

DR 12 48

Carrera de Derecho. Asignatura de Derecho Civil II. Título, Sobre la patrimonialidad de la prestación.

Autor, un doctor, don José Pérez de Vargas Muñoz. Fecha de grabación, 23 de septiembre de 1982. Fecha de emisión, 6 de octubre de 1982.

Mucho se ha discutido por romanistas y civilistas, si para que exista una obligación es o no indispensable que la prestación tenga carácter patrimonial. Y si ese carácter constituye, por consiguiente, un requisito necesario de la prestación. Nuestro Código Civil, en el artículo 1088, no hace referencia al problema, limitándose a decir que la obligación consiste en dar, hacer o no hacer algo, sin puntualizar la naturaleza económica o no económica de ese algo que ha de ser dado, hecho u omitido.

En principio, es posible pensar en supuestos en los cuales un comportamiento que por sí mismo carece de sentido económico, se integre en una relación contractual. Ejemplo de obligación de contenido no patrimonial, y a pesar de ello válida, es para Yering el caso del arrendamiento de una habitación, obligándose el inquilino a no tocar el piano a determinadas horas. O también, como dice Dios Picasso, el caso en que el arrendatario se compromete a no introducir perros u otros animales en el local arrendado.

Piénsese también, por ejemplo, en el pacto entre el empresario de un periódico y el director del mismo, por el cual éste se obliga a mantener una determinada línea ideológica, o en el caso citado por Giorgiani y resuelto por la jurisprudencia italiana, de una persona que pide a un pariente suyo que envíe a su casa a la hija de éste, con el fin de que alegre con su presencia a la de aquel huérfana de madre, obligándose como contraprestación a prestarle alimentos y a criarla y educarla como hija propia. La doctrina tradicional venía exigiendo la patrimonialidad de la prestación, estimándose que sólo podía ser objeto de una obligación válida aquella prestación que fuera susceptible de valorarse en dinero. Un texto del Digesto declaraba lo siguiente, es decir, pueden ser objeto de obligación todo aquello de lo cual podemos liberarnos con dinero.

Este modo de pensar tenía un profundo sentido en el derecho romano, donde la obligación, para poder ser exigida judicialmente, tenía que ser convertida a través de una estimación, o *litis estimatio*, en una cantidad de dinero. Por consiguiente, en una situación semejante, sólo pueden ser objeto de obligación aquellas prestaciones que pueden ser, llegado el caso, realizadas o convertidas en dinero. Pero gran parte de los pandeptistas del siglo XIX, principalmente Yerin y Winshite, someten a revisión el dogma tradicional de la patrimonialidad de la obligación.

Yerin, de acuerdo con su concepto del derecho subjetivo como interés jurídicamente protegido, sólo estimó indispensable que la obligación representara un interés digno de protección

cualquiera que fuese la naturaleza de ese interés. El interés de la creadora en la obligación puede tener una naturaleza moral o afectiva, y no necesariamente patrimonial. Por otra parte, el derecho moderno, al suprimir la *litis estimatio* y admitir la posibilidad de ejecución específica de todo tipo de obligaciones de dar, hacer y no hacer, ha provocado la consecuencia de que aquella exigencia romana y romanista de la reducción a dinero de la obligación haya perdido hoy su justificación.

Tomando como base estas ideas, se ha negado que la prestación, y por consiguiente la obligación, tenga que ser necesariamente patrimonial y poseer una valoración económica. Este punto de vista triunfó, y por ello el párrafo 241 del BGB alemán definió la obligación sin hacer referencia alguna al valor pecuniario de la prestación. Una postura intermedia, entre las dos anteriores, es la patrocinada por Victorio Stialoja.

Al ocuparse de esta cuestión, este civilista italiano reparó en que los autores alemanes anteriores, al negar el carácter patrimonial de la prestación, habían centrado su idea en el posible interés no patrimonial del acreedor, con lo cual se había incurrido en una evidente confusión entre la patrimonialidad de la prestación y la patrimonialidad del interés del acreedor. Por eso, según Stialoja, conviene distinguir entre el interés que el acreedor tiene en la prestación y la prestación misma. En cuanto al primero, es decir, al interés que el acreedor tiene en la prestación, nada impone la necesidad de un interés económico en el acreedor.

Puede ser meramente ideal o de afección siempre que sea digno de protección jurídica. Por el contrario, el objeto de la prestación debe ser necesariamente de contenido económico. De otro modo, faltaría al derecho del acreedor la concreta posibilidad de hacerse efectivo en caso de incumplimiento sobre el patrimonio del deudor, y podrían ser incluidos en el concepto jurídico de la obligación una serie de vínculos que nadie piensa hacer valer mediante la coacción de un juicio.

Este punto de vista triunfó en el Código Civil Italiano, que exigió el carácter patrimonial de la prestación y que ha sido acogido por buen número de autores en nuestro país. Por lo que respecta a nuestra doctrina, cabe decir que sigue en la anterior teoría mayoritariamente, aunque con algunas notables excepciones, como fundamentalmente ponen de manifiesto las construcciones de los profesores Hernández Gil y Alvaladejo. No cabe duda, dice Osorio Morales, de que el interés del acreedor en obtener la prestación debida puede no ser económico, sino simplemente moral, afectivo, artístico, etc.

Pero una cosa es ese interés y otra distinta la posibilidad de que la prestación debida sea susceptible de valoración patrimonial. De lo contrario, faltaría a tal obligación su factor coercitivo, ya que en caso de incumplimiento el acreedor goza de un poder de agresión para dirigirse contra el patrimonio del deudor, conforme al artículo 1911 del Código Civil. Y este derecho del acreedor a obtener satisfacción de su crédito mediante la obtención coactiva de su equivalente sobre los bienes del deudor, exige que la prestación debida sea susceptible de valoración económica.

Igualmente, resulta la necesidad de que la prestación tenga una posible valoración pecuniaria de la consideración de que toda obligación incumplida por causa imputable al deudor se transforma en una indemnización de daños y perjuicios. Artículo 1101 del Código Civil. Y tal valoración de daños y perjuicios sólo puede realizarse mediante la determinación pecuniaria de su cuantía representativa del valor de la prestación incumplida.

Frente a lo anterior, se ha manifestado por algún autor que los términos de gran implitud en que están redactados los artículos 1088 –toda obligación consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa– y 1271 del Código Civil pueden ser objeto de contrato y, por tanto, de obligaciones. Entonces, todas las cosas que no estén fuera del comercio de los hombres, etcétera, etcétera, y todos los servicios, etcétera, etcétera, pudiera dar pie para pensar que nuestro legislador no estimó necesario que la prestación tuviera valor patrimonial, dada la amplitud con que se refiere a todas las cosas y a todos los servicios, sin exigir el requisito de la patrimonialidad. Pero la terminología del Código Civil no es tan precisa como para que pueda fundarse sólo en ella una tan decisiva afirmación, máxime cuando en todo caso esos preceptos estarían en pugna con los artículos 1101 y 1911 del Código Civil en los que encuentra apoyo la tesis de la patrimonialidad de la prestación.

Por su parte, el profesor Alvaladejo hace a la opinión más común las siguientes apreciaciones. Primero, no parece seguro el negar que también el interés del acreedor, aun el no patrimonial, pueda resultar medido en dinero, aunque sea indirectamente, en cuanto que su satisfacción puede apreciarse en una suma determinada. Y por la misma razón que se califica de pecuniaria la prestación valorable indirectamente en dinero, se podría también calificar de pecuniario el interés del acreedor igualmente medible indirectamente en dinero.

Y segundo, realmente la prestación en sí no tiene que tener carácter patrimonial, pues es evidente que pudiendo consistir en alguna cosa, artículo 1088, o en todas las cosas y todos los servicios, artículo 1271, puede consistir en conducta no pecuniaria. Y por otro lado, es artificiosa la afirmación de que hay prestación pecuniaria cuando, aunque sea indirectamente, puede medirse en dinero. Porque, por ejemplo, el hecho de que una persona se obligue hacia otra a no tocar el piano en el vecino piso, estableciéndose una cláusula penal en dinero para caso de incumplimiento, no hace verdaderamente pecuniaria de forma indirecta la prestación del deudor, sino que sólo se trata de algo que sustancialmente equivale a fijar una cantidad a la que arciende la responsabilidad si el piano se toca.

O sea, dice el baladejo, la pecunialidad de la prestación no importa, y lo que hay es que en un sistema como el de nuestro Código Civil, en el que frente al acreedor la responsabilidad del deudor que no cumple la prestación es solamente responsabilidad patrimonial, es necesario que de un modo u otro sea fijable una cifra para la responsabilidad, pues de no serlo no habría posibilidad de concretar esta. Y en tal caso tampoco habría posibilidad de constreñir, sino cuando el deudor pudiese ser compelido al cumplimiento forzoso en forma específica. De lo anterior, concluye al baladejo, se desprende que, más que medida pecuniaria de la prestación, lo que hace falta es medida pecuniaria de la responsabilidad.

O sea, de pecuniaria se podría verdaderamente calificar a la obligación, por ser pecuniario uno de sus elementos, la responsabilidad, pero no a la prestación. El propio derecho civil, plasmado en su propia compilación, que en cada territorio foral es su derecho común, como ha reconocido el Tribunal Supremo en la sentencia famosa de 7 de julio de 1978.