

ART. II.

CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º

Texto.

10. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES.

Art. 1.089. Las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos ó en que intervenga cualquier género de culpa ó negligencia.

Art. 1.090. Las obligaciones derivadas de la ley no se presumen. Sólo son exigibles las expresamente determinadas en este Código ó en leyes especiales, y se regirán por los preceptos de la ley que las hubiere establecido, y en lo que ésta no hubiere previsto, por las disposiciones del presente libro (1).

Art. 1.091. Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos.

Art. 1.092. Las obligaciones civiles que nazcan de los delitos ó faltas se regirán por las disposiciones del Código penal.

Art. 1.093. Las que se deriven de actos ú omisiones en que intervenga culpa ó negligencia no penadas por la ley, quedarán sometidas á las disposiciones del capítulo II del tít. 16 de este libro (2).

§ 2.º

Jurisprudencia según el Código civil.

11. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES.—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 cuando el acto ú omisión son propios, como cuando son de personas por quienes se deba responder (3).

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 enumerados en el art. 11 del de Justicia militar (4).

(1) El libro IV del Cód. civ.

(2) Arts. 1902 á 1910, ambos inclusive.

(3) Sent. 14 Diciembre 1894.

(4) Sent. 19 Noviembre 1897.

Los contratos sólo obligan á los que en ellos estipulan y de ellos traen causa (1).

No infringe los arts. 1.091 y 1.283 del Código civil la sentencia que interpreta acertadamente un contrato sin desconocer su fuerza legal ni ampliarlo á cosas distintas y casos diferentes de los que comprende (2).

No infringe la ley 1.ª, tít. 1.º, lib. x de la Novísima Recopilación, y el artículo 1.091 del Código civil la sentencia que se atiene á lo estipulado por las partes en escritura pública (3).

Según el art. 1.091 del Código civil, las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse, conforme al sentido literal de sus cláusulas, cuando sus términos son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes (4).

La sentencia recurrida, lejos de infringir, se ajusta á lo dispuesto en el artículo 1.091 del Código, puesto que siendo condición expresa del contrato que la venta de la mina *Ricardo* quedaria *resuelta definitivamente y consumada con carácter irrevocable*, y los compradores obligados á abonar el precio á los ocho días de serles notificada por el vendedor la resolución definitiva y ejecutoria que declarase la nulidad de la concesión de la otra mina titulada *Manuela*, es indudable que dictada la Real orden en que la Administración declaró la mencionada nulidad, y hecha saber á los compradores, adquirió para ellos fuerza de ley la obligación de entregar el precio en el término convenido de los ocho días (5).

La jurisprudencia establecida al amparo de la legislación antigua no puede invocarse como fundamento de casación en los pleitos que se deciden por el Código civil, según lo tiene declarado repetidamente el Tribunal Supremo (6).

§ 3.º

Explicación.

12. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES.—La Base 20.ª de la ley de 11 de Mayo de 1888 declara que los contratos «continuarán 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, etc.» La Base 21.ª de la misma ley dice: «Se mantendrá el concepto de los cuasi contratos, determinando las responsabilidades que pueden surgir de los distintos hechos voluntarios que les dan causa conforme á los altos principios de justicia en que descansaba la doctrina del antiguo Derecho, y se fijarán los efec-

(1) Sent. 13 Febrero 1896.

(2) Sent. 4 Julio 1896.

(3) Sent. 20 Febrero 1897.

(4) Sent. 27 Octubre 1897.

(5) Sent. 5 Mayo 1898.

(6) Sent. 26 Noviembre 1896.

tos de la culpa ó negligencia que no constituyan delito ni falta»; así como «las obligaciones procedentes de delito ó falta quedarán sometidas á las disposiciones del Código penal». Puestas en relación dichas *Bases* con los arts. 1.089, 1.090, 1.092 y 1.093 del Código civil, que ofrecen más ó menos incongruencia literal en sus términos, resulta que para el Código tienen la consideración de *fuentes de las obligaciones*, en general, la *ley*, los *contratos*, los *cuasi contratos*, los *actos* ú *omisiones ilícitos* ó *en que intervenga cualquier género de culpa* ó negligencia y el *delito* ó *falta*, en cuanto á sus consecuencias de la responsabilidad civil.

Obsérvese que el Código menciona en términos generales é indistintos las *obligaciones*, refiriéndose á esos diversos orígenes ó *fuentes*, sin distinguir las propiamente *convencionales* y *contractuales* de las *legales*; ó sean aquellas que son producto inmediato de un origen legal preconstituído y no resultado de la voluntad concordada de los particulares. Sin embargo, sirve para distinguir las unas de las otras, aun dentro del mismo Código, la expresión que se hace de sus diversas causas de origen ó fundamento y los preceptos especiales que á cada una de ellas consagran, respectivamente, los artículos que subsiguen al 1.089, á saber: el 1.090, consagrado á las obligaciones derivadas de la ley, declarando que no se presumen y que sólo son exigibles las expresamente determinadas en el Código ó en leyes especiales que se regirán por los preceptos de la ley que las hubiese establecido, y en lo que éstos no hubieran previsto, por las disposiciones del lib. iv del Código, teniendo con esto, dicho libro, destinado verdaderamente á las obligaciones contractuales, el carácter de *Derecho supletorio* para toda clase de obligaciones, sean producto de la voluntad concordada de las partes ó resultado del reconocimiento directo de aquéllas por la ley; el 1.091, que se concreta á las obligaciones que nacen de los contratos para determinar que deben cumplirse al tenor de las mismas, y que tienen fuerza de ley entre las partes contratantes; el 1.092 que se destina á las obligaciones civiles que nazcan de los delitos y faltas para remitirlas al régimen del Código penal, y el 1.093, que comprende los actos ú omisiones en que intervenga culpa ó negligencia, no penadas por la ley, que es la *penal*; á que el texto se refiere, las cuales declara sometidas á las disposiciones del cap. II, tít. 16, del libro iv del Código, y cuyo título lleva por epígrafe: «De las obligaciones que se contraen sin convenio», aplicándose su capítulo I á los *cuasi contratos*, y el segundo á las *obligaciones que nacen de culpa* ó *negligencia*. (arts. 1.902 á 1.910.)

CAPÍTULO VIII

SUMARIO.—Fuentes de las obligaciones contractuales. (Continuación.)

Art. I. DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca del CONCEPTO DEL CONTRATO.*—1. Distinciones (el acto, la convención y el contrato; el contrato, la promesa, el pacto, la policitación y el voto).—2. La convención y el contrato.—3. ¿Cuándo la convención jurídica es contrato?—4. La promesa.—5. La policitación.—6.º El pacto.—7. La estipulación; el voto.—8. Conclusión.—9. Sentido del Derecho romano en este punto.—10. Definición del contrato.—11. Elementos del mismo.—12. Diversos puntos de vista para la consideración del contrato. Consideración moral.—13. Consideración filosófica.—14. Consideración económica.—15. Consideración jurídica.—16. Conclusiones respecto al *fundamento*, al *fin* y al *objeto* del contrato.—17. Límites naturales del contrato, atendido el principio de libertad individual, ya en cuanto á la cosa, objeto del mismo, ya en cuanto al Derecho del Estado en orden á la contratación. Conclusión del Congreso jurídico español de 1886 y principios del proyecto de Código civil novísimo.—18. Razón de la fuerza obligatoria del contrato.—19. Verdad histórica.—20. Verdad científica; diversos sistemas.—21. El *pacto social*.—22. El del *interés*.—23. Los de la *ocupación, tradición y posesión*.—24. El de la *renuncia parcial de la libertad*.—25. El *ecclético*.—26. El de no *dañar á otro*.—27. El de la *veracidad*, combinado con la necesidad de medios de prestación ajena, para asegurar el cumplimiento de fines del destino humano, que por la relación contractual ingresan en el patrimonio jurídico del acreedor.

§ 2.º *Jurisprudencia anterior al Código civil.*—28. El contrato.

Art. II. CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Texto.*—29. El contrato.

§ 2.º *Jurisprudencia según el Código civil.*—30. De los contratos.—31. Criterio de transición.

§ 3.º *Explicación.*—32. Concepto legal del contrato.

ART. I.

DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º

Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca del CONCEPTO DEL CONTRATO.

1. Ante todo, es preciso hacerse cargo de una distinción fundamental y después de otras secundarias, pero también de interés. La primera, entre las ideas representadas por las palabras *acto*, *convención* y *contrato*; las demás se refieren á la diferencia entre el *contrato*, la

promesa, el *pacto*, la *policitación* y el *voto*. También se suele usar la frase el *contrato*, como sinónimo del *instrumento* en que consta un contrato determinado; el contrato, es el *origen* ó *causa* de la relación jurídica creada; el *instrumento*, es su prueba escrita.

El *acto* representa la idea más simple; hay *acto* mediante la voluntad de una sola persona, y el *acto* es ó no jurídico, según que caiga ó no bajo el dominio del Derecho, produciendo ó no resultados jurídicos.

No quiere esto decir que deje de ser *acto* aquel en que intervengan más de una voluntad ó más de una persona; porque en los *actos* humanos se ofrece, como una de las variedades más naturales, la de que sean uno ó varios sus agentes.

Lo que sí ocurre en el caso de pluralidad de personas que intervienen en un mismo acto, es que, si concuerdan sus voluntades, surge la idea de la *convención*, así como de ésta se deriva, á las veces, la idea especial del *contrato*.

2. *Contratar*, es siempre *convenir*; *convenir*, no es siempre *contratar*. La convención, respecto del contrato, constituye la noción del *género*, así como el contrato, en orden á la convención, ofrece la de *especie*. Del mismo modo es visto que el *acto* puede ser *género*, con relación á la convención, que será *especie*.

Todas las coincidencias ó conformidades de la voluntad de varias personas sobre un punto cualquiera, son una *convención*, tengan ó no naturaleza jurídica, se refieran ó no á una relación de derecho. Desde el mero concierto amistoso de dos ó más personas para realizar un viaje de recreo, una expedición de caza ó una investigación científica, al acuerdo transcendental de hombre y mujer para constituir una familia mediante el matrimonio y dar nacimiento á las múltiples relaciones jurídicas del estado familiar, por lo que al orden privado se refiere; desde el convenio de dos naciones, para concurrir con sus productos ó inventos á una Exposición, hasta el tratado de comercio, alianza armada ó la confederación de dos Estados, en lo que al orden general y público toca; todos son casos de una verdadera *convención* privada ó pública, y cada una de éstas, jurídica ó no jurídica, según que sus fines, sus medios y su garantía estén ó no en el Derecho.

Las convenciones no jurídicas no tienen otra sanción que la del orden moral; la seriedad *debida* en el fiel cumplimiento de la palabra empeñada.

Donde hay, pues, dos ó más voluntades acordes, hay una *convención*; pero ésta no es siempre, ni mucho menos, un *contrato*.

La *convención*, como hemos dicho, puede ser ó no *jurídica*; pero tampoco todas las convenciones jurídicas son *contratos*, aunque es pre-

ciso esa nota de jurídica para que la *convención* constituya el *género* de la *especie*, *contrato*. Así es que la generación de las ideas, hasta aquí, presenta el orden siguiente: *acto*, *convención en general*, *convención jurídica*, *contrato*.

3. Ahora bien: ¿cuándo la convención jurídica será *contrato*?

Por los términos concretos, en deducción de las precedentes reflexiones á que hemos llevado la anterior pregunta, damos ya á entender que nuestro criterio no está conforme, en lo que al concepto del contrato se refiere, con alguna tendencia jurídica moderna. Según ella, *contrato* es toda convención ó acuerdo de varias personas, por virtud del cual se establece, modifica ó disuelve cualquiera relación de derecho; es decir, las relaciones de derecho de todas clases, para cuya constitución, modificación y extinción se considera *causa bastante* el contrato. Lo mismo las que se refieren al estado civil de las personas, por ejemplo, la adopción, que las que afectan al orden familiar, como el matrimonio, que las comprendidas en el Derecho de propiedad, constituyendo, modificando, trasladando y extinguiendo los derechos reales, como el dominio, la posesión, la servidumbre, etc.; las que tienen su objeto en el compromiso personal de deber, *especialmente* creado por el contrato, de parte del contratante deudor, dando lugar á las ideas de *obligación* y *derecho de obligación*, como las que nacen de la compra-venta del arrendamiento, del mutuo y *demás contratos*, y aunque expresamente no, quizá pudiera llegar tal criterio extensivo hasta la idea de las relaciones jurídicas producto de sucesión *mortis causa*, en las cuales, si no se da la simultaneidad de tiempo entre las voluntades del sucedido y del sucesor, es lo cierto, y también pudiera decirse, que el fenómeno hereditario no se realiza, la relación no se crea y sus fines no se cumplen, por la única voluntad del testador, en la sucesión testada, ó con su presunción y sustitución, por ministerio de la ley, en la intestada, sino cuando va seguida y conforme con la voluntad del sucesor que acepta las determinaciones de aquél. Equivale esto á fundar todas las relaciones del Derecho privado y, por consiguiente, del llamado *civil*, en el *contrato*, haciendo depender este orden jurídico entero de la voluntad concertada de las personas; y en este caso, claro es, que todo él debería denominarse *Derecho de la contratación*.

Tal exageración de la tendencia espiritualista, que por violenta reacción de la formalista romana, sustituyó á ésta en los motivos de la contratación, es, en nuestro sentir, de todo punto inadmisibles: 1.º Porque, si es verdad que á consecuencia del matrimonio, de la adopción y, en general, de los actos consensuales que tienen por objeto principal el estado de las personas, pueden, sin embargo, ocasionarse

algunas obligaciones de carácter *patrimonial*, no por eso aquellas entidades jurídicas son contratos, ni han de regirse tan sólo por los principios y requisitos de los mismos; pues, á lo sumo, ese aspecto *contractual* será una parte más ó menos secundaria, aunque siempre derivada de aquéllos. 2.º Porque si en verdad la naturaleza de los efectos ha de ser acomodada á la de las causas que los producen, no existe identificación posible en cuanto á su índole ó carácter, fines, extensión, permanencia, modalidades y mayor complejidad, en suma, entre relaciones jurídicas del *Derecho de obligaciones*, mera y propiamente contractuales, y todas las otras relaciones jurídicas que caen bajo el dominio del Derecho privado. 3.º Porque es evidente la insuficiencia del contrato *por sí solo*, como *causa* de dichas relaciones (1), sin que baste la nueva intervención de la voluntad, como factor necesario que es en todo acto jurídico, sea ó no contrato, para que puedan todos ellos confundirse en esa idea y denominación.

Para nosotros, pues, la *convención jurídica* no será *contrato*, sino en el *único* caso de producir relaciones jurídicas, cuyo contenido sean obligaciones de esta clase ó *contractuales*, en el sentido estricto y propio con que dejamos antes (2) consignado su concepto.

4. Asimismo es de notar, para precisar bien el valor ideal que se atribuye á las palabras, lo que en nuestra opinión significan las de *promesa*, *pacto*, *estipulación*, *policitación* y *voto*.

La *promesa perfecta*, es decir, aceptada por aquel á quien se hizo, constituye un verdadero *contrato* en cuanto á la eficacia del vínculo que crea, asegurando la expectativa de una relación obligatoria para lo futuro entre promitente y prometido, según los términos de la promesa. Comparada ésta con el contrato tiene en sí, y por lo que á sus términos se refiere, según hemos dicho, la naturaleza obligatoria del mismo; pero se diferencia del contrato en que ordinariamente se limita á *preparar* y *garantizar* para el porvenir otra relación principal en que el mismo consiste, y tiene, por tanto, una existencia anterior. Además, no suelen ser tan inmediatos los resultados efectivos y económicos de la prestación á que se refiere, como lo son más directamente por el contrato, cuyo contenido principal sean dichas prestaciones.

Parece que no hay diferencia apreciable entre la promesa de comprar y vender y el contrato de compra-venta y, sin embargo, es innegable la posibilidad de la distinción; la primera puede existir con el simple compromiso contraído de comprar y vender, respectivamente,

(1) Según ya lo tenemos extensamente demostrado, respecto de las de derecho real, en el Cap. VII. Tom. III.

(2) Cap. I de este Tom.

entre dos personas, siempre que sea determinada la cosa prometida comprar y vender, aunque no lo estén al tiempo de la *perfección* de la promesa otros requisitos indispensables para la *validex* de la compra-venta, como lo es, por ejemplo, el precio, cuyos medios de determinación ulterior bien pueden ser convenidos entonces, ó litigados y juzgados después (1).

5. Cuando la *promesa* no ha sido aún aceptada por aquel á quien se hizo, estamos en el caso de una promesa *imperfecta*, á que se ha dado el nombre de *policitación*. Claro es que este estado, en la generación de las relaciones jurídicas de esta clase, no llega á constituir la relación, ni á dar nacimiento á la *obligación*, porque no hay *todavía* motivo alguno de derecho en qué fundarla.

6. El *pacto* es, en cuanto á su fuerza ó eficacia, lo mismo que el contrato, y su diferencia tan sólo consiste en que el primero es una *parte* del segundo, llamándose así las condiciones ó particulares que el contrato contiene ó se le adjuntan.

7. Lo propio puede decirse de la *estipulación*, voz realmente sinónima hoy de *pacto*: representan ambas una parte ó capitulación del contrato *entero*. La estipulación es también el nombre con el que, en la técnica notarial, suele designarse aquella parte de la escritura pública en la que se contienen los términos, ya concretos, de lo contratado entre las partes, y que forman su verdadero compromiso, la ley del contrato (2).

(1) En esta esfera jurídica de la promesa perfecta, que confiere á aquel en cuyo favor se hizo el derecho de exigir su cumplimiento, no nos referimos á ciertas promesas del orden puramente moral, como son aquellas que, aun cuando hechas por el promitente con intención de cumplirlas, es evidente, por los términos y circunstancias en que se hicieron y por la índole de su objeto, ó por las relaciones de las personas, que nunca suponen derecho á exigir su cumplimiento, quedando sólo en la esfera puramente moral de la realización de lo ofrecido, ó en la social del buen parecer. Tal sucedería, por ejemplo, en la promesa de un convite de un amigo á otros; la de un padre á un hijo, ofreciéndole ciertas dádivas como estímulo á su estudio, etc.

(2) Algún escritor, como Mackelley — *Elementos de Derecho romano*, — en la idea que da de las fuentes de las obligaciones, incluye el *voto*, que define: «La promesa de cierta prestación hecha por devoción y con un objeto religioso. Según el Derecho romano, añade este escritor, era obligatorio el *voto*, aun para el heredero, si se había pronunciado exteriormente. Por el Derecho canónico, lo era como promesa hecha á Dios, desde el momento que se había hecho interiormente; pero siempre se supone que el voto haya sido dirigido con un objeto lícito y hecho libremente por una persona capaz de obligarse.»

En este punto opinamos, que poco importa sean inspirados en móviles religiosos ó en otros cualesquiera, siendo lícitos, los motivos y los fines de una promesa; así es que el *voto*, no por ser tal, sino en cuanto constituya promesa hecha externamente y aceptada por otro término personal que pueda otorgar esta aceptación, en representación de esos intereses religiosos, siempre que por las leyes esté otorgada á la misma capacidad civil para adquirir los derechos ó efectos de la promesa aceptada, dará lugar á una relación obligatoria ante el Derecho; de otro modo, no. De esta sencillísima consideración se de-

8. De lo dicho se deduce, en conclusión, que el orden jerárquico de categorías y filiación entre todas estas ideas es el siguiente: *acto, convención en general, convención jurídica, contrato, promesa, pacto ó estipulación y póllicitación.*

9. La historia del Derecho también ofrece puntos de vista para la distinción de alguno de estos términos.

El Derecho romano define el pacto (*pactum, pactio*) «*duorum plurimumve in idem placitum et consensus*», y añade: «*conventionis verbum generale est, ad omnia pertinens, de quibus negotii contrahendi transigendique causa consentiunt, qui inter se agunt.... Adeo autem conventionis nomen generale est, ut elegantur dicat Pedius, nullum esse contractum, nullam obligationem, quæ non habeat in se conventionem, sive re sive verbis fiat; nam et stipulatio, quæ verbis fit, nisi habeat consensum nulla est*» (1); y poniendo frente á frente el pacto y la póllicitación, dice: «*pactum est duorum consensus atque conventio, póllicitatio vero offerentis solius promissum*» (2). Por último, reserva el nombre de contrato á las convenciones con causa civil de obligar y de las que nacía la correspondiente acción para su garantía, «*quæ pariunt actionem, in suo nomine non stant, sed transeunt in proprium nomen contractus*» (3). Las mismas ideas de género y especie; género, la convención, y especie, el contrato, que había de tener nombre determinado, si era nominado, y si era innominado se sustituía por la *causa civil de obligar*, ya comprendida en el nombre para los que lo tenían, y el pacto. El contrato producía acción y excepción: el pacto, por regla general, sólo excepción, hasta que, en los progresos del Derecho romano, surgió una serie de clasificaciones de los pactos como la de *nudos y non nudos*, y la de *legítimos, pretorios y adjuntos*, alcanzando algunos la misma fuerza que los contratos.

Este sentido del Derecho romano es la expresión de la doctrina jurídica del mundo antiguo, y más aún de la Edad Media que comparado con las modernas tendencias, nos sirve de punto de partida en el capítulo siguiente para discurrir sobre los *sistemas de contratación*.

10. Podemos ya definir el contrato, diciendo que es *la convención jurídica, manifestada en forma legal, por virtud de la cual una ó*

duce que el voto, por sí, no constituye un nuevo estado en la génesis, ni una causa distinta en las fuentes de las obligaciones, y que, á lo sumo, será un motivo de origen completamente extraño al Derecho, hasta que reúna los caracteres jurídicos de la *promesa*.

(1) L. 1.ª, § 23. D. *De partis*. Frag. de Ulpiano.

(2) L. 3.ª, D. *De póllicitationibus*. Frag. de Ulpiano.

(3) L. 7.ª, § 1.º y siguientes. D. *De pactis*. Frag. de Ulpiano.

más personas se obligan en favor de otra ó varias. ó recíprocamente, al cumplimiento de una prestación de dar, hacer ó no hacer.

El fondo, pues, del contrato ha de consistir siempre, para que el acto jurídico tome ese nombre, en la idea de la prestación personal del deudor ó deudores, en el compromiso de deber de los contratantes, constituyéndoles en la *necesidad de Derecho* de cumplir aquélla, mediante la acción del acreedor ó acreedores para obtener dicho cumplimiento, en todos los casos en que esto no tenga lugar por libre determinación de la voluntad del deudor, á virtud de los estímulos del respeto á lo contratado; es decir, que el contrato ha de tener, para ser tal, como único contenido una *relación jurídica*, comprensiva, tan sólo, de los llamados *derechos de obligación ó de obligaciones*.

Todos los demás actos jurídicos, cualquiera que sea su clase, y aunque deban más ó menos fundamentalmente su origen á la voluntad, si producen relaciones y derechos de otra naturaleza, no serán *contratos*; á lo sumo, cabe que, más ó menos derivado de dichos actos jurídicos, exista un verdadero aspecto contractual, que puede ser apreciado, regulado y cumplido con separación, sin que por eso se imponga á la naturaleza del acto la condición de *contrato*, que una parte de aquél ofrece.

11. Aplicado el análisis á esta definición, resultan *elementos necesarios* á la idea del contrato, los cuatro siguientes:

1.º Pluralidad de contratantes.

2.º Acuerdo ó conformidad de sus voluntades.

3.º Manifestación en forma legal de dicho acuerdo.

4.º Nacimiento y reglamentación de una relación jurídica entre los contratantes, que se refiera al objeto del acuerdo de sus voluntades.

En efecto: si no se da la *pluralidad* de personas, es imposible obtener la nota genérica esencial del contrato, consistente en el *acuerdo* de varias voluntades; la voluntad de uno solo dará lugar á un *acto*, pero no á un *contrato*.

Sin dicho *acuerdo* de voluntades, la pluralidad de personas *discordes* constituiría, á lo sumo, una serie de *actos* separados é independientes respecto de cada una, pero jamás produciría la idea del *contrato*, toda vez que sólo coincidiendo *absolutamente* en un punto de voluntad de varios puede surgir la relación contractual, que tiene por base precisamente la convención, así como la característica de ésta es el consentimiento unánime de varias personas sobre el mismo objeto.

De igual modo, *si no se exterioriza en forma legal*, esa absoluta conformidad de voluntades permanece en el secreto respecto del Derecho, no nace según sus prescripciones y no puede recibir de él la na-

turalidad y sanciones del contrato, aunque subsista en el orden real y moral.

Por último, la pluralidad de personas de los contratantes, el acuerdo perfecto de sus voluntades y la manifestación en forma legal del mismo, serán estériles para el Derecho, si no se refirieran todos estos elementos á la creación de una *relación jurídica*, que lo mismo puede tener por objeto crear un derecho, que modificarlo, que extinguirlo.

12. Ahora bien: el contrato tiene una consideración *moral*, una *filosófica*, una *económica* y una *jurídica*.

En cuanto á la consideración *moral* del contrato, fuente de las relaciones jurídicas de obligación que aquí estudiamos, hemos expresado antes (1) que las obligaciones patrimoniales no se han de hallar divorciadas, ni carecer del elemento moral.

Antes por el contrario, pueden ser morales y debe aspirarse á que lo sean, en cuanto que el Derecho no debe autorizar la posibilidad jurídica de obligaciones inmorales; así como es de observar, que después del acto jurídico que crea la obligación de esta clase—el contrato—sobreviene, como corolario de su existencia perfecta, la de un orden moral *concreto y particular*, que antes no existía, para garantir el cumplimiento de aquella obligación, además de por los medios jurídicos de su propia naturaleza, por los estímulos morales del natural respeto á lo pactado. Comprador y vendedor, antes de celebrar el contrato de compra-venta, eran personas completamente extrañas, en este aspecto de la relación que la compra-venta produjo entre ellos, y ningún motivo de orden moral les era aplicable bajo ese punto de vista; pero una vez celebrado el contrato no cabe duda que, no sólo será jurídicamente, sino moralmente, también, debido su cumplimiento. El sentido social mismo proclama unánimemente como una *inmoralidad* el incumplimiento voluntario de los contratos, ó la mera resistencia á ello por parte de los contratantes, mientras otorga gran consideración concediendo mayor confianza por el aumento de su crédito personal, á aquel que cumple escrupulosa y puntualmente sus compromisos contractuales, cuyas cualidades morales enaltece.

13. En la consideración *filosófica* del contrato se hace preciso resolver si éste, en cuanto somete al hombre á determinadas prestaciones, es ó no contrario á la libertad humana y á la autonomía individual, tan proclamada y encarecida por la ciencia jurídica y las legislaciones modernas.

Aunque á primera vista parezca paradójico, bien meditado es lo

(1) Núm. 7, Cap. I de este Tom.

cierto que la contratación humana responde siempre á un solo interés; al interés de favorecer la libertad del hombre, para obtener, mediante su ejercicio, todas las condiciones que más faciliten el desarrollo de su acción y mejor permitan el cumplimiento de su destino.

En esta investigación de las influencias del contrato sobre la autonomía individual hay dos momentos, claramente distintos, que diferenciar; aquel en que el contrato se proyecta, con las causas que hacen sentir su necesidad y los móviles que impulsan á su celebración; y otro, en el que ya el contrato está celebrado, creado el vínculo y constituida la relación de *pedir* y de *deber*, que el contrato *perfecto* produce.

Con relación al primero, es indudable que el hombre, por el testimonio interno de su razón y por el externo de la observación del medio social en que vive, siente en todos los instantes de su vida la insuficiencia de sí mismo, para la realización de los fines de ella; experimenta la necesidad de aplicarse parte de la actividad de otro, que fortalezca, desarrolle y complete la propia, y busca y encuentra en las relaciones contractuales, en la medida de lo necesario, que su razón marca y su voluntad determina, un concurso y un auxilio para el ejercicio eficaz de su actividad libre; así como los contratos le proporcionan, otra veces, un medio de recobrar parte de la libertad, antes perdida ó enajenada. Ninguna de las especies de contratos, originados en estos móviles y dirigidos á esta aspiración, por más onerosas que sean, en algún caso, las prestaciones á que obliguen, se oponen á la autonomía individual, y, antes bien, la consagran y confirman.

Con relación al segundo, ó sea estudiada la compatibilidad ó incompatibilidad de la autonomía individual con el contrato *ya celebrado y perfecto*, y el vínculo consiguiente á que somete á los contratantes, parece á primera vista que esa multitud de contratos que constituye el comercio jurídico de toda su vida, y le obliga á obrar en determinado sentido, según reclama la índole de la prestación debida, sacrifican su iniciativa libre, esclavizan y encadenan su arbitrio, y anulan su autonomía individual; y, sin embargo, no es así.

Desde luego nada hay contrario, ni en la apariencia, á la autonomía individual en cierta clase de contratos, como son todos aquellos consagrados á anular una acción opuesta, antes existente, porque lejos de disminuir la libertad, la restituyen; tampoco, en aquellos otros contratos, que son revocables ó modificables, á voluntad del deudor, porque en su arbitrio está, aunque con las sanciones de justicia estipuladas para este caso, mantener ó destruir el vínculo; lo mismo, por último, ocurre con los contratos de fines translativos de dominio ó de

otros derechos reales, porque cumplidos esos fines, no hay momento apreciable para suponer esclavizada la libertad individual de los contratantes.

Sólo cuando el objeto del contrato consiste en obligaciones de hacer ó de no hacer es cuando parece más encadenada la libertad y más contrariada la autonomía de los contratantes. Y decimos parece, porque no es realmente así; nunca es más soberana la autonomía individual que cuando enajena libremente parte de su libertad, sobre todo por razón de una compensación de la misma clase ó análoga, estimada como útil ó necesaria; es decir, cuando se pierde una parte de nuestra libertad, por ganar, en cambio, una parte de la libertad ajena.

Además hay aquí una distinción importante que recordar: la diversa influencia en la forma del cumplimiento de los contratos, del orden moral y del orden jurídico. Según el primero, los compromisos contraídos deben cumplirse estrictamente, en los propios términos con que fueron aceptados, fuera de los casos de verdadera imposibilidad, no imputable al contratante. Conforme al segundo, si las prestaciones no se cumplen en los mismos precisos términos estipulados, se reputan siempre *jurídicamente* cumplidas por la forma subsidiaria de la reparación económica, aplicada ó no, según la posibilidad, á sufragar los gastos de su cumplimiento por terceras personas, á costa del contratante obligado, ó á la compensación económica en favor del contratante acreedor; ó sea el conocido principio de Derecho, que el cumplimiento de las obligaciones de hacer ó de no hacer, se sustituye por la correspondiente indemnización pecuniaria (1). He aquí el organismo del Derecho, salvando la compatibilidad entre la autonomía individual y la eficacia de la contratación, toda vez que, aun á pesar del vínculo creado, resulta libre el contratante que se obligó, para elegir entre cumplir la prestación ó indemnizar.

Aprovechemos esta oportunidad para confirmar la verdad de que las obligaciones contractuales ofrecen la nota predominante de *pecuniarias ó patrimoniales*, hasta el punto de que no lo es toda aquella que no se puede resolver, en último término, en numerario; así como los dos importantes principios en la contratación: 1.º, que las obligaciones que no se cumplen por la persona del deudor, se hacen efectivas en su patrimonio; 2.º, que el contratante contrata para sí y para sus herederos ó sucesores; es decir, somete á éstos á lo contratado, en cuanto la herencia ó la sucesión les hace poseedores de su patrimonio.

(1) Según queda expuesto en este Tomo, Cap. V, núm. 33.

14. El contrato, *económicamente* considerado, es la gran palanca del orden económico. Mediante él se facilitan fuerzas á la producción, á la vez que aquéllas obtienen de ésta recompensas que le sirven de medios de existencia; se adquieren instrumentos para el trabajo y agentes naturales, que son factores necesarios, la mayor parte de las veces, del fenómeno productivo; reunen sus esfuerzos trabajadores y capitalistas; hacen efectivo su valor en cambio los resultados de la producción, obteniendo por ellos otros productos ó numerario, que á su vez sirven de agente intermedio para otras adquisiciones necesarias; favorece la circulación de la riqueza, representada por el producto mismo, ó por su valor en dinero; permite disponer de capitales al mero industrial que carecía de ellos; presta medios de extender su personalidad, por la representación de ella conferida á otro, multiplicando así sus iniciativas y sus esfuerzos individuales; y es causa de los medios más indispensables y eficaces para el desarrollo económico. Buena prueba de ello son la noción y fines de los contratos de locación de servicios, arrendamiento de inmuebles, alquiler de muebles, herramientas y máquinas, sociedad, permuta, compra-venta, cambio mercantil y sus instrumentos de crédito, préstamo mutuo, mandato, etc., etc.

15. *Jurídicamente* apreciado, en fin, el contrato, teniendo presente todo lo expuesto, constituye en esta consideración la idea de una *relación jurídica* entre dos ó más términos personales *individualmente determinados*, consistente su objeto en una prestación, en un compromiso personal de *deber* y en un derecho personal de *pedir*, apremiando á que se dé, haga ó no haga alguna cosa y convirtiéndose siempre, en último término, la falta de cumplimiento *directo* de lo contratado, en compensaciones ó indemnizaciones pecuniarias; esto es, en relaciones libremente contraídas, fundadas en la voluntad, y obligatorias, después que se contrajeron, que tienen siempre por objeto *último* el patrimonio á través del compromiso personal de deber del dueño del mismo.

16. En resumen de estas consideraciones, puede afirmarse: 1.º El *fundamento* racional y jurídico del contrato es la condición limitada de la naturaleza humana, y su insuficiencia para lograr por sí los medios necesarios al cumplimiento de los fines de la misma, que obtiene mediante su cualidad social y relaciones de derecho, con las cuales consigne obligar á los demás á que le faciliten aquéllos. 2.º El *fin* racional y jurídico del contrato es el corolario de su fundamento, concretamente concebido en cada caso, para la obtención de otro de los medios que el contratante necesita, al efecto de cumplir determinado propósito ó de satisfacer alguna necesidad. En general, el fin ó resultado de la contratación, en el orden social, es servir de *medio jurídico*