

## DR 12 32

Derecho civil 2, fuentes de las obligaciones. Profesor don José Manuel Martín Bernal. Día de grabación, 12 de julio.

Profesor Martín Bernal, ¿podría, para empezar, aclararnos una serie de conceptos previos que se manejan en la terminología de la obligación, como derecho de obligaciones, derecho de crédito, el concepto de obligatoriedad, deberes jurídicos, etcétera? Lo hago con mucho gusto porque sin el dominio de los mismos difícilmente puede precisarse con exactitud el campo de la relación obligatoria. En el derecho civil cuenta principalmente el comportamiento intersubjetivo, de unos respecto de otros. La libertad no es algo que queda fuera del derecho, está allí donde la norma conduce.

La otra esfera en que se despliega el comportamiento subjetivo es la del deber. Entre las expresiones derecho de obligaciones y derecho de crédito no existe una diferencia esencial. Con la primera, terminología latina, se pone de relieve el aspecto pasivo de la relación jurídica.

Con la segunda, terminología germánica, se destaca en cambio su aspecto activo. El concepto de la obligación no es estrictamente privativo del derecho. Hay obligaciones morales y sociales que no tienen ingreso en la ordenación jurídica.

Ahora bien, el que haya obligaciones morales y sociales desprovistas de trascendencia jurídica no quiere decir que las obligaciones jurídicas carezcan siempre de significado moral y social. Dentro de esta misma pregunta, debo decir que la obligación aparece inserta en la categoría jurídica técnicamente más amplia del deber jurídico. La obligatoriedad o deber jurídico general parece como el significado más amplio del deber.

Expresa la idea de la fuerza obligatoria de las normas jurídicas, su vigencia y realización en la comunidad social. El deber, por tanto, como cauce de los efectos jurídicos, exige en todo caso una acomodación de la conducta externa a lo predeterminado por la norma. Deberes jurídicos particulares son aquellos que inciden sobre quienes se sitúan en concreto en la esfera de actuación de determinadas normas.

No se trata, por tanto, del general deber de acatar las normas, sino de observar un determinado comportamiento hacia otras personas. Todas las obligaciones son deberes jurídicos. No todos los deberes jurídicos son obligaciones.

Toda obligación comprende, se dice, como fenómenos separados, la deuda y la responsabilidad. La deuda indica el deber de realizar una prestación. La responsabilidad es la sumisión o sujeción al poder coactivo del acreedor.

Gozan éstos de un poder de agresión sobre el patrimonio del deudor, la otra parte de la relación obligatoria, para satisfacción de la forzosa de su interés que le concede el artículo 1911 de nuestro Código Civil. Hoy, por contraposición de lo que sucediera en periodos históricos, deuda

y responsabilidad son dos ingredientes institucionales del fenómeno de la obligación que no constituyen relaciones jurídicas autónomas y distintas. La responsabilidad, por tanto, sólo encuentra su justificación a través de la idea previa del deber jurídico.

Existen, sí, deudas en responsabilidad, como es el caso de las llamadas obligaciones naturales. Jacques Poitier decía que la obligación natural es la que en el fuero del honor y de la conciencia obliga al que la ha contraído. No hay relación obligatoria y, por ello, el acreedor no tiene un derecho a exigir el cumplimiento.

Su causa justa y legítima es el deber moral, social o de conciencia. Existen, igualmente, casos de responsabilidad sin deuda, como es el caso por todos conocidos de la fianza. El fiador no debe, pero garantiza una deuda ajena, aunque el garante en rigor está también obligado, aunque sea en grado subsidiario, al mismo nivel que el propio deudor, conforme establece el artículo 1822 del Código Civil.

Tampoco resulta infrecuente la situación de deuda con responsabilidad limitada. El acreedor no goza aquí de un poder de agresión contra todo el patrimonio de su deudor, sino circunscrito a ciertos y determinados bienes. Las anteriores consideraciones nos sugieren dos preguntas obligadas.

Primero, ¿en qué consiste la prestación? Y, segunda, ¿qué caracteres debe revestir? La primera pregunta tiene fiel respuesta en el artículo 1088 de nuestro Código Civil, al establecer que toda obligación consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa. Se habla, como puede observarse, en primer lugar, de dar alguna cosa. Después de una larga controversia doctrinal, se termina admitiendo por la mejor doctrina que el objeto de la obligación es la prestación con dos factores, uno constante, que es el comportamiento del deudor, y otro variable, que en ocasiones puede no concurrir, las cosas.

En segundo lugar, en el citado artículo se habla de hacer alguna cosa. Dentro de estas obligaciones de hacer, en la doctrina se han distinguido dos tipos según que lo comprometido por el deudor y aquello a lo que el acreedor tenga derecho, estribe sólo en una pura actividad o consista también en la abstención con ella de un resultado. En el primer caso se habla de obligación de actividad, obligación de diligencia u obligación de medios.

En el segundo caso se habla de obligación de resultado. Por último, el artículo 1088 contempla la obligación negativa. El comportamiento empeñado por el deudor es un puro comportamiento negativo, una omisión o una abstención.

La omisión puede ser una abstención de actos materiales o de la realización de actos jurídicos. Contestando a su segunda pregunta, la prestación ha de ser posible, en términos generales que sea realizable, lo que presupone la existencia, bien, de la cosa, o ante la inexistencia de ésta, que la actividad u omisión del comportamiento sea realizable. La imposibilidad de la prestación la regula el Código Civil principalmente en los artículos 1182 y siguientes.

En un sentido más amplio, el artículo 1272 refiere la imposibilidad tanto a las cosas como a los servicios. La imposibilidad puede ser originaria, se manifiesta al tiempo de constituirse la obligación no llegando a nacer, su siguiente sobrevenida, cuando la prestación inicialmente posible deja de serlo después de haber surgido la obligación, absoluta, aquí la prestación es irrealizable de un modo pleno, relativa, obedece a la situación en que se encuentra el obligado respecto de una determinada prestación, total, cuando la prestación es por entero irrealizable, y parcial, si cabe una parcial realización de la prestación. Distinto a la imposibilidad es la dificultad de la prestación.

Ésta en sí no hace jurídica ni materialmente imposible la prestación. La prestación, además, ha de ser lícita, esto es conforme con el ordenamiento jurídico. El código civil, partiendo de que el objeto lo forman las cosas o los servicios, previene en orden al requisito de la licitud que aquellas no estén fuera del comercio de los hombres, artículo 1271, párrafo primero, y que los servicios no sean contrarios a las leyes y a las buenas costumbres, artículo 1271, párrafo tercero.

Es, asimismo, requisito de la prestación el de que esté determinada o al menos sea determinable, que es aquella que no estando rigurosamente determinada en un momento dado, generalmente el constitutivo de la obligación, puede llegar a determinarse, directa o indirectamente, sin la necesidad de nuevo acuerdo o declaraciones de voluntad. En ese sentido se muestra el artículo 1273 de nuestro primer cuerpo legislativo. En cuanto al último requisito, el de la patrimonialidad de la prestación, el código no exige, al menos de una manera expresa, tal carácter, siendo muy significativos a ese respecto los artículos 1088 y 1255 del código civil.

El artículo 1257, por su parte, permite argumentar concretamente en contra de la patrimonialidad, dando cabida al contrato con estipulación en favor de tercero lo cual implica la admisión en las relaciones jurídicas obligacionales de un sujeto que no es portador de un interés. Podría doctor Martín Bernal, para terminar, contestar a nuestros oyentes a estas dos preguntas. Primera, existe en el tema que nos ocupa una rigurosa clasificación científica tasada de las fuentes de las obligaciones y segunda, en el supuesto de que no exista tal clasificación que otras fuentes se consideren admitidas por la doctrina.

Usted advierte perfectamente con esos dos interrogantes el contenido que quiero dar a mi respuesta. Tratando de concretar, por razones de tiempo, el código civil, en su artículo 1089, menciona en primer lugar como fuente de las obligaciones a la ley. Esa mención la completa el artículo 1090 al decir que las obligaciones derivadas de la ley no se presumen.

En segundo lugar, el anterior artículo menciona como fuente de las obligaciones el contrato. Esta es, según la concepción tradicional, la fuente por excelencia de las obligaciones y la que engloba un mayor número de supuestos. Las obligaciones que nacen de los contratos, dice el artículo 1091, tienen fuerza de ley entre las partes contratantes y deben cumplirse al tenor de los mismos.

Se acude, pues, al paradigma de la ley para expresar la fuerza vinculante del contrato. Se

refiere luego el artículo 1089 a los cuasicontratos sin que el código dedique a éstos otro precepto complementario. Finalmente, el artículo 1089 dice que son fuentes de las obligaciones los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia.

El legislador prescinde de categorías de gran reigambre histórica como el delito y el cuasidelito. Al acto ilícito penal se refiere el artículo 1092. Según él, las obligaciones civiles que nazcan de delitos o faltas se regirán por las disposiciones del código penal.

El acto ilícito civil, como fuente de las obligaciones, se toma en consideración por el artículo 1093 que dice las obligaciones que se deriven de actos u omisiones en que intervenga culpa o negligencia no penadas por la ley quedarán sometidas a las disposiciones del capítulo II del título XVI de este libro. El artículo 1089, antes visto, tiene un valor meramente enunciativo o clasificatorio de predominante carácter sistemático. Su valor clasificatorio es escaso ya que el propio código civil en la estructuración sistemática de las fuentes de las obligaciones no se atiene exactamente a lo establecido en el artículo 1089.

Hoy ese criterio clasificatorio está ampliamente superado. La ley, el contrato, el cuasicontrato y el acto ilícito civil y penal no expresan la totalidad de las fuentes. La promesa unilateral, los actos que sin ser ilícitos obligan a indemnizar responsabilidad educativa y el enriquecimiento injusto se han abierto camino como verdaderas fuentes de las obligaciones.

Denominador común de todas las fórmulas que modernamente se han ideado para enunciar y clasificar las fuentes de las obligaciones es el de lograr una expresión más completa y acabada de las mismas. El profesor Hernández Gil establece como fuentes de las obligaciones primero el contrato, segundo la promesa o declaración unilateral de voluntad, tercero la transgresión de deberes de conducta, acto ilícito civil y penal, cuarto el enriquecimiento injusto y quinto la imputación de consecuencias jurídicas obligacionales por ocupar una posición prevista por la norma con tal finalidad. Recientemente se tiende a considerar como fuentes de las obligaciones las llamadas en relaciones contractuales de hecho y los contratos forzosos.

Da entrada a estas nuevas categorías sintéticas LAREN. Agradecemos al profesor Martín Bernal su introducción al estudio de las fuentes de las obligaciones.