

DR 12 22

correspondiente a Derecho Civil II. El profesor don Antonio Agúndez les habla del precontrato. Vamos a hablarles del precontrato.

El precontrato es tema correspondiente al tema 15 de la tercera unidad didáctica de Derecho Civil II. Pues bien, por el principio de autonomía de la voluntad, que es alma informante del contrato, las personas pueden convenir libremente las cláusulas que estimen necesarias para sus correlativos intereses, pero con las limitaciones de no contravenir la ley, la moral ni el orden público. Así lo expresa el artículo 1255 del Código Civil.

Este principio de libertad de pactos permite acomodar la dinámica de la vida social a las normas preestablecidas en las leyes. Porque siendo el derecho vida y acción sirviendo la ley positiva a las relaciones humanas, cuando aparecen estructuras de convenios nacidas en los nuevos tiempos y conforme a nuevos fenómenos sociales que son desconocidos por la legislación existente, las obligaciones concertadas por los contratantes tienen entre ellos fuerza de ley y por tanto el ordenamiento jurídico ha de regular su cumplimiento y eficacia. No es imprescindible que haya previamente una normativa configuradora de todos y cada uno de los contratos posibles entre los hombres, calificándoles con denominación concreta y específica, si con el lado que las partes pueden crear, modificar y extinguir cuantos contratos les sean precisos a sus intereses.

Tengan unos nombres determinados en los códigos. Cuando lo tienen, el contrato se llama típico y si carece de él es llamado contrato atípico, porque en este caso no tiene correspondencia con figura contractual ya establecida y singularmente regulada. Bien, dentro de la clase de los contratos atípicos son de gran relevancia en la vida moderna los que responden al nombre genérico de precontrato.

Afirmemos ante todo que el precontrato es un contrato y como tal sujeto a la disciplina jurídica de los contratos en general. Si contrato es un acuerdo de voluntades que origina el nacimiento de obligaciones de dar, hacer o no hacer una cosa, al convenir los contratantes en hacer, es decir, contraer un contrato posterior, otro contrato, estamos ante la figura del contrato preliminar, preparatorio, que según la expresión más conocida y aceptada por los autores y la jurisprudencia, recibe la denominación de precontrato. De las varias definiciones que se han dado del precontrato, citamos la de Castán, que ha sido recogida por la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 1957.

Así, es la convención por la cual dos o más personas se comprometen a hacer efectiva en tiempos futuros la conclusión de determinado contrato que por el momento no se quiere o no se puede celebrar como definitivo. La sentencia del mismo Tribunal de 28 de septiembre de 1963 nos enseña en esta línea doctrinal que por el precontrato, compromiso preliminar o pacto de contraendo, las partes establecen las líneas básicas del específico contrato principal querido por ellas, concertando la obligación de desenvolverlo en el futuro, a fin de que quede completo

y concluso. De aquí, de estos conceptos, podemos deducir los caracteres que califican la naturaleza jurídica del precontrato.

Primero, es negocio jurídico en cuanto por voluntad de las partes produce efectos en el mundo del derecho. Segundo, es contrato consensual porque se perfecciona por el consentimiento de las partes y de él nacen obligaciones exigibles y, caso de no cumplimiento, produce el abono de daños y perjuicios. Tercero, es contrato atípico ya que carece de previa norma legal reguladora específica.

Esta nota se refiere al precontrato en general, pues existen figuras de precontrato reconocidas por la ley en casos particulares, como son la promesa de venta del artículo 1451 del Código Civil, la promesa de constituir prenda o hipoteca del artículo 1862 del mismo Código y el precontrato de arbitraje de la ley de 22 de diciembre de 1953. Cuarto, su objeto es la celebración de un contrato futuro y definitivo. Precontrato consiste en convenir obligación de hacer, en obligarse para obligar, constituyendo, pues, su objeto y contenido la celebración futura de otro contrato, pero ambos son contratos distintos, no pueden identificarse, uno es preparatorio y otro es definitivo.

Quinto, el precontrato tiene por finalidad la de asegurarse las partes a obtención de las prestaciones contenidas en el contrato futuro, porque como este contrato futuro no se podía, perdón, o no se quería celebrar las partes, acuden a convenir el precontrato vinculándose para la celebración del definitivo, pues desean obtener de manera definitiva la satisfacción de sus correlativas pretensiones de sus intereses. Sexto, la causa del precontrato, como contrato propio que es, ha de encontrarse en esta finalidad. La causa conduce las voluntades de los contratantes a la obtención del fin deseado.

Recordemos la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 1966. El precontrato puede ser considerado como una verdadera relación contractual encaminada a obtener una mayor seguridad en cuanto al contrato futuro, que utiliza las partes para disminuir las posibilidades de engaños y fraudes, y sobre todo para aplazar, para un tiempo más remoto e incluso tal vez más oportuno, la conclusión del contrato definitivo, de donde se desprende que es un contrato consensual y atípico, cuyo objeto normalmente consiste en un facere, es decir, en la formación o conclusión del contrato obligatorio posterior. En cuanto a requisitos del contrato, podemos señalar como todo contrato, sujetos, objeto, causa, forma y también el plazo.

Los sujetos han de poseer no sólo la capacidad general para contratar, sino también la específica para el contrato definitivo en el momento en que éste sea exigible, es decir, no es suficiente la capacidad general, ya que el precontrato se celebra en función de otro, si se carece de la capacidad específica propia de este futuro y definitivo, de nada servirá establecer aquel, pues no se cumple su objeto. Pero tampoco es necesario que al celebrar el precontrato tengan las partes la capacidad específica para el definitivo, basta con que en el momento de realizarse la celebración de éste, ostenten las partes tal capacidad. Objeto es la conclusión del contrato definitivo.

Las partes se obligan a celebrar en el futuro un contrato con contenido propio, determinado o claramente determinable. Así, el objeto del precontrato lo constituyen las prestaciones de hacer otro contrato, mientras el objeto de éste otro contrato definitivo y futuro será el específico suyo, bien de compra-venta, arrendamiento, préstamo, usufructo, depósito, etc. Meridianamente el artículo 1.271 del Código Civil prevé cuál puede ser objeto del precontrato, todas las cosas y servicios que no estén fuera del comercio de los hombres, que no sean contrarias a las leyes o a las buenas costumbres.

La causa es la recíproca concepción onerosa o gratuita, motivadora para cada parte, de la respectiva voluntad contractual. La causa ha de ser lícita y verdadera. Artículos 1.275, 1.276 del Código Civil.

Esto se entiende mejor diciendo que en la causa del precontrato están los intereses respectivos que buscan los contratantes, distintos, pero no lo olvidemos confluyentes, para mover sus voluntades a celebrarlo. Respecto a la forma del precontrato, será aquella con que libremente se obliguen las partes, siempre que concurren las condiciones esenciales para su validez, según el artículo 1.278 del Código. Y si el contrato definitivo exige forma especial como requisito esencial, la misma forma será la necesaria para el precontrato, pues así lo reclama el principio de seguridad jurídica.

Tratándose de la celebración de un contrato futuro, parece que establecer plazo determinado o determinable ha de ser requisito esencial del precontrato, porque en otro caso quedaría al cumplimiento de la obligación convenida al arbitrio de una de las partes, lo cual está prohibido por el artículo 1.256 del Código Civil. De no constar, será el juez quien conforme al artículo 1.128 fijará el momento del cumplimiento. Y finalmente nos referimos a los efectos del precontrato.

Como regla general, tenemos que es la del cumplimiento de la obligación convenida de celebrar el contrato definitivo, y como regla especial, que cuando no sea posible celebrar el contrato definitivo por impedírselo a una de las partes, esta queda obligada al abono de daños y perjuicios.