demás casos de obliga-

ciones ex lege. Quizás, en trance de diferenciarlos de otros supuestos de obligaciones legales, cabe señalar que en los llamados cuasi contratos está presente la voluntad particular; no hay voluntad concorde (contrato) pero sí voluntad en el que produce los hechos.

D. Actos y omisiones ilícitos o en que intervengan cualquier género de culpa o negligencia: Por actos y omisiones ilícitos suele entender la doctrina los ilícitos penales, (delitos y faltas) esto es, tipificados en el Código Penal. La comisión de un delito o falta engendra la obligación de indemnizar a las víctimas de aquéllos. Respecto de esta obligación, señala el artículo 1092 que “las obligaciones civiles que nazcan de los delitos o faltas se regirán por las disposiciones del Código Penal”.

El segundo inciso de este enunciado, “o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia” alude a los ilícitos civiles, esto es, no tipificados en el Código Penal. La comisión de un ilícito civil también engendra la obligación de indemnizar los daños; origina la llamada responsabilidad extracontractual que se regula en el artículo 1902 y siguientes del Código. Según el artículo 1902: “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”.

Hasta aquí una exposición muy breve de nuestro derecho positivo sobre la materia. No podemos entrar en la polémica científica que se cuestiona la clasificación de las fuentes de las obligaciones, que elabora otros criterios de distinción. Pero sí nos gustaría terminar con la cita del Prof. Ferrandis porque, con independencia de que se pueda convenir o no con ella, sirve para hacerse una idea de la polémica doctrinal aludida. Dice así: “Las obligaciones nacen de un contrato o se contraen sin convenio. Las de este segundo grupo, no siendo resultantes de la voluntad de los interesados no pueden tener otra fuente que la ley. Nacen directamente de la ley, pero ésta no las impone arbitrariamente, sino cuando concurren determinados supuestos de hecho en los que aprecia fundamento para hacer que nazca una obligación entre dos personas”.

V. EL CONTRATO

A. Concepto: De lo expuesto en los epígrafes anteriores se desprende que el contrato es fuente de obligaciones. (art. 1089 del Código Civil). Es más, constituye la fuente típica o más caracterizada de obligaciones. El artículo 1091 afirma que “las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes”. El Ordenamiento Jurídico reconoce a la autonomía de los

particulares la posibilidad de establecer relaciones jurídicas entre sí. Como dicen Díez-Picazo y Gullón, “el poder individual carece de aptitud para crear normas de Derecho —normas con trascendencia organizativa general— pero puede, sin embargo, manifestarse como poder de creación, modificación o extinción de las relaciones jurídicas y como poder de reglamentación de las situaciones creadas, modificadas o extinguidas”. Pero, ¿qué es el contrato?

La propia etimología del vocablo —contractus, contrahere— arguye acuerdo de voluntades que vincula a quienes se conciertan. Ahora bien, la idea de la voluntad como productora de efectos jurídicos nos lleva a otro concepto que es el de negocio jurídico, creación de la Pandectística alemana del siglo XIX. En efecto, los particulares establecen y reglamentan relaciones jurídicas a través del negocio jurídico. Negocio y contrato están en la misma relación que el género y la especie. El contrato es un tipo de negocio jurídico, caracterizado por su bilateralidad, esto es, por intervenir en su celebración dos parte, y por su contenido: relaciones jurídicas de índole patrimonial, aun cuando, eventualmente, junto a obligaciones patrimoniales pudiera también originarse alguna de contenido no económico, según hemos visto anteriormente. En este punto conviene advertir que en Derecho español —al igual que en otros, como el italiano, el suizo— no se reconoce la figura del negocio jurídico. El Código Civil regula el contrato pero desconoce la categoría del negocio. Es más, ello no tiene importancia práctica porque la disciplina del contrato se aplica a cualesquiera otras obligaciones nacidas de otras fuentes, entre las que podría señalarse la del negocio jurídico. (Cfr. art. 1090).

Volvamos, pues, a la teoría del contrato. Como adelantábamos, contrato equivale, ante todo, a conjunción de voluntades o consentimiento. El Código, en su artículo 1254, afirma que “el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio”. Sin embargo, es preciso concretar la esfera de aplicación del concepto de contrato, porque, en principio, esta amplia noción que nos ofrece el Código resulta aplicable tanto en el derecho privado como en el derecho público. Y dentro del derecho privado, en sus distintas ramas, por ejemplo, en el derecho de familia. En sentido estricto, empero, la doctrina moderna reserva el concepto de contrato al campo del derecho de obligaciones, del derecho patrimonial. Así, Díez-Picazo y Gullón lo definen como negocio jurídico patrimonial de carácter bilateral cuyo efecto consiste en constituir, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.

Para terminar de perfilar esta sumaria noción de contrato conviene advertir que el contrato supone, como explica Ossorio Morales siguiendo a Kelsen, a)

acuerdo de voluntades generador de obligaciones (el contrato como acto) y b) la situación o estado de derecho resultante de lo convenido (el contrato como norma). Las partes convienen, actúan, se ponen de acuerdo, pero, además, y como consecuencia de ello, queda establecida una reglamentación o regla de conducta entre ellas, a la que han de acomodar su futuro comportamiento.

B. Requisitos: El artículo 1261 del Código Civil señala los siguientes requisitos del contrato: 1º Consentimiento de los contratantes. 2º Objeto cierto que sea materia del contrato. 3º Causa de la obligación que se establezca. Además, en algunos contratos, se exige la concurrencia de un cuarto requisito constituido por la observancia de una forma determinada en la expresión del consentimiento, según veremos en su momento.

Los indicados son los requisitos comunes para toda clase de contratos. Después cada tipo contractual exigirá los suyos específicos. Aquí sólo podemos ocuparnos de los primeros.

Consentimiento: Como advierte Puig Brutau el tema del consentimiento contractual implica dos cuestiones: la capacidad para contratar y la prestación del consentimiento.

La capacidad viene a ser un presupuesto previo: sólo puede prestar eficazmente su consentimiento quien tiene capacidad para contratar, la cual, en términos generales, coincide con la capacidad de obrar, que se adquiere con la mayoría de edad (18 años, art. 315 del Código Civil). Por eso, dice el artículo 1263 que no pueden prestar consentimiento: 1. Los menores no emancipados. 2. Los locos o dementes y los sordomudos que no sepan escribir. Lo normal es que los locos, dementes y sordomudos iletrados hayan sido incapacitados judicialmente, por lo que, carecen de capacidad los menores de 18 años, salvo que hayan sido emancipados, y los incapacitados en virtud de sentencia judicial.

La prestación de consentimiento es la exteriorización o manifestación de la voluntad interna. Como el contrato es la conjunción de dos consentimientos o dos voluntades, es preciso que esa voluntad de querer obligarse se manifieste al exterior, de manera que se haga visible para la otra parte. La voluntad interna, mientras no se exteriorice, no produce efectos jurídicos. ¿Cómo se exterioriza o declara la voluntad? La doctrina suele hablar de tres clases de declaración o manifestación de voluntad:

Manifestación expresa: la voluntad de contratar se declara en forma cuando los sentidos perciben palabras, signos, o actos encaminados directamente a exteriorizar aquélla.

Manifestación tácita: hay declaración tácita cuando ésta se infiere de hechos, actos o circunstancias que si bien no tienen como finalidad directa expresar una voluntad contractual, resultarían inexplicables o incompatibles con la voluntad contraria. Son los actos concluyentes (*facta concludentia*) que permiten establecer la intención de contratar.

Manifestación presunta: la declaración presunta se funda, como dice Castán, en una particular disposición legal. Es la Ley la que vincula a determinado hecho la consecuencia o efecto de estimar lo declarativo de un concreto querer negocial. Así, el artículo 1188, por ejemplo, presume que el acreedor renuncia a su acción contra el deudor cuando le entrega el documento justificativo del crédito.

Ahora bien, el consentimiento presenta lo que podríamos llamar su propia patología. Cabe que, por determinadas causas, circunstancias o defectos, nos encontremos con una apariencia de consentimiento, que realmente no existe, o con un consentimiento imperfecto o incompleto. En ambos casos, faltará el primer requisito del contrato, por lo que no habrá contrato. En efecto, el consentimiento contractual atraviesa por dos fases o etapas: interna, la primera; externa, la segunda. En primer lugar, la voluntad ha de formarse internamente tras el correcto conocimiento de los antecedentes de hecho. Después, se manifiesta al exterior. En cada etapa pueden presentarse acontecimientos que impiden hablar de un verdadero consentimiento. El error del futuro contratante o el dolo empleado para que se forme una representación equivocada de la realidad, afectan a la voluntad interna que habrá dejado de ser espontánea y libre. Pero también es posible que los problemas surjan en el momento de declarar externamente una voluntad interna bien formada: la violencia, la intimidación o el simple error en la declaración de la voluntad (error obstativo) implican que la voluntad manifestada no coincida con la voluntad interna. En ambos grupos de supuestos, el consentimiento aparentemente manifestado adolece de vicio o defecto: no es verdadero consentimiento contractual. Por estas razones, el artículo 1265 del Código Civil ordena que "será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo". Y en los artículos siguientes se define cada uno de estos conceptos, tarea que no es fácil. Nosotros no podemos entrar en esta materia de los vicios del consentimiento que, como decimos, es muy compleja y, que, por otra parte, se estudia más bien en la teoría general del negocio jurídico.

Objeto: El segundo requisito enunciado por el artículo 1261, antes transcrito, es “objeto cierto que sea materia del contrato”. Por objeto se entiende la materia social a la que se refieren los vínculos obligatorios, en palabras de Castro. Materia que aún concreta mejor Díez-Picazo cuando afirma que se trata de los bienes susceptibles de valoración económica que puedan satisfacer intereses de las personas. Nuestro Código Civil, en su artículo 1271 establece que pueden ser objeto de contrato todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres, aun las futuras. Pueden ser igualmente objeto de contrato todos los servicios que no sean contrarios a las leyes o a las buenas costumbres. Son requisitos del objeto: licitud, posibilidad y determinación o, al menos, determinabilidad, es decir, susceptibilidad de ulterior determinación sin necesidad de nuevo convenio entre los contratantes.

Causa: Este es el tercer requisito del contrato, según el artículo 1261. ¿Qué se entiende por causa del negocio jurídico o en concreto, del contrato? La cuestión tiene fama de oscura y difícil, y con sobrada razón. La verdad es que, hoy por hoy, no puede afirmarse con seguridad qué cosa sea la causa en el derecho español de contratos. Se ha escrito mucho pero el resultado es decepcionante. Me voy a limitar a significar algunas consideraciones y, luego, a recoger la regulación positiva contenida en los artículos 1274 a 1277 del Código. A mi juicio, da toda la impresión de que la construcción dogmática de la causa es un esfuerzo teórico por revestir de juridicidad una exigencia moral: la de no otorgar protección jurídica a determinados negocios o contratos que, con todos los requisitos jurídicos, sin embargo no merecen la tutela del Ordenamiento porque responden a móviles, motivaciones o fines ilícitos, esto es, contrarios a la Ley, a la Moral o al orden público. La compraventa de un local para ser destinado a guarida de maleantes o depósito de droga, se tacha de nula alegando que su causa es ilícita. Pero esta necesidad, evidente, choca con otro problema: la valoración de los motivos personales de las partes. ¿Significa, entonces, que han de tomarse en consideración los móviles personales de los contratantes? Una respuesta afirmativa, sin límites, acabaría con la seguridad contractual. Los motivos personales son infinitos. Si hubiera que anular todo contrato en el que se acreditara que alguna de las partes no ha logrado satisfacer los motivos personales que inspiran a una de las partes a su celebración, apenas habría contrato que no fuera susceptible de anulación o, al menos, el número de los anulables sería absolutamente incompatible con las exigencias de seguridad en el tráfico jurídico. Entonces, se dice que la causa es algo diferente de los motivos, que la causa es la razón típica, objetiva o jurídica de cada contrato, que siempre es la misma en cada especie contractual. Pero la verdad es que luego, al plantearse la cuestión en el caso concreto, los tribunales estiman —para poder cumplir esa función mo-

ralizadora a que antes aludíamos— que hay motivos personales “incorporados a la causa”, y vemos cómo declaran ineficaces contratos por causa ilícita cuando, en rigor, los ilícitos son los móviles personales de ambos o de alguno de los contratantes. No podemos extendernos más en tan apasionante tema, pero empiezo a sospechar que estamos arrastrando un gran malentendido en todo este asunto y que, en verdad, la construcción de la causa como requisito del contrato es una mera fantasmagoría. El contrato no precisa de semejante requisito para su celebración. En todo caso, el artículo 1264 del Código nos dice: “En los contratos onerosos se entiende por causa, para cada parte contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte; en los remuneratorios, el servicio o beneficio que se remunera, y en los de pura beneficencia, la mera liberalidad del bienhechor”. La causa ha de ser verdadera y lícita, por lo que la causa falsa da lugar a la nulidad del contrato. El contrato con causa ilícita no produce efecto alguno. En cualquier caso, se presume que la causa existe y es lícita (Artículos 1275 a 1277).

C. Forma: En el apartado anterior ya anunciamos que en algunos contratos, además de los tres requisitos examinados, ha de cumplirse un cuarto requisito: la observancia de determinada forma en la expresión de la voluntad negocial. En esos contratos la forma se convierte en requisito esencial para su validez y eficacia.

Todo contrato tiene forma porque ésta no es sino el medio de expresarse la voluntad negocial. En el epígrafe anterior hemos señalado los diversos medios de exteriorización del consentimiento o, lo que es igual, las diversas formas a través de las cuáles éste puede manifestarse. Sin embargo, cuando hablamos de forma como requisito del contrato nos referimos no a cualquier forma sino justamente a un medio concreto y determinado fijado por la ley para declarar la voluntad contractual. Acontece que en ciertos contratos, el Ordenamiento Jurídico exige que el consentimiento de las partes contratantes se manifieste precisamente a través del medio o signo indicado —normalmente la escritura pública— de suerte que la prestación del consentimiento sólo será eficaz si se utiliza para prestarlo ese medio o signo legalmente establecido.

En principio, en derecho español rige el principio de libertad de forma: “Los contratos serán obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurran las condiciones esenciales para su validez” (artículo 1278 Código Civil). Este principio tiene larga tradición en nuestro Ordenamiento Jurídico. No obstante, no puede negarse una progresiva derogación de aquél. El legislador viene exigiendo cada vez con más frecuencia formas

determinadas para contratos de nueva creación, ventas de muebles a plazos, leasing, de servicios, etc., en la creencia de que la forma no sólo favorece la libertad contractual al exigir de los contratantes mayor reflexión y ponderación antes de celebrar el contrato, sino también ayuda sobremanera a fijar con seguridad y certeza el contenido contractual (principio de seguridad jurídica). Es indudable que cierta dosis de formalismo, sin exageraciones perniciosas, cumple esos cometidos.

Así, sin perjuicio del precepto antes transcrito, se exige escritura pública para algunos contratos, entre los que podemos citar los siguientes: capitulaciones matrimoniales, donaciones de inmuebles, constitución de hipoteca, constitución de sociedad anónima, etc. La omisión de la forma privaría de validez y eficacia al contrato. Otras veces, la exigencia sólo es de forma escrita: ventas de muebles a plazos, contrato de seguro, contrato de donación de gametos, etc. De todos modos conviene distinguir los supuestos aludidos en los que la forma se exige ad solemnitatem, esto es, como requisito de validez, de otros supuestos en que la forma sólo es requisito ad probationem. En estos últimos casos, la ley favorece el establecimiento de una forma porque ello servirá a efectos de prueba, en el caso de que se suscitara contienda entre las partes sobre el alcance, contenido o extensión de las obligaciones pactadas. Pero el contrato será válido aun cuando no se observe aquella forma. Así, el artículo 1280 relaciona una serie de contratos incluibles en este grupo de forma ad probationem: contratos sobre derechos reales inmobiliarios, arrendamientos de larga duración, contratos sobre derechos hereditarios, apoderamientos, etc.

D. Eficacia del contrato: El contrato se celebra para que produzca efectos, esto es, para que se produzca el intercambio o la circulación de bienes o de servicios, en la medida que son necesarios para satisfacer los intereses de los contratantes.

En principio, esos efectos son los queridos por las partes, pero no sería exacto limitar la eficacia del contrato a lo expresamente previsto y pactado por los particulares. Tiene mucha razón Puig Brutau cuando advierte que una de las cuestiones principales del Derecho de Contratos es la de qué efecto produce el contrato, aparte de los verdaderamente queridos por los contratantes, cuestión que se hace más grave en caso de conflictividad, cuando surge contienda entre las partes sobre el cumplimiento de las obligaciones generadas por el contrato. Sin que podamos extendernos en este punto, importa recordar que según ordena el artículo 1258 del Código Civil “los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y desde entonces obligan no sólo al cumplimiento de lo expresa-

mente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”. Estos tres criterios, ajenos en principio a la voluntad, sirven, por imperativo legal, para completar o integrar la reglamentación establecida por los contratantes.

En otro orden de cosas, se habla por la doctrina de la eficacia relativa del contrato para significar que la fuerza vinculante de aquél se limita a las personas que lo han celebrado, sin que pueda afectar a los terceros ajenos al contrato: “los contratos —dice el art. 1257— sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos”. Es lógico que un contrato sólo obligue a quienes lo concertaron. Si la base de la fuerza contractual es la autonomía privada, es obvio, como dice Messineo, que la autoridad privada no puede legitimar ninguna invasión en la esfera de los derechos ajenos. Res inter alios acta tertiis nen nocet nec prodest. Nb significa lo anterior que un contrato no pueda repercutir en los intereses de otro, a quien tal vez perjudique o favorezca económicamente, sino que sólo para los contratantes pueden nacer derechos y obligaciones derivadas de ese contrato. El artículo 1257, antes citado, en su párrafo segundo, admite, sin embargo, la posibilidad del llamado contrato en favor de tercero, cuando previene que “si el contrato contuviere alguna estipulación en favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento, siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que haya sido aquélla revocada”. Castán define el contrato en favor de terceros como aquél que se da “cuando se estipula que una de las partes contratantes realizará una prestación en provecho de un tercero extraño a la conclusión del contrato y que no esté representado en él, pero que a virtud de esta estipulación queda incorporado al contrato como acreedor de esa prestación”.

Finalmente, la extensión de la eficacia contractual respecto de los herederos de los contratantes hay que entenderla en función del significado propio de la sucesión universal mortis causa. Como dice el artículo 661 del Código “los herederos suceden al difunto por el hecho solo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones”. En virtud de la sucesión hereditaria, el sucesor se subroga, se pone en el lugar o posición jurídica del causante, en la totalidad de sus relaciones jurídicas transmisibles, —transmisibles, porque hay relaciones personalísimas que se extinguen por la muerte del titular y, por ende, no se transmiten— entre las que pueden existir relaciones contractuales y, en tal supuesto, el heredero sucede o continúa sustituyendo a su causante en el contrato que éste hubiere celebrado. De lo dicho se infiere que esa eficacia del contrato respecto de los herederos de sus otorgantes no es simultánea. Mientras vivan los contratantes ningún efecto puede derivarse para sus herederos: sólo la muerte de aquéllos y la aceptación de su herencia por sus sucesores, involucrará a éstos en el contrato.

Hasta ahora hemos hablado de la eficacia del contrato, pero no podemos terminar estas breves notas sobre tan cardinal institución sin referirnos sumariamente a la teoría de la ineficacia contractual. Cabe que el contrato, por determinadas causas, resulte ineficaz, a pesar de la voluntad de las partes. La autonomía privada puede dar vida al contrato, puede establecer obligaciones entre los particulares con fuerza de ley entre ellos, pero ha de hacerlo respetando el cauce señalado por el Ordenamiento Jurídico. Este marca el camino —suficientemente ancho— para que la voluntad concorde de las partes reglamente privadamente sus intereses, pero si se sale de ese camino, si sobrepasa los límites que el Ordenamiento establece, la Ley priva de eficacia al contrato. El Código, en su artículo 1255, impone los límites a la autonomía privada: “los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público”. La transgresión de esos límites tacha al contrato de irregular y provoca su ineficacia. La ineficacia, así, es, como dicen Díez-Picazo y Gullón, una sanción impuesta por el Ordenamiento Jurídico cuando el contrato querido por las partes es disconforme con el modelo ideal o típico previsto por aquél.

Atendiendo a la regulación contenida en el Código Civil, cabe distinguir los siguientes tipos de contratos ineficaces:

Contrato nulo de pleno derecho: es aquél que carece de alguno de los requisitos esenciales exigidos por el artículo 1261 del Código: consentimiento, objeto y causa. El contrato nulo no ha llegado nunca a producir efectos jurídicos. Puede presentar apariencia de validez, pero nunca existió jurídicamente. Por eso, cuando es precisa la declaración judicial de nulidad, porque alguien pretende su validez, la sentencia se limita a proclamar algo que ya existía desde antes: declara formalmente que nunca existió como tal contrato. Su ineficacia por ello tiene carácter retroactivo, *ex tunc*. La acción de nulidad no tiene plazo y cualquier interesado, en cualquier tiempo, puede solicitar del Tribunal la declaración de nulidad.

Contrato anulable: es aquél que reúne los requisitos esenciales del artículo 1261 pero adolece de algún vicio —error, violencia, intimidación, dolo— que permite al contratante perjudicado por su celebración instar judicialmente la declaración de su ineficacia. En principio, el contrato es válido y eficaz, hasta el punto de que si no se solicitara su invalidez, queda confirmado y produce todos sus efectos como un contrato regular. Su impugnación mediante la acción de anulabilidad está sometida a plazo —generalmente, cuatro años— y sólo los obligados por el contrato pueden ejercitarla: queda a su arbitrio pedir la ineficacia o

no, porque esta figura está pensada para protegerles y nadie mejor que ellos sabe si le conviene privar de efectos al contrato o no.

Contrato rescindible: es aquél perfecto desde el punto de vista de su celebración por concurrir en él todos los requisitos esenciales y no adolecer de vicio alguno pero que implica o supone un perjuicio económico para determinadas personas, de tal entidad que la Ley permite su declaración de ineficacia a instancias del perjudicado. La rescisión es remedio último, in extremis, para el caso de que únicamente mediante la invalidez del contrato sea posible reparar el perjuicio causado. Al igual que en el caso anterior, el contrato es, en principio, perfectamente válido y eficaz. Sólo si se ejercita la acción rescisoria o pauliana —en el plazo de cuatro años— se privará de eficacia al contrato.

Como se ha podido colegir de la exposición anterior, las tres categorías de ineficacia examinadas tienen en común no sólo la disconformidad con el tipo ideal previsto por el Ordenamiento, sino también el que la causa que en definitiva va a provocar la carencia de efectos era concomitante a la celebración del contrato, existía al tiempo de la prestación del consentimiento. Pues bien, hay otra causa que puede producir también la ineficacia del contrato diferente a las ya expuestas: se trata de una causa sobrevenida con posterioridad a la perfección del contrato, al concurso de voluntades, cual es la resolución. La resolución es la facultad que tiene un contratante de privar de eficacia a un contrato por incumplimiento de las prestaciones puestas a cargo del otro contratante. Es también una sanción pero basada, como decimos, en el incumplimiento de lo que incumbía a uno de los contratantes, cuando el otro contratante, por el contrario, ha cumplido bien las obligaciones que le correspondían. Ni siquiera es preciso que esta posibilidad resolutoria haya sido expresamente prevista en el contrato, pues el Código la presume en todo contrato bilateral. “La facultad de resolver las obligaciones —dice el artículo 1124— se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe”.

VI. INFORME SUMARIO SOBRE LA REGULACION DE LA MATERIA EN EL CODIGO CIVIL ESPAÑOL

Dada la naturaleza de este trabajo, su finalidad de informar sobre el derecho español, parece conveniente cerrar este capítulo con una información algo detallada de la regulación positiva de las obligaciones y contratos en Derecho español, regulación que se contiene fundamentalmente en el Código Civil de 1889, sin perjuicio de que existen numerosas normas fuera de aquél, en leyes especia-

les sobre determinadas materias: arrendamientos rústicos y urbanos, contratación de consumidores y usuarios, ventas a plazos, seguros, y tantas más.

El Código Civil está estructurado en cuatro libros. El libro I regula la persona y la familia, aunque los aspectos económicos del matrimonio se ordenan en el título III del libro IV, por estimar que aquellos, por su naturaleza patrimonial y muchas veces contractual deben regularse donde los demás contratos. El criterio no parece acertado porque se rompe la unidad temática. El libro II se dedica a los derechos reales. El libro III se ocupa, casi en exclusiva, de la sucesión mortis causa. Finalmente, el libro IV contiene la normativa sobre obligaciones y contratos. Debemos, pues, detenernos algo más sobre este libro IV que constituye el objeto de este trabajo.

El libro IV del Código Civil español lleva por rúbrica, "De las obligaciones y contratos" y es el más extenso del Código. Lo integran los artículos 1088 al 1975, ambos inclusive, y está dividido en 18 títulos. Cuatro son los grandes temas regulados en este libro: teoría general de las obligaciones, teoría general del contrato, contratos en particular, y otras fuentes de obligaciones. Veamos cómo se distribuyen estos grandes temas entre los títulos del libro:

A. Teoría general de las obligaciones. A este capítulo se dedica el título I, subdividido en cinco capítulos cuyas rúbricas son: Disposiciones generales, naturaleza y efectos de las obligaciones, diversas especies de obligaciones, de la extinción de las obligaciones y de la prueba de las obligaciones. Este último capítulo es de naturaleza procesal, a pesar de estar incluido en un código de derecho sustantivo. Lo que regula el Código en este capítulo son las distintas pruebas de que las partes pueden valerse en juicio, pero en lo relativo al valor probatorio que deba darse a cada una de ellas. No se regula, por tanto, lo relativo a la práctica de las pruebas, que se deja para la Ley Procesal. Como pruebas se señalan las siguientes: documentos públicos, documentos privados, confesión, inspección personal del Juez, peritos, testigos y presunciones.

Además del título I indicado, también se ocupan de la materia los títulos XVII y XVIII, no obstante hallarse ubicados a tanta distancia. El título XVII regula la concurrencia y prelación de créditos, es decir, toda la teoría de las preferencias entre diferentes créditos, a la hora de su pago y cuando son varios los acreedores y resulta insuficiente el patrimonio del deudor. Por su parte, el título XVIII aborda la prescripción, en cuanto causa de extinción de los créditos o derechos

por el transcurso del tiempo. Así como respecto del XVII no hay duda de que es materia propia de la teoría general de la obligación, este otro título XVIII es más heterogéneo, porque la prescripción, como decimos, no sólo extingue derechos de crédito —y esto es materia de aquella teoría de la obligación— sino, en general, derechos, cuestión que pertenece más bien a la llamada Teoría general del Derecho. Para mayor confusión, en este título se ordena también la usucapición, modo de adquirir el dominio y demás derechos reales, materia que evidentemente no corresponde a este Libro IV, sino al Libro III, sin embargo, el Código trata al tiempo prescripción de derechos y usucapición de derechos reales, sin duda por estimar que ambas instituciones descansan en el mismo fenómeno, el transcurso del tiempo, y sirven el mismo principio general, la seguridad jurídica.

B. Teoría general del contrato. La materia se regula en el título II, subdividido en seis capítulos, a saber: disposiciones generales, de los requisitos esenciales para la validez de los contratos, de la eficacia de los contratos, de la interpretación de los contratos, de la rescisión de los contratos, y de la nulidad de los contratos. Como se ve, el Código se ocupa aquí de la teoría general del contrato, teoría que un sector de la doctrina estudia al tratar de los negocios jurídicos y, en concreto, de los negocios jurídicos bilaterales de contenido patrimonial. Como dijimos, en Derecho español no existe una regulación específica del negocio jurídico, de suerte que la doctrina la construye por inducción, a partir de la normativa general del contrato.

C. Los contratos en particular. A continuación el Código, después del título III sobre el régimen económico matrimonial, cuya correcta ubicación sería en el libro I, al tratar de la familia y, en concreto, del matrimonio, según ya advertimos, comienza la ordenación de cada una de las figuras contractuales típicas previstas, sin perjuicio de que puedan existir otros contratos, atípicos o carentes de regulación expresa, pero que pueden establecerse por los particulares, en ejercicio de su autonomía privada: el artículo 1255 determina que los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público. Los contratos típicos regulados en el Código son los siguientes: compraventa (título IV); permuta (título V); arrendamiento (título VI); censos (título VII); sociedad (título VIII); mandato (título IX); préstamo (título X); depósito (título XI); contratos aleatorios o de suerte (título XII); transacciones y compromisos (título XIII); fianza (título XIV); prenda, hipoteca y anticresis (título XV). Es de advertir que el título VII sobre censos y el XV sobre prenda, hipoteca y anticresis, se ocupan de contratos reales, es de-

cir, contratos que sirven para constituir determinados derechos reales. Tanto el censo, que es un derecho real limitado de goce o disfrute, casi en desuso, como prenda, hipoteca y anticresis que son derechos reales de garantía, esto es, encaminados a asegurar el cumplimiento de una obligación principal, como otras al que el Código no alude en este lugar, por ejemplo, usufructo, servidumbres, etc., son instituciones que presentan doble naturaleza: pueden considerarse como derechos reales limitativos de la propiedad y que atribuyen a su titular parciales aprovechamientos de la cosa, y como contratos, esto es, como fuentes o causas de aquellos, por cuanto el modo más frecuente de dar vida a esos derechos reales es precisamente a través del contrato concertado entre el dueño de la cosa y el que adquiere el derecho real sobre ella. Lo anterior significa que pueden estudiarse y regularse bien al tratar de los derechos reales, bien al exponer los contratos en particular. Desde el punto de vista doctrinal, predomina su naturaleza real y los autores los estudian en la parte dedicada a los derechos reales. Sin embargo, el Código español prefiere regular algunos de ellos, en realidad sólo los de garantía, porque el censo apenas merece atención, al ocuparse de los contratos en particular.

D. Otras fuentes de las obligaciones. El Código, después de ocuparse de la fuente más genuina de las obligaciones, que es el contrato, lleva al título XVI, las otras fuentes a las que había aludido en el artículo 1089: cuasi-contratos y los actos ilícitos. Dentro de los cuasi-contratos —categoría que, en rigor, constituye una reliquia histórica— contempla la gestión de negocios ajenos y el cobro de lo indebido, como fenómenos de los que nacen obligaciones para el gestor y para el que recibió sin causa o indebidamente. A continuación, se ocupa de un tema fundamental y complejo: la responsabilidad extracontractual. El acto ilícito civil —porque respecto del ilícito penal se remite a las leyes penales— genera obligación de reparar el daño causado. El artículo 1902 afirma que “el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”. El Código contempla tres supuestos fundamentales de responsabilidad o de obligación de indemnizar los daños causados: la responsabilidad por actos propios; la responsabilidad por actos de terceros, pero de los que se debe responder por la especial relación existente entre el que causa el daño y el llamado a responder (padre-hijo; empresa-empleado; administración-funcionario, etc.); y la responsabilidad objetiva, en que el deber de responder se desvincula de la propia culpa o negligencia —elemento subjetivo— y se impone por consideraciones meramente objetivas basadas en la conveniencia social de ayudar a la víctima del perjuicio, no obstante la inculpabilidad del agente.

BREVE INDICACION BIBLIOGRAFICA

Sólo se indican los manuales o monografías de más fácil acceso para el lector extranjero. Se omite, por tanto, toda referencia a artículos de revista.

MANUEL ALBALADEJO: Curso de Derecho Civil español, común y foral. Tomo II. 1984.

ALONSO PEREZ: Sobre la esencia del contrato bilateral. Salamanca. 1967.

BELTRAN DE HEREDIA: El cumplimiento de las obligaciones. Madrid 1956.

CASTAN TOBEÑAS: Derecho Civil español, común y foral. Tomos correspondientes a Obligaciones y contratos. Diversas ediciones.

COMENTARIOS AL CODIGO CIVIL Y COMPILACIONES FORALES: Edersa. Madrid, 1982. La obra se compone de numerosos tomos en cada uno de los cuales se comentan cierto número de artículos del Código Civil. Interesan los tomos relativos a obligaciones y contratos que, como se indica en el texto, comprenden del artículo 1088 al 1975, ambos inclusive.

DE CASTRO Y BRAVO: El negocio jurídico. Madrid, 1967.

DIEZ-PICAZO: Fundamentos de Derecho Patrimonial, Tomo I. Madrid 1983.

DIEZ-PICAZO Y GULLON: Sistema de Derecho Civil. Volumen II. Varias ediciones.

HERNANDEZ-GIL: Derecho de Obligaciones. Madrid 1983.

LACRUZ BERDEJO: Elementos de Derecho Civil. Tomo II. Varias ediciones.

PUIG BRUTAU: Fundamentos de Derecho Civil. Tomos correspondientes a Obligaciones y Contratos. Diversas ediciones.

PUIG PEÑA: Compendio de Derecho Civil español. Tomo IV, volúmenes I y II. Varias ediciones.