

SOBRE EL PROBLEMA DE LAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES: LA DECLARA- CIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD COMO FUENTE DE OBLIGACIONES

Rosa Maria Montoro Rueda

Doctora en Derecho de la Universidad de Murcia - España

SUMARIO: 1.- Introducción: Las ideas de orden y relación jurídica como punto de partida. A. La idea de orden, elementos y dimensiones constitutivas. B. Orden jurídico y relación jurídica. 2.- La idea de relación jurídica como supuesto para la comprensión de la noción de obligación jurídica. A. La relación jurídica. B. Clases de relaciones jurídicas. C. Objeto y contenido de la relación jurídica. a) Objeto de la relación jurídica. b) Contenido de la relación jurídica. 1º. Deberes y obligaciones jurídicos. 2º. Derechos subjetivos. 3.- Derecho de obligaciones y obligación jurídica. A. Sobre la evolución doctrinal del Derecho de Obligaciones. B. La idea de obligación jurídica. C. Las fuentes de las obligaciones jurídicas. a) Clasificación sistemática de las fuentes de las obligaciones b) El problema de la declaración unilateral de voluntad como fuente de las obligaciones.

RESUMEN: Estas notas, partiendo de los conceptos más básicos del Derecho de obligaciones, como relación jurídica, derecho subjetivo y obligación jurídica, son una crítica al sistema de fuentes de las obligaciones contenido en el art. 1089 del Código Civil. En concreto, se indaga sobre la posibilidad de reconocer con carácter de generalidad en nuestro Ordenamiento jurídico la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones y por tanto como negocio jurídico unilateral.

ABSTRACT: On the basis of main concepts of Obligations Law, such as legal relation, civil right and legal obligation, this paper makes a review of the system of obligations law sources, as it is expressed in the section 1089 of Civil Code. Particularly, I analyse the possibility of general acknowledgment of unilateral declaration of intention as a source of obligations, and thereby as a unilateral legal transaction in our Law system.

PALABRAS CLAVE: Fuentes del Derecho, Fuentes del Derecho de Obligaciones, artículo 1089 del Código Civil, laguna legal, negocio jurídico unilateral.

KEYWORDS: Sources of Law, sources of obligations Law, section 1089 of Civil Code, legal vacuum, unilateral legal transaction.

1.- Introducción: Las ideas de orden y relación jurídica como punto de partida

A. La idea de orden, elementos y dimensiones constitutivas

Se viene entendiendo por orden (dentro del ámbito de la vida social) aquella disposición que asigna a las personas y a las cosas, dentro de la sociedad, el lugar que por su naturaleza y función les corresponde, según un criterio o principio ordenador¹.

La idea de orden así concebido supone una serie de elementos (personas, cosas, fin o función, principio o criterio de ordenación) e implica como una de sus dimensiones constitutivas la idea de relación. Todo orden no es más que un conjunto o sistema de relaciones: relaciones de las personas y/o cosas ordenadas entre sí y de cada una de ellas con el criterio o principio de ordenación². Ello significa que la idea de relación es una dimensión constitutiva del orden.

¹ MONTORO BALLESTEROS, A., *Sistema de Teoría Fundamental del Derecho*. T.I., Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, págs. 68 a 70.

² GARCÍA MAYNEZ, E., *Filosofía del Derecho*, 2ª ed., Editorial Porrúa, S.A., México, 1977, págs. 23 a 32; MONTORO BALLESTEROS, A., op. cit., págs. 22 y 23.

B. Orden jurídico y relación jurídica

Trasladando las mencionadas categorías al ámbito del Derecho nos encontramos con las nociones de orden jurídico y relación jurídica.

El orden jurídico puede caracterizarse como un sector del orden social eficazmente regulado y ordenado por el Derecho.

Esta noción así enunciada nos permite distinguir con claridad dos ideas o conceptos que a menudo andan confundidos: las ideas de orden y ordenamiento jurídico.

El orden jurídico en cuanto sector del orden o de la realidad social posee, ante todo, un carácter sociológico: el orden jurídico no es más que la parte del orden social sometida a la regulación del Derecho. El Derecho o sistema normativo que regula dicho sector de la vida social, dotándolo de carácter jurídico, constituye lo que en rigor se conoce en la doctrina como ordenamiento jurídico³.

El orden jurídico así descrito no es más que una especie de la categoría más amplia de orden y en cuanto tal implica, desde un punto de vista lógico, la idea de relación jurídica. Todo orden jurídico está constituido por un complejo o conjunto de relaciones jurídicas.

2.- La idea de relación jurídica como supuesto para la comprensión de la noción de obligación jurídica⁴.

A. La relación jurídica

Una definición clásica de relación jurídica encontramos en L. Enneccerus quien escribe al respecto: «Llamamos relación jurídica a una relación de vida ordenada por el derecho objetivo, y que consiste en una dirección jurídicamente eficaz de una persona hacia otras personas o hacia ciertos objetos (cosas o derechos)»⁵.

³ Ibid., págs. 68 a 70.

⁴ Se trata, por razones metodológicas, de invertir el proceso histórico doctrinal del Derecho de obligaciones que, como ha explicado Hans Hattenhauer, va desde la idea de «obligación» (*obligatio* romana) a la idea de «relación jurídica», que constituye una categoría central del pensamiento de Savigny, y que éste tomó como base o punto de partida para desarrollar la idea de «relación obligatoria», HATTENHAUER, H, *Conceptos fundamentales del Derecho Civil (Introducción histórico-dogmática)*, trad. esp. de Gonzalo Hernández y prólogo de Pablo Salvador Coderdi, Editorial Ariel, S.A., Barcelona, 1987, pág. 84. Véanse las págs. 78 a 86.

⁵ ENNECCERUS, L., *Derecho Civil* (Parte general), 13ª revisión por H.P. Nipperdey, trad. esp. de la 39ª ed. alemana por B. Pérez González y José Alguer, vol.I, 2ª ed. al cuidado de J. Puig Brutau, Bosch, Casa Editorial, Barcelona 1953, pág. 279.

De manera más llana y sencilla si cabe escribe J. Castán Tobeñas: una relación jurídica es «una relación de la vida real, protegida y regulada en todo o en parte, por el Derecho»⁶. Dicha protección y regulación implica la atribución o reconocimiento de determinados efectos jurídicos. En definitiva podemos decir que toda relación jurídica consiste en la situación que dentro de un orden jurídico ocupa un sujeto o una cosa respecto de otros sujetos o cosas (elemento material), reconocida y regulada por el Derecho como sistema normativo (elemento formal). Ejemplos de relaciones jurídicas son las constituidas por las correlaciones padre-hijo, dañado-autor del daño, propietario-cosa (objeto de propiedad)⁷.

B. Clases de relaciones jurídicas

Como ya se ha indicado, el hombre, en cuanto *Da-Sein* (ser-en el mundo), según Heidegger, aparece abierto al mundo exterior:

-Al mundo físico (que denominamos cosa) del cual se sirve para satisfacer sus necesidades y realizar sus proyectos, apareciendo así la relación persona-cosa, base o fundamento de los denominados derechos reales o Derecho de cosas (posesión, propiedad...etc).

-Al mundo de sus semejantes (el «otro» o los «otros») para buscar su compañía y asistencia estableciendo relaciones personales que pueden tener como finalidad la unión de sexos (*connubium*), el intercambio de bienes y servicios (*commercium*), la búsqueda de la seguridad y la protección del más fuerte frente al enemigo (pacto de hospitalidad u *hospitium*, clientela, etc.)

Dichas relaciones pueden revestir, a su vez, diversas formas, según tengan su fundamento en el interés o en el desinterés y la amistad, en la libertad (relaciones voluntarias) o en la fuerza (relaciones forzosas), etc.⁸.

C. Objeto y contenido de la relación jurídica

El hombre entra en relación con sus semejantes con el fin de satisfacer sus necesidades y realizar su personalidad. Dentro de esas relaciones, en cuanto son reconocidas y reguladas por el Derecho, (relaciones jurídicas) puede distinguirse el objeto y el contenido de las mismas.

⁶ CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho Civil Español, Común y Foral*, T.I, Introducción y Parte general, vol. II, reimpresión de la 4ª ed. revisada y puesta al día por J.L. de los Mozos, Reus, S.A., Madrid, 1987, pág. 14; SANTORO PASSARELLI, F., *Doctrinas generales del Derecho Civil*, trad. y concordancias de Derecho español por A. Luna Serrano, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1964, pág. 67.

⁷ HATTENHAUER, H., op. cit. págs. 77 y ss.; MOLITOR, E., *Schuldrecht, I Allgemeiner Teil Ein Studienbuch*, C.H. Beck'sche Verlagsluchhandlung, München und Berlin, 1959, págs. 3 y ss.

⁸ MONTORO BALLESTEROS, A., op. cit., págs. 43 a 46.

a) Objeto de la relación jurídica

El objeto de la relación jurídica es aquéllo que impulsa al hombre a establecer relaciones de intercambio con los demás (constituye el motor del *commercium*) y está constituido por cosas y por prestaciones o servicios⁹.

Las cosas (corporales e incorpóreas) son entidades que en cuanto poseen la virtualidad de satisfacer necesidades del hombre se configuran para él como bienes¹⁰. Los hombres se relacionan entre sí impulsados por la búsqueda de esas cosas que constituyen para ellos bienes. Cuando dichas cosas se encuentran libres en la naturaleza (*res nullius*) el hombre se las apropia sin más (caza, pesca, etc.), pero si esas cosas pertenecen a otro (*res aliena*) entonces aparece la típica relación persona-persona constituida por el *commercium*. Éste consiste en la negociación mediante la cual quien precisa la cosa busca un acuerdo (*pactum*) con el dueño de la misma para que éste se la transmita a título, gratuito u oneroso (de donación, préstamo, arrendamiento, venta,...) a fin de poder servirse de ella¹¹. El otro objeto de la relación jurídica está constituido por las prestaciones o servicios. Éstas consisten en actividades humanas que satisfacen directamente determinadas necesidades de otros sujetos. Estas prestaciones o servicios pueden realizarse a título gratuito u oneroso (trabajo por cuenta ajena, arrendamiento de servicio)¹².

Las cosas objeto de comercio y las prestaciones o servicios (el intercambio de las mismas) constituyen la base o fundamento del Derecho de obligaciones.

⁹ ENNECCERUS, L., op. cit., págs. 531 y ss; THUR, A., von, *Tratado de las obligaciones*, trad. esp. del alemán y concordado por W. Roces, T. I, 1ª ed., Editorial Reus, Madrid, 1934, págs. 33 y ss.; CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., págs. 17, 579 y ss; *Derecho Civil Común y Foral*, T. III, Derecho de obligaciones (La obligación y el contrato en general) 16ª ed., revisada y puesta al día por G. García Cantero, Reus S.A., Madrid, 1992, págs. 69 y ss.; OSSORIO MORALES, J., *Lecciones de Derecho civil. Obligaciones y contratos (Parte general)*, Editorial Prieto, Granada, 1956, págs. 26 y ss.

¹⁰ BIONDI, B., *Los bienes*, trad. esp. de la 2ª ed. italiana de A. de la Esperanza Martínez-Radío, editorial Bosch, S.A., Barcelona, 2003, págs. 32 y ss; D'ORS, A., *Nueva introducción al estudio del Derecho*, Civitas Ediciones, S.L., Madrid, 1999, pág. 20.

¹¹ MONTORO BALLESTEROS, A., op. cit., págs. 43 y 44.

¹² LUMIA, G., *Principios de Teoría e Ideología del Derecho*, trad. esp. de A. Ruiz Miguel, Editorial Debate, 8ª reimpresión, Madrid, 1985, págs. 109 a 111; LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil*, T. II, (Derecho de obligaciones), vol.I, (Parte general. Delito y cuasidelito), Librería Bosch, Barcelona, 1977, págs 29 y ss; MOLITOR, E., op. cit., págs. 13 y ss, 17 y ss.

b) Contenido de la relación jurídica

Dicho contenido está constituido por vínculos que surgen entre las personas, sujetos de la relación jurídica, por razón del intercambio de bienes y servicios en que la relación consiste. Dichos vínculos son de diversa naturaleza y consisten en deberes u obligaciones jurídicos y en derechos subjetivos.

1º. Deberes y obligaciones jurídicas

Consisten en una relación vincular en virtud de la cual una persona (deudor) resulta obligada a realizar un cierto comportamiento a favor de otra (acreedor). Dicho comportamiento puede tener por objeto hacer una cosa, no hacerla o permitir que otra persona haga algo. La conducta de hacer puede consistir en entregar a la otra parte de la relación una cosa (pagar un precio, por ejemplo) o en realizar a favor de la misma un determinado servicio o prestación¹³.

2º. Derechos subjetivos

El derecho subjetivo se ha definido como un poder o facultad conferido a un sujeto por el Derecho para hacer o disponer de algo o exigir de otro un determinado comportamiento. Dicho comportamiento es el contenido de una obligación que puede consistir en hacer, entregar o dar algo, no hacer o abstenerse de realizar determinados comportamientos que suponen una intromisión en la esfera jurídica del titular de un derecho subjetivo¹⁴.

¹³ ENNECCERUS, L., op. cit., págs. 290 y ss; Sobre la idea de prestación y sus modalidades fundamentales (obra y servicios) véase HEDEMANN, J. W., Derecho de obligaciones, vol. III del *Tratado de Derecho Civil*, trad. esp. de J. Santos Briz, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1958, págs. 397 y ss, 412 y ss.; GIORGIANNI, M., *La obligación*, trad. esp. de E. Verdera, Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1958; CASTAN TOBEÑAS, J., op. cit., T. I, vol. II, cit., págs. 22 y ss y T. III, cit., págs. 46 y ss; GARCÍA-VALDECASAS, G., *Parte General de Derecho Civil Español*, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1983, pág. 279; HATTENHAUER, H., op. cit., pág. 85; SANTORO PASSARELLI, F., op. cit., págs. 80 a 82; BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., *La obligación (concepto, estructura y fuentes)*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1989, en especial las págs. 25 a 37.

Sobre el proceso de transformación de la *obligatio* romana hasta su configuración como elemento o dimensión de la «relación jurídica» por obra de Savigny, véase H. HATTENHAUER, op. cit., págs. 77 a 86.

En relación con la reaparición de la doctrina germánica de la «deuda» (*Schuld*) y la «responsabilidad» (*Haftung*), gracias al prestigio científico de Otto von Gierke y de su obra de madurez, *Schuldrecht*, («Derecho de obligaciones»), véase HATTENHAUER, H., op. cit., págs. 86 y ss.

¹⁴ SANTORO PASSARELLI, F., op. cit., págs. 67 y 68; LUMIA, G., op. cit., págs. 110 y 111; Véase también CASTAN TOBEÑAS, op. cit., T.I, vol. II, cit., págs. 25 y ss.

3. Derecho de obligaciones y obligación jurídica

A. Sobre la evolución doctrinal del Derecho de obligaciones

El Derecho de obligaciones constituye una de las cuatro partes especiales en que Savigny dividió y sistematizó el Derecho Civil para su estudio y exposición¹⁵. De ella se ocupa en nuestro Ordenamiento jurídico el Libro IV del Código Civil, cuyo título es, «De las obligaciones y los contratos», si bien las obligaciones se estudian además en el Derecho de Familia y en el Derecho de Sucesiones, traspasando su estudio las fronteras del Derecho Civil para alcanzar los ámbitos del Derecho Mercantil y del Derecho Administrativo (Contratación Administrativa)¹⁶.

El Derecho de obligaciones es la parte del Derecho Civil que durante más tiempo se ha mantenido apegada a la tradición romana, si bien el Derecho germánico dejó importantes huellas en él (distinción débito -*Schuld*- y responsabilidad -*Haftung*-)¹⁷, así como la moral cristiana, como ha puesto de relieve Ripert¹⁸. La moral cristiana introdujo profundos cambios en la aparentemente inmutable teoría romana de las obligaciones, humanizando, moderando y suavizando sus aristas. Con todo, el substrato romanista continúa persistiendo en el Derecho de obligaciones y, como consecuencia de los trabajos de Domat y Pothier, ha pasado prácticamente inalterado a los códigos modernos¹⁹, si bien su inicial individualismo ha sido mitigado desde comienzos del siglo XIX por la acción de los movimientos sociales posteriores, de inspiración básicamente socialista, surgidos al hilo de la eclosión del denominado «problema social». Éste ha sido estudiado y denunciado desde el punto de vista teórico y práctico por el movimiento socialis-

¹⁵ SAVIGNY, F.C., *Sistema de Derecho Romano Actual*, T. I, 2ª ed., Lib. II, Cap. I, §52 y ss., trad. esp. de J. Mesía y M. Poley, Centro Editorial Góngora, Madrid, S.A., Reedición de Analecta Editorial, Pamplona, 2004, págs. 257 y ss; OSSORIO MORALES, J., op. cit., pág. 7; HATTENHAUER, H., op. cit., pág. 84.

¹⁶ CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.III, cit., págs. 36 y ss; OSSORIO MORALES, J., op. cit., pág. 7 a 9; HATTENHAUER, H., op. cit., págs. 84 y ss.

¹⁷ PLANITZ, H., *Principios de Derecho Privado Germánico*, trad. esp. de la 3ª ed. alemana por C. Melon Infante, prólogo de A. García Gallo, Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1957, págs. 195 y ss, 198 y ss; HATTENHAUER, H., op. cit., págs. 86 y ss; MOLITOR, E., op. cit., págs. 8 y ss.

¹⁸ RIPERT, G., *La règle morale dans les obligations civiles*, 2ª ed., París, 1927; TROPLONG, M., *La influencia del cristianismo en el Derecho Civil Romano*, trad. esp. de S. Cunchillos Manterola, Ediciones Desclee, de Brouwer, Buenos Aires, 1974, en especial para la materia que nos ocupa, Parte Primera, Capítulos IV a VII, págs. 34 a 87.

¹⁹ CASTAN TOBEÑAS, J., op. cit., T.III, cit., pág. 37.

ta²⁰, por la Doctrina Social de la Iglesia y por los diferentes movimientos políticos cristianos que surgieron bajo la inspiración de aquélla, y que han propugnado la necesidad de reformar, en un sentido más social, el Derecho de obligaciones²¹. Sus proyectos, en todo caso, van más allá del Derecho privado aproximándose en muchos supuestos al Derecho público. Nos referimos a la aparición de un nuevo Derecho, nacido en el período de entreguerras (años veinte y treinta) y que se conoce con los nombres de Derecho económico, Derecho obrero y Derecho social²².

Una evolución posterior del Derecho de obligaciones, bajo la influencia del Nacional-Socialismo, impulsó el paso de la relación obligatoria contractual (de cuño liberal) a la relación obligatoria legal en la cual (al ser entendida como situación social de hecho y caracterizada por un propósito de previsión social objetivo) desaparecen las voluntades de las partes (construcciones doctrinales de K. Larenz, W. Siebert, A. Huek y otros). La influencia de estas ideas en la doctrina y en la jurisprudencia, persistió en Alemania por espacio de más de veinte años, después del hundimiento del Nacional-Socialismo²³.

En cualquier caso hay que subrayar la importancia, el impacto, que la evolución social, económica y técnica de la vida moderna ha tenido en el desarrollo del Derecho de obligaciones²⁴. En este sentido escribe Castán: «La doctrina, ante la complejidad y tumultuosidad de la vida moderna, cuyas exigencias rebasan los cuadros jurídicos tradicionales de contratación, se ve forzada a idear fórmulas nuevas, como la de la responsabilidad objetiva, la del abuso del derecho contractual, la de las condiciones generales de contratación, la del contrato colectivo, la de la estipulación para otro, la del contrato de adhesión, la del compromiso por

²⁰ Debemos citar aquí la importante obra de A. MENDER, *El Derecho Civil y los pobres*, trad. esp., precedida de un estudio sobre «El Derecho y la cuestión social», de A. POSADA, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1898; HATTENHAUER, H., op. cit., págs. 77 y ss.

²¹ CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T. III, cit., pág. 39.

²² Véase al respecto: RADBRUCH, G., *Introducción a la Ciencia del Derecho*, trad. esp. de L. Recasens Siches y prólogo de Fernando de los Ríos, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1930, págs. 108 y ss.; GARCÍA OVIEDO, C., *Tratado elemental de Derecho Social*, E.P.E.S.A., Madrid, 1946; SÁNCHEZ AGESTA, L., *Lecciones de Derecho Político*, 6ª ed., Editorial Prieto, Granada, 1959, págs. 245 y ss. 593 y ss; OSSORIO MORALES, J., op. cit., págs. 9 a 11; Sobre la importancia social y política del Derecho de obligaciones véase HEDEMANN, J.W., op. cit., págs. 25 a 37.

²³ HATTENHAUER, H., op. cit., págs. 91 a 94.

²⁴ CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.III cit., págs. 40 y ss.

voluntad unilateral, la de la protección de los consumidores, la de las relaciones contractuales de hecho, y muchas más que obtienen la mayor difusión»²⁵.

B. La idea de obligación jurídica

La categoría central del Derecho de obligaciones está constituida por la idea de obligación. La obligación aparece configurada ya en el Derecho romano como un *vinculum iuris* que une a dos personas: el acreedor (sujeto activo) titular del crédito que tiene derecho a exigir al deudor (sujeto pasivo) el cumplimiento de la misma cualquiera que sea su contenido²⁶.

En la evolución del Derecho de obligaciones se produjo un cambio sustancial en la naturaleza del vínculo.

En el primitivo Derecho romano el vínculo de la obligación representaba desde el punto de vista del acreedor una facultad sobre la persona misma del deudor. Así, por ejemplo, «el que había tomado dinero a préstamo en forma de *nexum*, y no lo restituía, quedaba sometido al poder del acreedor, quien mediante la rigurosa ejecución *manus iniectio* podía apoderarse de la persona del deudor, reducirlo a esclavitud y venderlo *trans Tiberium*, e incluso darle muerte»²⁷.

Respecto de la obligación, el primitivo Derecho germánico fue más suave, articulando la construcción de la obligación en dos categorías diferenciadas a las que ya hemos hecho referencia: la deuda o débito (*Schuld*) y la responsabilidad (*Haftung*) o sujeción, afectación, vinculación.

La deuda es un deber jurídico que no se limita al Derecho de obligaciones.

La responsabilidad (*Haftung*), escribe Planitz: «es la sumisión o sujeción al poder jurídico del acreedor. Mientras que el deudor, para resolver si va a cumplir o no la deuda y en qué forma, ha de seguir su libre decisión, el responsable está expuesto a la coacción de manera inmediata. La responsabilidad significa poder para el acreedor; sumisión, sujeción o vinculación para el responsable»²⁸.

El Derecho germánico habilitó tres vías para la realización de la responsabilidad o *Haftung*:

²⁵ Ibid., pág. 39.

²⁶ OSSORIO MORALES, J., op. cit., págs. 11 y ss y 24 y ss; THUR, A., von, op. cit., págs. 1 y ss.; CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T. III cit., págs. 46 y ss. 67 y ss.; LACRUZ BERDEJO, J.L., op. cit., págs 9 y ss.; BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, op. cit., págs. 25 a 37.

²⁷ OSSORIO MORALES, J., op. cit., págs. 12 y 13. Véase SOHM, R., *Instituciones de Derecho Privado Romano (Historia y Sistema)*, 17ª ed., corregida por L. Mitteis y sacada a la luz por L. Wenger, trad. esp. del alemán por W. Roces, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1928, págs. 40, 42 y ss., 52, 323, 355 y 606.

²⁸ PLANITZ, H., op. cit., págs. 198 y 199; MOLITOR, E., op. cit., págs 8 y ss.

1. La responsabilidad jurídica penal;
2. La responsabilidad en virtud de un contrato de responsabilidad, y
3. La responsabilidad personal y la responsabilidad real²⁹.

Volviendo al Derecho romano nos encontramos con que la primitiva y dura situación a que hemos hecho referencia se corrigió y dulcificó posteriormente al desplazarse el poder que el acreedor tenía sobre el cuerpo del deudor hacia su patrimonio (*Lex Poetelia*). Con ésta nueva orientación legal se entiende que el deudor no responde del cumplimiento de la obligación con su cuerpo, sino con su patrimonio, con sus bienes. Así el cumplimiento de la obligación gravita, en última instancia, no sobre la persona del deudor, sino sobre sus bienes (*non corpus debitoris, sed bona*)³⁰.

Ahora bien, este desplazamiento del poder del acreedor desde la persona del deudor a su patrimonio no significa, explica Ossorio Morales, la desaparición del vínculo, de la «sujeción personal que toda obligación supone.» Lo que sucede es que en la obligación «se trata ya de un vínculo, de una sujeción que no recae sobre la persona física del deudor, sino sobre su voluntad, y constriñe al deudor a observar, respecto del acreedor, una determinada conducta. A este respecto explica Ossorio Morales: «Según Savigny la obligación representa una dominación parcial del acreedor sobre la voluntad del deudor. Y es este deber prestar a que el deudor queda vinculado por efecto de la obligación, con la correlativa facultad de exigir que compete al acreedor, lo que en primer lugar caracteriza la obligación»³¹. Concluyendo, el Prof. Ossorio Morales afirma: «Estimamos, en resumen, que el concepto de la obligación ha de integrarse destacando en primer lugar el vínculo personal existente entre acreedor y deudor, que obliga a éste a observar una determinada conducta y faculta a aquél para exigirla, pero de tal modo que si la obligación queda incumplida, puede entonces el acreedor proceder contra los bienes del deudor para satisfacer ese derecho que ha quedado frustrado por el incumplimiento»³².

²⁹ Ibid., págs. 199 a 201; HATTENHAUER, H., op. cit., págs. 77 y ss.

³⁰ OSSORIO MORALES, J., op. cit., pág. 12. Véase: SOHM, R., op. cit., págs. 322 y ss; BONFANTE, P., *Instituciones de Derecho Romano*, trad. esp. de la 8ª ed. Italiana por L. Bacci y A. Larrosa, 5ª ed., Instituto Editorial Reus, Madrid, 1979, págs. 375 y ss; D'ORS, A., *Derecho Privado Romano*, 6ª ed., Ediciones Universidad de Navarra, S.A., Pamplona, 1986, págs. 401 y ss.

³¹ OSSORIO MORALES, J., op. cit., pág. 12.

³² Ibid., pág. 15. Véase también CASTÁN TOBEÑAS, J., T.III cit., págs. 51 y ss, 56 y ss.

C. Las fuentes de las obligaciones jurídicas

Según nuestro Código Civil, art. 1089, «Las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y, cuasicontratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia».

La doctrina ha criticado, desde diversos puntos de vista, la falta de rigor científico de esta clasificación de las fuentes de las obligaciones³³ por resultar incompleta y confusa desde el punto de vista sistemático.

Muy generalizada se encuentra la doctrina de Planiol³⁴, según la cual las obligaciones nacen de la ley o bien por obra de la voluntad de los particulares encaminada directamente a producirlas mediante el contrato³⁵.

Con el fin de dar un encuadre más completo al tema que nos ocupa, podemos trazar el siguiente esquema de las categorías básicas, fundamentales, que constituyen auténticas fuentes de las obligaciones. De este modo escueto y sistemático podemos decir que las fuentes de las obligaciones son:

³³ OSSORIO MORALES, J., op. cit., págs. 102 y ss; CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.III, págs. 90 y ss, en especial págs. 99 y ss; PLANIOL, M.,-RIPERT, G., *Derecho Civil*, trad. esp. de L. Péreznieto Castro del *Traité élémentaire de Droit Civil* de M. Planiol, revisado y complementado por G. Ripert, (3ª ed., LGDJ, París, 1946), Colección Clásicos de Derecho, Obra Compilada y Editada, Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1996, pág. 765.

Recientemente el Prof. C. Rogel Vide ha vuelto a insistir en la crítica al sistema de fuentes de las obligaciones contenido en nuestro Código Civil. En este sentido ha escrito: «La enumeración de las fuentes contenida en el 1089-fruto de un largo proceso histórico-es susceptible de críticas como las siguientes: no hace referencia al testamento ni a ningún otro negocio jurídico unilateral que pueda ser generador de obligaciones; la separación entre las obligaciones civiles nacidas de delitos y las nacidas de cuasidelitos es un tanto artificial, pues en ambos casos estamos en presencia de un ilícito generador de responsabilidad; es criticable, para algunos, la inclusión de la ley en el elenco, al ser, ésta, presupuesto de las obligaciones todas; en todo caso y admitida la ley como fuente, nada impediría considerar como obligaciones legales a todas las que no nazcan de los contratos, lo cual conduciría, a la postre, al dualismo contrato-ley, o si se quiere, negocio-ley.» ROGEL VIDE, C., *Derecho de obligaciones y contratos*, J.Mª. Bosch Editor, Barcelona, 1997, pág. 15.

³⁴ Escribe Planiol al respecto: «La doctrina unánimemente acepta que en el Derecho francés existen cinco distintas fuentes de las obligaciones: 1. Los contratos; 2. Los cuasi-contratos; 3. Los delitos; 4. Los cuasidelitos; 5. La Ley», sin embargo, advierte, que «esta clasificación no debe ilusionarnos; sin ser enteramente falsa, -añade-, es superficial; su nomenclatura es viciosa, y no corresponde a la realidad. En sentido estricto, -concluye-, todas las obligaciones se derivan únicamente de dos fuentes: el contrato y la ley». PLANIOL, M.-RIPERT, G., op. cit., pág. 765.

³⁵ OSSORIO MORALES, J., op. cit., pág. 104.

a) Clasificación sistemática de las fuentes de las obligaciones

Desde esta perspectiva tenemos:

1º. La Ley

2º. Los hechos jurídicos, entendiendo por tales los acontecimientos del mundo físico-natural, no dependientes en nada de la voluntad del hombre, a los que la ley reconoce determinados efectos jurídicos. Entre dichos efectos jurídicos se encuentra, por ejemplo, la obligación que tiene el propietario de un inmueble de reparar el daño que ha producido a un tercero el desprendimiento fortuito del alero de su tejado³⁶.

3º. Los actos jurídicos, propios o ajenos, en cuanto comportamientos racionales y libres del hombre a los que el Derecho confiere determinados efectos jurídicos con independencia de que éstos sean o no conocidos o queridos por el sujeto³⁷.

Los actos jurídicos se dividen en lícitos e ilícitos³⁸:

- Entre los actos jurídicos ilícitos se encuentran los delitos y las faltas, los cuales originan el nacimiento de obligaciones para sus autores. Cabe añadir a éstos, otros actos ilícitos no constitutivos de delitos, ni de faltas, y cuya comisión origina para sus autores, en especial, la obligación de reparar los daños³⁹.

- Entre los actos jurídicos lícitos se encuentran, los simples actos jurídicos, cuya noción coincide con la de actos jurídicos, a los que anteriormente nos hemos referido, y el negocio jurídico.

³⁶ SCIALOJA, V., *Negocios jurídicos*, trad. esp. de la 4ª ed. italiana por F. de Pelsmaeker e Iváñez, Imprenta Editorial de La Gavidia, Sevilla, 1942, págs. 12 y ss; ALBALADEJO GARCÍA, M., *El negocio jurídico*, Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia, José Mº Bosch, Editor, Barcelona, 1958, págs. 5 y ss., 18 y ss.; CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.I, vol. II, cit. págs. 664 y ss; LACRUZ BERDEJO, J.L., op. cit., pág. 247; SANTORO PASSARELLI, F., op. cit., págs. 114 y ss.

Dentro de las obligaciones nacidas de hechos jurídicos, von Thur estudia, por ejemplo, las obligaciones que constituyen la responsabilidad por daños sin culpa y las derivadas del enriquecimiento injusto. THUR, A., von, op. cit., págs. 291 y ss, 299 y ss.

³⁷ SCIALOJA, V., op. cit., pág. 19; ALBALADEJO GARCÍA, M., op. cit., págs. 18 y ss; CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.I, vol.II, cit., págs. 667 y ss; LACRUZ BERDEJO, J.L., op. cit., págs. 203 y ss. y 237 y ss.; SANTORO PASSARELLI, F., op. cit., págs. 115 y ss.

³⁸ SCIALOJA, V., op. cit., págs. 22 y ss.; HEDEMANN, J.W., págs. 505 y ss, 542 y ss.; ALBALADEJO GARCÍA, M., op. cit., págs. 23 y ss.; CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.I, vol. II cit., págs. 668 y ss. y 673 y ss.; SANTORO PASSARELLI, F., op. cit., págs. 116 y ss.

³⁹ SCIALOJA, V., op. cit., págs. 19 y ss. y 288 y ss; HEDEMANN, J.W., op. cit., págs. 512 y ss y 522 y ss.; ALBALADEJO GARCÍA, M., op. cit., 19 y ss y 23 y ss.; HATTENHAUER, H., op. cit., págs. 79 y 80 y 95 y ss.

Por negocio jurídico se entiende la declaración de voluntad, consciente y libre, de uno o más sujetos, orientada a producir efectos jurídicos queridos por los declarantes y que la ley reconoce y ampara⁴⁰.

Los negocios jurídicos pueden ser bilaterales, multilaterales y unilaterales⁴¹.

En el supuesto de los bilaterales o multilaterales, se trata de negocios jurídicos donde intervienen y convergen dos o más voluntades humanas conscientes y libres. Ejemplos típicos de estos negocios son, entre otros, el contrato privado, los convenios colectivos, los tratados internacionales y los concordatos.

Los negocios jurídicos unilaterales consisten en la declaración de voluntad de una única persona orientada a la producción de uno o varios efectos jurídicos reconocidos y amparados por la ley. Entre los negocios jurídicos unilaterales tenemos el testamento y la promesa, la cual, como sucede en el testamento, ha de reunir para su validez determinados requisitos que debe regular la ley en cada caso.

De la institución de la promesa, como fuente de obligaciones, se han ocupado, entre otros, Adolf Reinach, en su obra ya clásica, *Los fundamentos apriorísticos del Derecho Civil*⁴², de la que nos ocuparemos más adelante.

b) El problema de la declaración unilateral de la voluntad como fuente de las obligaciones

El estudio de la promesa como fuente de obligaciones ha tenido especial reflejo en el ámbito del Derecho Privado, Civil y Mercantil.

En el plano del Derecho Mercantil se ha referido a ella el Prof. Agustín Vicente y Gella, con ocasión del estudio de los «títulos de crédito». En este sentido, el Prof. Vicente y Gella dedica un epígrafe en su *Introducción al Derecho Mercantil comparado* a la «promesa de prestación y su forma». A este respecto nos dice: «Una prestación determinada que una persona ha de cumplir a favor de otra, puede ser objeto de promesa (que...) es susceptible de adoptar una forma oral o escrita; en

⁴⁰ THUR, A., von, op. cit., págs. 100 y ss.; SCIALOJA, V., op. cit., págs. 23 y ss.; OERTMANN, P., *Introducción al Derecho Civil*, trad. esp. de la 3ª ed. alemana por L. Sancho Seral, Editorial Labor Barcelona, 1933, págs. 192 y ss.; ALBALADEJO GARCÍA, M., op. cit., págs. 26 y ss. y 45 y ss.; CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.I, vol.II cit., págs. 696 y ss; SANTORO PASSARELLI, F., op. cit., págs. 144 y ss.

⁴¹ SCIALOJA, V., op. cit., págs 64 y ss; ALBALADEJO GARCÍA, M., op. cit., págs 76 y ss; CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.I, vol.II cit., pág. 708.

⁴² REINACH, A., *Los fundamentos apriorísticos del Derecho civil*, trad. del alemán con notas y apéndices de J.L. Álvarez y prólogo de J. Mª Álvarez M. Taladrid, Librería Bosch, Barcelona, 1934, págs. 62 y ss.

ésta última -añade-, el documento en que consta tiene una primera eficacia: la de constituir la prueba de la obligación adquirida por la persona que prometió»⁴³. Más atención quizá ha merecido el tema de la promesa como fuente de obligaciones en el Derecho Civil.

Marcel Planiol escribía en su *Tratado elemental de Derecho Civil* en relación con el tema que nos ocupa: «una nueva teoría, que hemos recibido de Alemania, tiende a crear una nueva fuente de obligaciones; sostiene esta teoría que la declaración unilateral de voluntad obliga por sí misma a su autor, independientemente de toda aceptación por otra persona. A esto se llama -añade- voluntad unilateral»⁴⁴. Respecto de esta teoría que tiene sus defensores y detractores⁴⁵, Marcel Planiol se plantea el tema de sus aplicaciones. A este respecto indica Planiol: «Las aplicaciones que pretenden hacerse de la voluntad unilateral como fuente productiva de obligaciones, en el estado actual de la legislación francesa, son muy restringidas: se refieren a las estipulaciones por tercero, a los títulos a la orden y al portador y a diversas ofertas (ofertas de recompensas, de contratar, de concurso). La jurisprudencia -añade- no se muestra favorable a la creación de la obligación por voluntad unilateral»⁴⁶.

En el ámbito del Derecho Comparado reconoce Planiol que «En Alemania, el Código Civil no admitió de una manera absoluta la posibilidad de obligarse a sí mismo mediante un simple acto de voluntad; pero en ciertos casos determinados -añade- hace producir un efecto obligatorio a la declaración unilateral de voluntad, principalmente en las ofertas de contratar dirigidas a un tercero (arts.-sic- 130 y 145) y en las ofertas de recompensa (art.-sic- 657). Lo mismo establece el Código suizo (arts. 3, 5 y 8) Código revisado de las obligaciones»⁴⁷.

El valor de la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones en el supuesto de la promesa de recompensa es el tema que nos interesa aquí y encontramos en el pensamiento del Prof. Candil Calvo, que ya en fecha temprana, en 1914, publicó un interesante estudio sobre el mismo⁴⁸.

⁴³ VICENTE Y GELLA, A., *Introducción al Derecho Mercantil Comparado*, 2ª ed. Editorial Labor, Barcelona, 1934, pág. 200. Véase también su obra ampliada, *Curso de Derecho Mercantil Comparado*, T.I., 3ª ed., Zaragoza, 1951, págs. 355 y ss.

⁴⁴ PLANIOL, M-RIPERT, G., op. cit., pág. 774.

⁴⁵ Ibid., págs. 774 y 775.

⁴⁶ Ibid., pág. 775.

⁴⁷ Ibid., pág. 775.

⁴⁸ La significación de la promesa pública como fuente de obligaciones tiene especial relevancia en el contexto del pensamiento jurídico del Prof. D. F. Candil Calvo. Dicho tema cons-

Posteriormente la doctrina española se ha ocupado del tema, ratificando la posición de Candil, y admitiendo, al mismo tiempo, la validez de la declaración unilateral de la voluntad como fuente de obligaciones en determinados supuestos, entre los que se encuentra la promesa de recompensa. En este sentido el Prof. Ossorio Morales dedica un epígrafe en sus valiosas *Lecciones de Derecho Civil* (obligaciones y contratos) al tema que nos ocupa bajo el título, *El problema de la declaración unilateral de la voluntad como fuente de obligaciones*, y en el que nos recuerda que la doctrina alemana, con base en el Derecho histórico germánico, ha desarrollado «la tesis de que a veces basta la simple declaración unilateral de voluntad para engendrar obligaciones (...señalando) como supuesto en los que así ocurría la oferta de contrato y la promesa pública de recompensa»⁴⁹.

En estos supuestos, explica Ossorio Morales, «no se trata de saber si aceptada la oferta o realizado el hecho que se prometió premiar, queda el oferente o promitente obligado a cumplir (...sino que) el verdadero problema consiste en saber si el mero hecho de hacer la oferta o la promesa vincula al que la hizo a mantenerla, generando así por su sola declaración de voluntad una obligación; y entendida en este sentido la cuestión -añade Ossorio Morales-, gran parte de la doctrina e incluso algunas legislaciones, la resuelven en sentido afirmativo»⁵⁰. A modo de conclusión escribe Ossorio Morales: «Se encuentra muy divulgada en la doctrina moderna la tesis según la cual, si bien la oferta o promesa unilateral no obliga por sí sola a cumplir la prestación prometida en tanto que no sea aceptada, sí obliga a mantenerla durante el tiempo racionalmente necesario para que pueda ser aceptada por el destinatario, o para que pueda ser realizado el acto que se prometió premiar, mucho más en el caso de que el propio oferente o promitente se haya fijado a sí mismo un plazo, que está por eso sólo obligado a respetar»⁵¹.

tituyó el objeto de su primer trabajo científico durante su estancia en Alemania, pensionado por la Junta para la Ampliación de Estudios e Investigaciones Científicas de la Institución Libre de Enseñanza. Dicho trabajo se publicó en España con el siguiente título: «Naturaleza jurídica de la promesa de recompensa a persona indeterminada». *Junta para la Ampliación de Estudios e Investigaciones Científicas. Anales*: Tomo XIII, Memoria 3ª. Establecimiento Tipográfico de Fortanet, Impresor de la Real Academia de la Historia, Madrid, 1914.

⁴⁹ OSSORIO MORALES, J., op. cit., pág. 107. Amplia información sobre el tema en CASTÁN TOBEÑAS, J., op. cit., T.III, cit., págs. 105 a 120. Véase también LACRUZ BERDEJO, J.L., op. cit., págs. 75 y ss.

⁵⁰ OSSORIO MORALES, J., op. cit., págs. 107 y 108.

⁵¹ *Ibid.*, pág. 108.

Una sinopsis clara y precisa nos ofrece el Prof. Beltrán de Heredia y Onís, en su estudio sobre la obligación⁵².

El estado de la cuestión que diseña Beltrán de Heredia es el siguiente: Mientras que las fuentes de las obligaciones y supuestos de hecho de los que nacen obligaciones que encuentran acogida en el Código Civil (contrato, ley, hechos humanos voluntarios lícitos, enriquecimiento injusto, hechos humanos voluntarios ilícitos, responsabilidad objetiva por riesgo)⁵³ son admitidos como tales fuentes, casi unánimemente por la doctrina, «no puede decirse lo propio de la voluntad unilateral. La mayoría de la doctrina, o duda, o se pone contundentemente, o la admite solamente en algunos supuestos; y, en esta última variante hay, a su vez, varias modalidades. -A ello cabe añadir que- Un supuesto tan dudoso ha originado una copiosa jurisprudencia que a su vez ha sido interpretada por la doctrina de muy diversas maneras»⁵⁴.

El Prof. Beltrán de Heredia traza el siguiente esquema, en relación con la cuestión de si la promesa unilateral es fuente de obligaciones:

1. Posición negativa. Tal es la mantenida por M. Albaladejo, ajustándose a la doctrina del Tribunal Supremo. Su posición desde el principio, explica Beltrán de Heredia, es firme y tajante: «tanto la jurisprudencia antigua como la moderna es confusa, contradictoria e intermitente, porque, por más que a veces se haya afirmado que es fuente de obligaciones la voluntad unilateral, a su juicio nunca tal afirmación fue hecha como fundamento del fallo ni recayó nunca en caso en el que verdaderamente se tratase de voluntad unilateral como auténtica fuente por sí sola. Lo que haría, por tanto, dudar mucho de que aquello se hubiese dicho cuando realmente la obligación no hubiese tenido más fuente que la voluntad unilateral»⁵⁵. M. Albaladejo manifiesta «no tener nada contra la proclamación de la voluntad unilateral como fuente de obligaciones, pero exige, para ello, que se modifique el Código como lo ha hecho la Compilación de Navarra, y el Código Civil, con ésa y otra fórmula, podría acoger la figura»⁵⁶.

⁵² BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., op. cit., págs. 123 y ss.

⁵³ Ibid., págs. 103 a 123.

⁵⁴ Ibid., pág. 123.

⁵⁵ Ibid., pág. 124.

⁵⁶ Ibid., pág. 125. Véase ALBALADEJO, M., *Derecho de obligaciones*, T.II, vol. 1º, Librería Bosch, Barcelona, 1970, págs. 200 y ss.

No obstante esta posición radical, al final Albaladejo parece flexibilizarse cuando afirma en relación con la voluntad unilateral, «que el silencio que sobre ella guarda el artículo 1089, ya que hemos visto (aparte de sus imperfecciones) que no enumera todas las fuentes que acoge nuestro Derecho, y la voluntad unilateral podría ser una de éstas no enumeradas»⁵⁷.

2. Posiciones más flexibles encontramos en:

L. Díez Picazo, quien al comentar la sentencia de 3 de Febrero de 1973, considera que «la voluntad unilateral según la línea constante de la jurisprudencia, por sí sola, sólo es fuente de obligaciones de manera muy excepcional. Como ha señalado la doctrina y ha recogido la jurisprudencia, la tipificación y la función económico-social sólo las ve con claridad en dos supuestos: las promesas públicas de recompensa y su variante de los concursos con premio y la emisión de títulos valores. Esta posición es muy generalizada en la doctrina»⁵⁸.

Hernández Gil llega a admitir la declaración unilateral de voluntad como fuente de las obligaciones, no sobre bases psicológicas sobreestimando el principio individualista de la autonomía de la voluntad, sino en virtud, principalmente, de consideraciones sociológicas, sistemáticas y de protección a terceros⁵⁹.

E. Lalaguna, por su parte, acepta la posibilidad de que la declaración unilateral de voluntad se configure como fuente de obligaciones sobre la base de la existencia objetiva de una causa justa. En este sentido afirma que «de la misma manera que el contrato es fuente de obligaciones (arts. 1089 y 1091), sólo cuando existe una *causa de la obligación* que se establezca (art. 1275), puesto que si falta la causa *no hay contrato* (art. 1261.3), de modo semejante, el negocio jurídico unilateral puede ser también fuente de obligaciones siempre que exista una causa suficiente, tanto si se trata de alguna de las «causas típicas» que se definen en el artículo 1274 como si se trata de «otra justa causa» (art.1091)»⁶⁰.

⁵⁷ ALBALADEJO, M, *Derecho de obligaciones*, cit., págs. 204 y 199; BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., op. cit., pág. 127.

⁵⁸ Cit. por BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., op. cit., pág. 124; Véase DÍEZ-PICAZO, L., Y GULLÓN, *Sistema de Derecho Civil*, vol.II (Teoría general del contrato. La relación obligatoria en general. Las relaciones obligatorias en particular), Editorial Tecnos, Madrid, 1976, págs. 101 y ss.

⁵⁹ BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., op. cit., pág. 126. Véase HERNÁNDEZ GIL, A., *Derecho de obligaciones*, Editorial CEURA (Centro de Estudios Universitarios Ramón Areces), Madrid, 1983, págs. 246 y ss.

⁶⁰ LALAGUNA, E., «La voluntad unilateral como fuente de obligaciones», en *Revista de Derecho Privado*, 1975, pág. 809, cit. por BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., op. cit., pág. 126.

Por su parte Díez-Picazo, «en el mismo sentido, y comentando la sentencia de 3 de febrero de 1973, en la que por primera vez se ligan en nuestra jurisprudencia en forma vigorosa y coherente las promesas unilaterales con su causa, afirma que el requisito de la causa no sólo es aplicable a los contratos *ex* artículos 1261 y 1274, sino a toda clase de obligaciones y, entre ellas, a las unilateralmente originadas. La causa, concluye Díez-Picazo, viene a ser, rigurosamente, un requisito para quedar obligado, pues nadie se obliga sin causa»⁶¹.

3. La posición más abierta de P. Beltrán de Heredia. Beltrán de Heredia comenta la proximidad entre las posiciones de Laguna y Díez-Picazo, pero apunta más allá de ellas. Su comentario es el siguiente: «Ciertamente, las consideraciones de Laguna y Díez-Picazo en torno a la causa como elemento importante en la fundamentación de la fuerza vinculante de la declaración unilateral de voluntad son importantes, pero no descarta en esta finalidad de fundamento, como hace Laguna, ni el poder de una voluntad autónoma, ni la declaración de voluntad al ser emitida.»⁶² Añadiendo que en su opinión «se complementan y refuerzan el argumento causal, que es más jurídico» con el poder de la voluntad autónoma y la declaración de voluntad al ser emitida⁶³.

Beltrán de Heredia, dando por comúnmente admitido que el art. 1089 enumera sin criterio de *numerus clausus* las fuentes de las obligaciones⁶⁴, defiende la posibilidad de que la declaración unilateral de voluntad sea fuente de obligaciones en los siguientes términos: «No nos engañemos, la cuestión hay que plantearla en sus términos exactos y claros: la declaración unilateral de voluntad ¿es fuente de obligaciones?. Hay que repetir por última vez una opinión muy generalizada: A) El artículo 1089 no impone un sistema de *numerus clausus* en materia de fuentes de obligaciones; B) No hay ningún artículo en el que expresamente se admita esta nueva fuente de obligaciones; hay artículos, el 1901 y el art. 1, en los que el intérprete puede encontrar un punto de partida inicial; C) Hay numerosos casos concretos que la doctrina admite como supuestos de fuentes de obligaciones nacidas por vía de declaración unilateral de voluntad; D) La realidad social ofrece, e irá aumentando, los supuestos hasta ahora contemplados y ya admitidos.

⁶¹ BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., op. cit., págs. 126 y 127; DÍEZ-PICAZO, L., «Las declaraciones de voluntad como fuente de obligaciones y la jurisprudencia del Tribunal Supremo (En torno a la sentencia de 3 de febrero de 1973)», en *Anuario de Derecho Civil*, 1974, pág. 464.

⁶² BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., op. cit., pág. 127.

⁶³ Ibid. pág. 127.

⁶⁴ Ibid. pág. 127.

Ante esta panorámica, -se pregunta Beltrán de Heredia- ¿se puede admitir con carácter de generalidad y no meramente enunciativa de algunos supuestos, la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones?. (Y añade:)

Se observa en la doctrina como un cierto deseo -coexistiendo con un cierto temor- a contestar rotundamente en sentido afirmativo.

La solución al problema que estoy estudiando no tiene que venir necesariamente por la vía de una admisión legislativa. Hay una jurisprudencia, ciertamente vacilante, confusa e intermitente, pero apunta tendencias y deseos. Hay una investigación científica y, en consecuencia, una corriente proclive a admitir la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones para dar respuesta a una realidad social.

El silencio del artículo 1089 y la posible laguna legal se puede suplir acudiendo al sistema de fuentes del Derecho. Yo no veo ningún inconveniente en entender la palabra *ley* del artículo 1089 en un sentido amplio como comprensiva del total ordenamiento jurídico y como comprensivo de nuestro sistema de fuentes del Derecho donde se encuentra la fundamentación positiva de la admisión de la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones»⁶⁵.

Para concluir y para poner de relieve la coherencia de la consideración de la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones con nuestro ordenamiento jurídico, Beltrán de Heredia se remite a la ley 521 de la Compilación del Derecho Civil de Navarra, que dice: «Toda promesa sobre cosa y bajo condición lícita obliga al que la hace desde que es objeto de publicación suficiente, aunque nadie haya notificado su aceptación. Si el promitente no hubiere fijado plazo, se entenderá mantenida la oferta durante el tiempo que parezca necesario según arbitrio del Juez. Si una persona determinada hubiere notificado al promitente su aceptación antes de

⁶⁵ Ibid., pág. 128 y 129.

Beltrán de Heredia analiza al respecto el panorama de Derecho Comparado y tras reconocer que las codificaciones del siglo XIX no fueron muy proclives a reconocer la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones, aunque sí la admitieron en algunos casos concretos (así el BGB en sus parágrafos 145, referente a la oferta de contrato y 657, con respecto a la pública promesa de recompensa), pone de relieve la tendencia en el Derecho Iberoamericano al reconocimiento de esta nueva fuente de obligaciones. Así tenemos, entre otros, el Código Civil portugués de 1966, en los artículos 457 a 463, el Código Civil de Brasil que regula expresamente «las obligaciones por declaración unilateral de voluntad» (Título IV del Libro III) y el Código Civil mejicano que incluye entre las fuentes de las obligaciones «la declaración unilateral de voluntad» (arts. 1860 a 1881). Ibid. págs. 130 y 131.

caducar la oferta, ésta se entenderá mantenida respecto al aceptante durante un año y un día, a no ser que en el momento de la aceptación se hubiere convenido otro plazo»⁶⁶.

En sentido análogo al Prof. Beltrán de Heredia y de forma más contundente y lacónica se manifiesta el Prof. C. Rogel Vide quien afirma: «En clave de negocio, cabe plantearse si -con el Código civil en la mano- es posible crear una relación obligatoria por obra y gracia de un negocio jurídico unilateral, mediante una declaración unilateral de voluntad, pensando, sobre todo, en la promesa pública de recompensa, instituto conocido desde Roma.

Los autores, aquí, están divididos.

Para unos, la respuesta es negativa por entender imprescindible, para que la obligación surja, la aceptación del destinatario de la promesa, aunque sea tácita o presunta; ni siquiera -dicen, con los artículos 618 y 629 del Código civil en la mano- la donación obliga al donante en tanto que no concurre la voluntad del donatario aceptando.

Para otros -puede que los más atinados-, la respuesta ha de ser afirmativa por entender que, excepcionalmente, cabe predicar la eficacia de las promesas unilaterales sin necesidad de que medie aceptación alguna, dado que la promesa -que vincula a quien la hace- no busca tanto una declaración de voluntad de aceptación cuando la efectiva ejecución de los actos queridos, del resultado apetecido por aquél, incluso aunque tal resultado se haya logrado, tales actos se hayan llevado a cabo sin tener en cuenta la promesa o incluso sin tener conocimiento de ella, con lo cual mal podría hablarse de aceptación, ni siquiera tácita»⁶⁷.

Por último no encontramos en el Derecho Común Europeo, *Los Principios de Derecho Europeo de Contratos* (versión revisada y completada de 1998) los cuales en su Capítulo II, Sección 1, y en relación con las promesas vinculantes sin aceptación, dispone en su art. 2107: «Una promesa realizada con la voluntad de quedar legalmente vinculado sin aceptación es vinculante»⁶⁸.

⁶⁶ Ibid., pág. 131.

⁶⁷ ROGEL VIDE, C., *Derecho de obligaciones y contratos*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1997, págs. 15 y 16.

⁶⁸ Los comentaristas del texto europeo escriben:

«Las promesas unilaterales como fuente de obligaciones.

Ha sido, como es bien sabido, un clásico problema en el Derecho europeo continental, si

Resumiendo tenemos que la declaración unilateral de voluntad constituye una fuente de obligaciones jurídicas que se manifiesta fundamentalmente en dos instituciones: el testamento y la promesa.

El testamento, negocio jurídico unilateral, es fuente de obligaciones diversas para los herederos testamentarios.

La promesa, como declaración unilateral de voluntad, seria y definitiva, constituye para la actual doctrina (Osorio Morales, Díez Picazo, Hernández Gil, Lalaguna, Beltrán de Heredia⁶⁹) una indiscutible fuente de obligaciones que vertebrada y da vida a diferentes instituciones jurídicas. Entre ellas cabe destacar, entre otras, la promesa de recompensa a persona indeterminada⁷⁰, la promesa de hecho ajeno⁷¹ y la promesa de contrato o precontrato, en la cual tienen cabida y apoyo casi todos los contratos que articulan el tráfico jurídico ordinario⁷².

las declaraciones unilaterales de voluntad son o no fuente de obligaciones y en qué casos pueden serlo. De acuerdo con los comentarios, la mayor parte de los ordenamientos jurídicos parecen contrarios a admitir la obligatoriedad de las promesas unilaterales sin aceptación, salvo en los concretos casos en que la ley las admite. No ha existido dificultad en admitir la eficacia de las promesas públicas de recompensa, la «*Auslobung*» del Derecho alemán, ni tampoco aquellas otras que tengan por objeto crear obligaciones *credendi causa*, lo que en definitiva es lo mismo que una promesa de recompensa. Por regla general, en cambio, las promesas unilaterales realizadas *donandi causa* no parecen ser eficaces. No obstante ello, el art. 2107 enuncia una regla general de acuerdo con la cual las promesas unilaterales son fuentes de obligaciones y son, por consiguiente, vinculantes sin aceptación por el destinatario, con el único requisito de que contengan una voluntad negocial en virtud de la cual el promitente quiera quedar jurídicamente obligado.» DÍEZ-PICAZO, L., ROCA TRÍAS, E., MORALES, A., *Los Principios del Derecho Europeo de Contratos*, Civitas Ediciones, S.L., Madrid, 2002, pág. 185. Véase también la pág. 29.

⁶⁹ OSSORIO MORALES, J., op. cit.; DÍEZ PICAZO, L., op. cit.; HERNÁNDEZ Gil, A., op. cit. LALAGUNA, E., op. cit.; BELTRÁN DE HEREDIA Y ONÍS, P., op. cit.

⁷⁰ CANDIL CALVO, F; Posteriormente se ha ocupado de dicha promesa MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y ALDÁZ, C., *La promesa pública de recompensa*, Bosch, Casa editorial, S.A., Barcelona, 1985

⁷¹ COSSÍO Y CORRAL, A. de, *Instituciones de Derecho Civil*, T. I, Madrid, 1991, págs. 470 y 471

⁷² CASTRO Y BRAVO, F. de, «La promesa de contrato (Algunas notas para su estudio)» en *Anuario de Derecho Civil*, vol. III, Fasc. 3º, Junio-Septiembre, 1950, págs. 1117 y ss.