

# JURISPRUDENCIA

## I. SENTENCIAS COMENTADAS

### 1. DECLARACION UNILATERAL DE VOLUNTAD

*(Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1975)*

#### I. *Los hechos*

El dueño de una casa en La Coruña demanda a los dueños del solar colindante por los daños y perjuicios ocasionados a causa de las excavaciones y obras realizadas para la construcción de un edificio en dicho solar, sin las debidas medidas precautorias. Daños consistentes en "repises" (1), desplomes, desplazamientos y grietas, acompañados de desmoronamientos, pérdida de verticalidad, descensos de sus anteriores rasantes y sucesiva ruina del edificio del actor. La demanda se basa, primero, en el incumplimiento de un documento de 28 de septiembre de 1967 que dice así: "Ratificando por medio de esta carta, lo que hemos convenido, estamos conformes, en concepto de dueños del solar y obra colindante por la izquierda... en repararle todos los daños y perjuicios producidos o que se produzcan por consecuencia de dichas obras, habiendo de adoptar las medidas precisas para que no se aumente los repises habidos en su casa, cuidando de reparar los desperfectos, de hacer desaparecer las grietas y pintar las habitaciones y paredes en que se encuentran". Carta cuyo texto podemos conocer por estar recogido en el considerando tercero de la sentencia del Tribunal Supremo; y se nos dice también (en el considerando quinto) que ella tuvo lugar por "la amenaza del interdicto". En segundo lugar, se ejercita una acción de responsabilidad derivada de la culpa o negligencia, documentada por una serie de dictámenes técnicos, acta y declaraciones.

El Juez de Primera Instancia dictó sentencia, declarando la validez del documento de 28 de septiembre de 1967. La Audiencia Territorial de La Coruña declaró que el dicho documento obliga a los demandados a reparar cumplidamente los daños y perjuicios que se produjeron con motivo de la obra.

Contra esta sentencia se formaliza recurso de casación apoyado en los siguientes motivos: 1.º, infracción del artículo 1.089 del Código civil y doctrina legal que niega que las declaraciones unilaterales de voluntad sean fuente creadora de obligaciones; 2.º, infracción del artículo 359 de

---

(1) No se ha encontrado este término en los diccionarios consultados.

la Ley de Enjuiciamiento Civil al no contener declaración sobre la prescripción de la acción, alegada en el escrito de dúplica; 3.º, infracción del artículo 1.968, que establece la prescripción de la acción que se ha ejercitado; 4.º, infracción del artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; sobre las que se insiste, alegando que las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes.

## II. *La sentencia del Tribunal Supremo*

1. Los seis primeros considerandos de esta sentencia han sido dedicados a la exposición de los supuestos de hecho del pleito y a su desarrollo procesal. Los considerandos séptimo y octavo tratan de la cuestión central y decisiva de la calificación de la relación jurídica existente entre las partes y, atendiendo al primer motivo del recurso, se trata de la cuestión de la eficacia obligacional de las declaraciones unilaterales de voluntad. Los considerandos noveno al decimotercero exponen las razones para no dar lugar a los motivos dos al cuatro del recurso. Se consideran improcedentes las pretensiones y excepciones alegadas en ellas por no haber sido *formuladas oportunamente* (2), ya que no lo fueron hasta el escrito de dúplica; en su consecuencia, la alegación de la prescripción se rechaza como cuestión nueva y, con ello, la posibilidad de censurar de incongruencia la sentencia de instancia. El considerando trece rechaza el motivo cuarto del recurso por no señalar el concepto en que haya podido cometerse la infracción. Desestimados todos los motivos, se condena en costas al recurrente.

El estudio detallado de la sentencia aquí hecho, se limita a los considerandos séptimo y octavo, por ser éstos los que pueden tener especial valor doctrinal. Para mayor claridad de la exposición se transcriben primero los dichos considerandos y después de cada uno se agregan las glosas o comentarios que su lectura ha suscitado.

### 2. *Texto del considerando séptimo de la sentencia*

“Considerando: que este recurso plantea el interesante problema de la fuerza vinculante de la declaración unilateral de voluntad que, según los recurrentes, resuelven negativamente la norma y jurisprudencia invocada; pero con relación a él, cabe destacar: Primero: Que el principio clásico de las fuentes de las obligaciones, recogido en el artículo mil ochenta y nueve de nuestro Código civil, ha sido sustituido modernamente por el que reduce a dos dichas fuentes, a saber, la voluntad —admitiendo también en éste la voluntad unilateral—, y la Ley. Segundo: Que los ordenamientos legislativos y la doctrina científica de nuestra Patria admiten varios casos de obligaciones creadas por la voluntad unilateral, citándose por los autores, como ejemplo de ello, los artículos mil

---

(2) En el texto de la sentencia están subrayadas estas dos palabras.

trescientos treinta y mil ochocientos ochenta y siete del Código civil, los quinientos ochenta y siete y quinientos ochenta y nueve del Código de Comercio, las denuncias de los contratos y las obligaciones incorporadas a los títulos de crédito, a los que podemos añadir la aceptación y repudiación de herencia que la doctrina científica configura como declaraciones unilaterales de voluntad no recepticia, y cuya eficacia obligacional proclama nuestro Código en el artículo novecientos noventa y siete, y ha sancionado la jurisprudencia en multitud de sentencias, entre las cuales cabe citar las de veintitrés de abril de mil novecientos veintiocho, seis de marzo de mil novecientos cuarenta y cuatro, veintitrés mayo mil novecientos cincuenta y cinco y dieciocho septiembre mil novecientos setenta y cinco. Tercero: Que ya muchos Códigos modernos admiten, en ciertos casos, la eficacia obligacional de la promesa unilateral; y Cuarto: Que aunque alguna sentencia de este Tribunal la negó eficacia —sentencias veinticinco abril mil novecientos veinticuatro y veintiuno junio mil novecientos cuarenta y cinco— otras, en cambio, se la reconocieron —sentencias treinta y uno octubre mil novecientos veinticuatro, diecisiete octubre mil novecientos treinta y dos, diez enero mil novecientos cuarenta y seis, cinco mayo mil novecientos cincuenta y ocho y tres noviembre mil novecientos sesenta y dos— e incluso se la reconoce la de primero de diciembre de mil novecientos cincuenta y cinco, que invocan los recurrentes.”

### 3. Comentario al considerando séptimo

#### a) *El artículo 1.089 del Código civil*

El Tribunal Supremo se encara aquí, de nuevo (3) con un motivo de casación en el que se alega violación del artículo 1.089 del Código civil. Ahora lo rechaza, en primer lugar, por considerar que el “principio tradicional de las fuentes de las obligaciones” ha sido modernamente superado por una doctrina que las reduce a la voluntad y a la ley (4).

Con ello, el Tribunal Supremo toma partido otra vez en una vieja polémica doctrinal. Séame permitido hacer una pregunta previa: ¿es apropiado a su alta y peculiar función dejarse arrastrar por los recurrentes a esta discusión? Contestarla puede tener su utilidad. Me parece conviene distinguir los cometidos propios respectivamente de la labor expositiva de los teóricos y los de la tarea de quienes han de aplicar el Derecho.

Separación no fácil, aunque necesaria. La dificultad nace de que, a veces, en un mismo texto legal se encuentran juntamente, al lado de las reglas de valor normativo, otras sin más finalidad y alcance que el de

(3) Ultimamente lo hiciera en la sentencia de este mismo Tribunal, de 30 de septiembre 1975, en su tercer considerando, recogido en este ANUARIO, en sentencias comentadas, XXIX, II, (abril-junio) 1976, p. 569.

(4) Enunciada ya por FERRÁNDIZ, *Una revisión crítica de la clasificación de las fuentes de las obligaciones*, en este ANUARIO, XVI-I (enero-marzo, 1958), p. 136.

facilitar el manejo y conocimiento de los textos, de enunciar o explicar el orden de los preceptos, su clasificación en títulos, capítulos y rúbricas.

El descuido consistente en no distinguir las disposiciones de valor normativo de aquellas otras de carácter explicativo o teórico, encuentra posiblemente su origen en la recepción del Derecho romano. En los textos que nos han llegado, no se ha sabido siempre distinguir aquellos que deciden cuestiones jurídicas, de estos otros destinados a la docencia. Aquí está, a nuestro parecer, la causa remota del valor normativo atribuido al citado artículo 1.089.

La finalidad docente de la *Instituta* de Gayo, puede explicarnos el que utilice el instrumental dialéctico recibido de la ciencia griega, para ofrecer una visión global de las clases de obligaciones, según su origen y naturaleza. Condición profesoral de Aquilio Gayo que le llevará a destacar ("*Summa divisio*") y hasta exagerar ("*omnis enim obligatio*") la importancia de las dos principales causas de obligaciones, el contrato y el delito (G. 3, 89) (5). Esa misma condición de maestro será la que le lleve a precisar y corregir lo así dicho y a llamar la atención sobre la existencia de otras causas de obligaciones indeterminadas y no clasificables ("*ex variis causarum figuris*", D. 4, 7, 1, pr.). Probablemente serían también unos docentes bizantinos quienes enseñan que esas varias figuras podían clasificarse por su analogía a los contratos ("*quasi ex contractu*") y a los delitos ("*quasi ex maleficio*") (J. 3, 13 (14) 2).

La doctrina antigua recoge esta última clasificación de las fuentes de obligaciones, bajo la autoridad del texto justiniano (6). No parece que se le atribuyera entonces valor normativo ni carácter exhaustivo; al menos, según los datos por mí conocidos. Desde el Renacimiento, ella será sometida a examen crítico por los autores.

Vinnio, después de considerar los diversos textos romanos, concluye con la que será la opinión común diciendo que si bien el contrato y el delito son las causas más generales, ordinarias y principales, existen algunas otras extraordinarias y singulares, no designadas con nombre cierto y tampoco sometidas a reglas ciertas (7).

La dirección iusnaturalista plantea la cuestión de las causas de las obligaciones civiles de Derecho privado ya de un modo "filosófico". La que expone Heineccio en sus obras, razonando así: la obligación es un vínculo de derecho, el derecho lo establece la ley; lo que puede hacerlo

(5) La división central señalada por Gayo, se encontraba ya en la que estableciera Aristóteles (Ética a Nicomaco, 1113 a) entre las obligaciones de origen voluntario (ekausia) e involuntario (akousia). La probable utilización de lo dicho por Aristóteles, de modo directo o indirecto, se ha venido señalando repetidamente desde antiguo; así, VINNIO, *Institutionum imperialium commentarium* (1642). 3,14,2, ed. Venetiis, 1740, II, p. 658; TORRES Y VELASCO, *Institutiones Hispanae, practico-theorico commentatae*, Matriti, 1735, pp. 356-357; SCHULZ, *Classical Roman Law*, Oxford, 1951, § 799, p. 468.

(6) Especialmente el de la *Instituta*. El de Modestino (D. 44,7,52), cuando se le cita será para criticar la clasificación que hace

(7) Loc. cit; también TORRES Y VELASCO, loc. cit. Comp. DONELLO, *Commentariorum de Iure Civili*, 12, 4 y 5, ed. Francoforti, 1595, II, páginas 14 y sig. y 18 y sig.

“amesos”, naciendo inmediatamente de ley, o “emesos”, mediante la intervención de algún hecho (“ex facto obligationis”). Estos pueden ser hechos lícitos (contrato y cuasi contrato) e ilícitos (delito y cuasi delito). Respecto de las obligaciones “ex lege”, precisa que son las aludidas por Gayo, como resultantes “ex varii causarum figuris”, y pone como ejemplos la obligación de alimentos del hijo y la “actio ad exhibendum” (8).

El movimiento codificador no podía cambiar el significado propio de una clasificación, fuera esta o no la de las obligaciones. En el Código civil francés no se encuentra una disposición especial en la que se enumeren las causas de las obligaciones consideradas; se limita a regularlas ordenadamente (9). El prurito sistematizador propio de los codificadores se manifiesta en los Códigos que siguen el modelo francés, comenzando por el Código civil holandés (1830, 1838), en el que se insertó, dentro de la redacción tomada del Código francés, un artículo para decir que todas las obligaciones nacen del contrato o de la ley (art. 1.269). Los Códigos posteriores del grupo latino, salvo excepción (p. ej., la del antiguo Código portugués), dedican algún artículo a la enumeración de las causas o fuentes de las obligaciones, presidiendo los siguientes artículos en las que ellas se regulan. A tal efecto, se recogen con más o menos acierto alguna de las clasificaciones usuales en la doctrina de los autores (10). Recibidas en los Códigos, se potencia con ello el interés de la cuestión y las discusiones sobre cuál sea la clasificación mejor y más exacta (11).

(8) *Antiquitatum romanarum iurisprudentiam illustratum syntagma*, 3,14,3, en *Opera omnia*, Genevae, 1747, IV, 2, p. 423; *Elementa iuris secundum ordinem Institutionum*, 3,14, § 771, *Opera omnia*, V, 1, p. 203; nota a VINNIO, loc. cit., p. 658. GROCIO, incidentalmente, indica que las obligaciones nacen del pacto, del delito o de la ley, a la que hay que referir el cuasi contrato y el cuasi delito, *De jure belli ac pacis*, II, 2, § 1; con criterio más personal, respecto al Derecho innato y al Derecho legal, distingue las obligaciones nacidas del acto propio y de la culpa, *Inleydinge tot de Hollanse Regts-gelertheit*, III, 1, ed. Amsteldam, 1706, pp. 183 y sig.

(9) El título III del libro tercero trata de los contratos o de las obligaciones en general, y el IV de las obligaciones que se forman sin convenio, las que resultan de la ley, los cuasi contratos, delitos o cuasi delitos (art. 1.370). Es lo que hiciera DOMAT en los libros I y II de *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, 1694. POTHIER trata primero de los contratos como causa más frecuente de las obligaciones (sect. I) y después de las otras causas de las obligaciones: cuasi contratos, delitos y cuasi delitos, ley (sect. II), *Traité des obligations*, Oeuvres, 1818, III, § 123, p. 81.

(10) Este origen teórico lo declara VELEZ SAARFIELD, en su nota al artículo 449 del C. c. argentino, recogiendo un largo texto de ORTOLAN y citando a MERCADÉ.

(11) FERRÁNDIZ, *Una revisión crítica de la clasificación de las fuentes de las obligaciones*, en este ANUARIO, XI-I (enero-marzo, 1958), pp. 115-146, y obras allí citadas; BONET, *Fuentes de las obligaciones*, R. D. N., 55 (enero-marzo, 1967), pp. 9-43; HERNÁNDEZ GIL, *Derecho de obligaciones*, 1960, pp. 209-219. En general, todos los tratadistas al ocuparse de las obligaciones; recientemente, DÍEZ PICAZO, GULLÓN, *Instituciones de Derecho civil*, 1973, I, pp. 351-353; LACRUZ, *Elementos de Derecho civil*, II, 1977, pp. 71-75. Además de las referencias a Derechos extranjeros en las obras citadas, cabe añadir lo que el vigente Código italiano dice en su art. 1.173: “Fuentes de las obligaciones. Las obligaciones derivan del con-

Nuestro Código civil no es una excepción; se separa del Código francés y del Proyecto de 1851 y sigue el ejemplo de algún Código hispanoamericano y del Código italiano de 1865, señalando cinco fuentes de las que nacen obligaciones.

En un primer tiempo, como antes de la Codificación, la clasificación de las obligaciones según su fuente se considera por la doctrina sólo desde el punto de vista teórico o "científico". El influjo de la Escuela de la Exégesis y hasta el del pandectismo hace pensar en que habría que atribuir cierto valor normativo a cada término, a cada definición o clasificación usada por el legislador. Así, desde el momento en que se habla por los autores de la voluntad unilateral como fuente de obligaciones, queda abierta la interrogante de si existe alguna otra fuente de obligaciones además de las mencionadas en el artículo 1.089.

b) *El artículo 1.089 y la declaración de voluntad*

El nuevo enfoque dado a la interpretación del artículo 1.089 lleva consigo el que se estime decisiva la enumeración que se haga de las fuentes de las obligaciones, pues de ella dependería considerar como tal a la declaración unilateral de voluntad (12).

Tal modo de plantear la cuestión es inexacta, y no sólo por el valor desmesurado atribuido a dicha clasificación.

Ante todo y en primer lugar, el valor obligatorio de la declaración de voluntad, en general no depende de su inclusión o exclusión de una clasificación o enumeración. Su rechazo tiene un fundamento más hondo y antiguo, resulta de la estructura misma del sistema jurídico vigente, tal y como ha sido conformado por una tradición jurídica ininterrumpida.

La palabra *dada* vincula, mas sólo en virtud del *coger* la palabra; mientras la palabra no es cogida el promitente es libre de recogerla y retractarse. La promesa obliga sólo cuando sea aceptada, rogada o exigida (13). Doctrina heredada por los romanistas del Derecho romano (14),

---

trato, del hecho ilícito o de otro acto o hecho idóneo para producir obligaciones en conformidad al ordenamiento jurídico". Intento de superar críticas; muestra también abiertamente su carácter teórico y su carencia de valor normativo.

(12) MUCIUS SCAEVOLA critica al Código por no atender a la declaración unilateral de voluntad. *Código civil*, XIX, ed. 1902, p. 328. Sobre la eficacia del art. 1.089, además de los citados en nota anterior, los *Estudios de adaptación* de PÉREZ GONZÁLEZ y ALGUER al *Derecho de obligaciones* de ENNECERUS, ed. 1954, II-1, p. 141; ROCA SASTRE, PUIG BRUTAU, *Estudios de Derecho privado*, s.d., I, p. 207; PUIG BRUTAU, *Fundamentos de Derecho civil*, ed. 1959, I, 2, pp. 61 y sig.; PUIG PEÑA, *Tratado de Derecho civil español*, IV-1, pp. 124 y sig. También de especial interés, LOSECAAT VERMEER, *Asser's Handleiding*, III, *Verbintenisserecht*, I, ed. 1939, pp. 51 y sig., sobre Derecho extranjero.

(13) La valoración canónica de la promesa se limita al foro de la conciencia y supone la sumisión a la jurisdicción eclesiástica, la que podía incluso dispensar la promesa hecha bajo juramento.

(14) WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, § 304, ed. 1873, p. 154; BRINZ, *Lehrbuch der Pandekten*, 1879, II, 1, § 248, p. 141; man-

afirmada por los autores de la dirección yusnaturalista o influenciados por ella y mantenida por la doctrina posterior de un modo general y constante (15).

Es verdad que Siegel pretendió demostrar que en el Derecho germánico la promesa unilateral era reconocida como especial fuente de las obligaciones; pero esta teoría, aunque hizo mucho ruido, fue considerada inadmisibles tanto respecto al antiguo Derecho como al vigente alemán (16). Su consecuencia más visible ha sido que el Código civil alemán (§ 305) y siguiéndole los nuevos Códigos italiano (art. 1.987), griego (art. 361) y portugués (art. 457) hayan creído conveniente decir de modo expreso que la promesa unilateral no tiene eficacia obligatoria fuera de los casos especialmente admitidos por la Ley (17).

Sentado que la declaración unilateral no es fuente de obligaciones, excepto cuando una norma se refiere a ella expresamente, resulta superfluo utilizar al mismo efecto el argumento de que tal declaración no se la menciona en la enumeración de fuentes hecha por el artículo 1.089. Esta omisión manifiesta sólo que los redactores del Código civil no la tuvieron en cuenta, porque seguían la doctrina tradicional que no la admitía o bien porque no pensaron en dicha declaración.

En segundo lugar, importa decir que la insistencia con la que en estas notas se advierte de la falta de valor normativo del artículo 1.089, tiene una otra finalidad más amplia que la de su aplicación a las declaraciones unilaterales: la de señalar lo vano y peligroso del método de

tenida por ellos después de enunciada por SIEGEL su teoría sobre el general valor vinculante de la declaración unilateral (*Das Versprechen als Verpflingungsgrund im heutigen Recht*, Berlín, 1873).

(15) GROCIO, *De iure belli ac pacis*, II, 11, §§ 14-16, ed. Amsteldami, 1735, I, pp. 405-406; HEINECCIO, *Praelectiones academicae in Hugonis Grotii de iure belli ac pacis*, en loc. cit., Roberati, 1746, pp. 425-426; PUFENDORF, *Le droit de la Nature et des Gens*, trad. BARBEYRAC, III, 6, § 15, Amsterdam 1754, II, p. 123; POTHIER, loc. cit. § 4, p. 5.

(16) Sobre uno y otro Derecho, puede verse el excelente estudio crítico de GIERKE, *Deutsches Privatrecht*, III. *Schuldrecht*, 1927, § 185, páginas 310 y sig.

Fuera de Alemania tuvo cierto eco la teoría de Siegel. El único autor que con verdadera autoridad la apoyó fue DEMOGUE, *Traité des obligations*, I. *Sources des obligations*, I, §§ 18-21, pp. 50-63. Hizo, en todo caso, una importante reserva, diciendo que "la promesa obligatoria debe ser obligatoria solamente en la medida en que la psicología pública lo exige", p. 57. SALEILLES, buen conocedor del Derecho y de la doctrina alemana, y quien diera a conocer en los países latinos la teoría de Siegel, hubo de citar también el § 305 del B. G. B. que la desecha, disposición que justifica por los peligros prácticos que encierra el admitir lo propuesto por Siegel. *Étude de la théorie générale de l'obligation*, 3.<sup>a</sup> ed. París, 1925, § 142, p. 149. Según la opinión común, "de existir obligaciones por acto unilateral tales actos no pueden ser más que excepcionales y tipificados" ("nommés"). MARTY RAYNAUD, *Droit civil*, II, 1, *Les obligations*, § 319, p. 281.

(17) Los códigos alemán y griego, entienden al contrato como la fuente normal de las obligaciones.

utilizar las clasificaciones y definiciones de los textos legales para obtener consecuencias jurídicas prácticas.

Con tanto o mayor motivo carecen de valor, respecto de una admisión indiscriminada de la declaración unilateral como fuente de obligaciones, cualquier clasificación elaborada por los autores, aunque se la considere superadora de la del artículo 1.089. Se tratará siempre de otro ensayo teórico sin valor vinculante.

Además, decirnos que el principio clásico de las fuentes de las obligaciones ha sido sustituido modernamente por el de su reducción a la voluntad y a la ley, no puede significar que toda y cualquier voluntad—incluyendo así la declarada unilateralmente— sea fuente de obligaciones.

Esta teoría simplificadora es incompleta. La voluntad, en el sentido de acto, puede ser fuente de obligaciones, como también ciertos hechos; actos y hechos pueden originar obligaciones sólo cuando son tenidos en cuenta por las normas a tal efecto. Ni la voluntad ni la ley pueden ser aislada o separadamente fuente de obligaciones.

Dicho modo de razonar, lógicamente, lleva consigo a que se sustituya la tipología docente de origen romano (útil para la enseñanza) por una descripción de la norma en cuanto fuente de obligaciones. La norma consiste, en efecto, en un supuesto de hecho a la que se atribuye una consecuencia jurídica; así, la ley tampoco es por sí misma fuente de obligaciones, hará falta que exista el hecho que ha de poner en marcha el mecanismo normativo.

### c) *El artículo 1.089 en la doctrina del Tribunal Supremo*

El valor que desde siempre viene dándose a las sentencias de nuestro más alto tribunal, se acrecienta con razón en aquellos casos en los que el silencio de la ley hace necesario recurrir a la doctrina; la que tiene entonces la misión de descubrir e interpretar los principios que informan el ordenamiento jurídico.

En el estudio de las sentencias del Tribunal Supremo, y para decantar de ellas la doctrina jurisprudencial, ha de cuidarse el separar de un lado lo que son dichos de carácter teórico con los que se adornan los considerandos y del otro lo que constituye el fundamento decisorio del fallo. Los meros dichos tienen la autoridad propia de los magistrados, doctos en Derecho, como la que puedan tener —ni menos ni más— la de los más ilustrados autores. La doctrina jurisprudencial, la que ha de considerarse que en su caso completa el ordenamiento jurídico, no se extiende fuera de lo que constituye la “ratio decidendi” del fallo; no tienen, por tanto, tal valor las disgresiones teóricas, los “obiter dicta”, las consideraciones hechas a mayor abundamiento.

La delimitación de lo que constituye en verdad la doctrina jurisprudencial, aunque bien conocida, se olvida con frecuencia; olvido que es constante respecto de las declaraciones unilaterales de voluntad, lo que puede observarse también en relación al artículo 1.089 del Código.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de abril 1924 es citada

como prueba de una interpretación favorable al carácter exhaustivo de la enumeración de las fuentes de las obligaciones hecha en el citado artículo 1.089. En efecto, en su tercer considerando se dice que “las obligaciones *no pueden tener otra causa u origen de las que nacen o deben su existencia que las determinadas por el legislador*, o sea: la ley, los contratos, los cuasi contratos y los actos u omisiones ilícitos o en los que intervenga cualquier género de culpa o negligencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.809 (sic) del Código civil” (18).

Se trataba de la eficacia de un documento privado en el que José María hace constar que debe 25.000 pesetas a Consuelo, que habrán de pagarse por los herederos de José María a su fallecimiento y antes de todo otro pago. Los herederos niegan la existencia de tal deuda. La representación de Consuelo (menor de edad, hija de una servidora de José María) alega, primero, que lo debido lo es a consecuencia de un préstamo y, después, dirá que lo es por liquidación de cuentas con los padres de Consuelo. El Tribunal Supremo entiende que el Tribunal sentenciador ha obrado correctamente al declarar, conforme a las pruebas aportadas, “la inexistencia del contrato, de la obligación unilateral y de los aludidos negocios entre el finado don José María... y la familia de la actora...”. En el pleito no se discutió la cuestión de la eficacia de las declaraciones unilaterales y se le decide considerando haber una simulación y no resultar probada la existencia de una causa. La referencia al artículo 1.089 no era, por tanto, necesaria para fundamentar la decisión; se hace a mayor abundamiento.

En la Sentencia de 25 abril 1928 el Tribunal Supremo dice que no existe obligación exigible que no se derive de uno de los orígenes consignados en el artículo 1.089 del Código civil”; pero, habrá de tenerse en cuenta que se trataba de reclamar lo que se pretendía indebidamente cobrado (por un alguacil a Cía. Ferrocarriles Andaluces) y a virtud de un fallo ejecutorio, por lo que se hubo de denegar el recurso en razón de que “sólo sería susceptible del recurso extraordinario de revisión si se dieran los requisitos necesarios al efecto y fuese planteado en debida forma”.

La Sentencia de 1 de diciembre de 1955 se desembarazaba del anterior planteamiento de la cuestión en base al artículo 1.089, diciendo que la declaración unilateral de voluntad, como creadora de obligaciones, no está admitida por la legislación española y ello “no tanto por obra de la enumeración que contiene el artículo 1.089”, sino por otras consideraciones (19).

---

(18) El subrayado es nuestro. S. T. S. 12 marzo 1924, en su último considerando, se dice que para exigir el pago se requiere anteceda una obligación, y como éstas nacen de la ley, de los contratos y cuasi contrato y de los actos y omisiones en que intervenga culpa o negligencia, se requiere que la obligación esté preestablecida en alguna forma de nacimiento. Se trata de pedir una mayor indemnización por ocupación indebida de unos terrenos.

(19) La eficacia reconocida a la declaración de voluntad se justifica en que no está dirigida a crear una obligación “ex novo”, sino a poner al descubierto una “situación preexistente”, la de una simulación.

En fin, las Sentencias de 13 noviembre 1962 y de 30 septiembre 1975, dicen que "aun cuando el artículo 1.089 del Código civil no enumera las declaraciones unilaterales de voluntad entre las fuentes productoras de las obligaciones, tampoco contiene ninguna norma que las prohíba explícita y terminantemente" (20); por lo que entiende que no las excluye.

La sentencia objeto de este comentario viene a reconocer, aunque de modo indirecto, el carácter puramente doctrinal del artículo 1.089, al considerarlo superado modernamente por la teoría que reduce las fuentes de las obligaciones a la voluntad y a la ley. Modo de razonar que, por otra parte puede pensarse que incurre en la misma confusión frente a la que insistentemente se trata de advertir en estas notas, la de atribuir carácter normativo a las clasificaciones doctrinales, ya estén recogidas en la ley o bien se encuentren en los libros de los autores.

d) *El artículo 1.090*

El Tribunal Supremo, teniendo en cuenta la opinión de "algunos sectores de la doctrina científica" (21) y al esfuerzo constructivo hecho por ésta, sobre la base de algunas disposiciones del Código civil y del Código de comercio que se enumeran (22) y cuya cita aumenta con el tiempo (23), viene a admitir que aunque de modo muy excepcional la declaración de voluntad puede ser fuente de obligaciones (24). La sentencia ahora comentada, por su parte, nos dice que "los ordenamientos legislativos y la doctrina científica de nuestra Patria, admiten varios casos de obligaciones creadas por la voluntad unilateral", y recoge la cita de varios artículos de los Códigos civil y mercantil, siguiendo a los autores a los que alude.

Los supuestos que en las citadas sentencias se mencionan están todos regulados expresa y concretamente en una disposición legal. Son, por tanto y según el criterio clasificatorio seguido por las mismas sentencias, obligaciones resultantes de la ley y no de la voluntad (25).

Las obligaciones derivadas de la ley están sometidas a lo mandado

---

(20) El texto citado es el de 1975; el de 1962 es igual salvo alguna palabra menos. La S. de 15 febrero 1966 dice no haber podido alegarse infracción del art. 1.089 por limitarse éste a "enumerar, de forma no exhaustiva, las fuentes de las obligaciones".

(21) S. 21 junio 1945.

(22) S. 1 diciembre 1955, que cita los arts. 1.330 y 1.887 C. c., las obligaciones incorporadas a los títulos de comercio, la pública promesa y otras instituciones similares.

(23) Así, en segunda sentencia en casación de 13 noviembre 1962 y en S. T. S. 30 septiembre 1975 (en este ANUARIO, XIX-II), (abril-junio), 1976, p., 569), citas que aumentan todavía en la sentencia comentada, con la referencia a la aceptación y repudiación de herencia.

(24) Comp.: S. T. S. 1 diciembre 1955, 5 mayo 1958, 13 noviembre 1962, 1 diciembre 1975.

(25) Las obligaciones resultantes de la aceptación de la herencia, especialmente consideradas por la sentencia comentada, como nacidas de la ley, derivan también de actos que no son declaraciones de voluntad, artículos 1.000 y 1.002 C. c.

por el artículo 1.090 del Código civil. Este artículo, sin precedentes en nuestro Derecho (26) y sin claras concordancias en las legislaciones anteriores al Código (27), refleja el criterio liberal expresado en la regla "nulla obligatio sine lege" (28). En contraste con las otras disposiciones del título I del libro IV del Código, tiene un evidente carácter normativo; e impone una interpretación estricta respecto de aquellas obligaciones que tengan a la ley por fuente directa, excluyendo así su extensión por interpretación analógica.

Es innegable que las leyes, en varias disposiciones, en las citadas por las sentencias referidas y en otros muchos casos, atienden a declaraciones unilaterales de voluntad, como causa de obligaciones para los declarantes. De la existencia de tales casos específicos, de ella sola, no es posible deducir que otras declaraciones unilaterales no consideradas en las leyes, aunque de modo excepcional o especial, sean también fuentes de obligaciones. Cualquier duda que sobre ello pueda existir queda disipada por el artículo 1.090.

La sentencia comentada dice que "muchos códigos modernos admiten, en ciertos casos, la eficacia obligacional de la promesa unilateral". Ello es cierto, más tales códigos —al menos los que me han sido dado conocer— lo hacen de modo coincidente a lo que resulta de la aplicación del citado artículo 1.090 (29). Según ellos, la promesa unilateral de voluntad sólo tendrá eficacia obligacional en los casos expresamente establecidos por la ley. Es decir, que son fuente de obligaciones las declaraciones unilaterales de voluntad tipificadas por la ley, pero no lo son las no tipificadas o atípicas (30). De modo semejante, la letra y espíritu del artículo 1.090 impiden que se extienda la eficacia de las declaraciones unilaterales de voluntad fuera de los casos especialmente considerados en las leyes.

El alcance del artículo 1.090 —conviene aclarar— está también limitado por su letra, no se refiere más que a las obligaciones nacidas de la ley, entendida ésta en su sentido estricto; es decir, no se refiere a las obligaciones que tengan su origen en la costumbre o en los principios generales del Derecho (31). Lo que explica y justifica que en nuestro ordenamiento se admitan como causa de obligaciones, p. ej., las obligaciones naturales, el enriquecimiento injusto, el otorgamiento de poder, la

---

(26) Aparece en el Anteproyecto, 1882-1888, art. 1.107.

(27) Corresponde, según MANRESA al § 5.º del art. 1.395 del C. c. de Guatemala, *Comentarios al Código civil español*, ed. 1900, VIII, p. 19; artículo recogido en MUCIUS SCAEVOLA, *Código civil*, ed. 1902, XIX, página 304.

(28) En la *Declaración des droits de l'homme et du citoyen* se declaraba "Tout ce que n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché et nul ne peut être contraint à ce qu'elle n'ordonne pas". Regla que inspira al Código civil francés y en general a los del grupo latino.

(29) Así, en los códigos citados en nota 17.

(30) Comp. lo dicho en este ANUARIO XXIX-II (abril-junio 1976), página 571 y nota 36.

(31) La doctrina anterior al Código, al enumerar las fuentes de las obligaciones, distinguen de las nacidas de la ley aquellas derivadas de la equidad o del Derecho natural.

constitución de persona jurídica y su dotación, la promesa de recompensa a persona indeterminada.

e) *La jurisprudencia sobre la declaración unilateral*

El considerando comentado termina diciendo que, aunque un par de sentencias negaron eficacia a la declaración unilateral de voluntad, otras muchas, por el contrario, se la reconocieron.

No parece necesario examinar aquí ahora el contenido de las referidas sentencias, pues ellas han sido ya estudiadas en este ANUARIO con la debida atención. De tal examen ha podido llegarse a la conclusión de que lo que dichas sentencias califican de declaración unilateral de voluntad no es la misma figura que aquella a la que así viene llamando la generalidad de la doctrina de los autores. Por eso, quizá, algunas sentencias hablan de contrato unilateral y negocio jurídico unilateral. Siendo de destacar que esta terminología peculiar de nuestra jurisprudencia se manifiesta en que para la eficacia obligacional de las llamadas por ella declaraciones unilaterales de voluntad, se requiere que aquellos a quienes fueran dirigidas las hayan aceptado, o bien que previamente las hayan solicitado o exigido. Además, se exige que la obligación así contraída tenga, o se presuma tener, causa lícita (32).

De esta manera, la jurisprudencia del Tribunal Supremo, hasta ahora ha venido resolviendo los casos que se le han presentado conforme al espíritu del sistema de nuestro ordenamiento jurídico. Aunque lo haya hecho utilizando unos términos que han podido y pueden producir confusión.

4. *Texto del considerando octavo*

“Considerando que a lo expuesto aún cabría añadir: Primero: Que no parece muy ortodoxo calificar de declaración unilateral de voluntad, a la aludida carta, si se tiene en cuenta que en ella los demandados manifiestan que “*ratificándole... lo que hemos convenido, estamos conforme en... repararle cumplidamente todos los daños y perjuicios...*”; Segundo: Que en realidad esa carta parece más bien constituir una oferta de los demandados, a la que ellos mismos dicen quisieron dar cumplimiento; y Tercero: Que aunque, contra lo que queda razonado, se pudiera admitir que esa carta no creaba obligación alguna, aun ese supuesto —que se rechaza— tampoco el motivo podría tener éxito, porque generalmente el recurso tenía que enfrentarse y destruir la parte dispositiva de la sentencia, y, en el caso de autos, el fallo condenatorio se apoya, no sólo en la meritada carta, sino también en el resultado de otras pruebas, resultado que no fue desvirtuado y ni siquiera combatido, por lo

---

(32) Sobre todo ello, este ANUARIO, XXIX-II (abril-junio) 1976, páginas 572 y sig.

que tendría que permanecer incólume, debiendo por tanto mantenerse el aludido fallo condenatorio por guardar subsistentes las demás afirmaciones fácticas que le sirven de apoyatura”.

##### 5. Comentario al considerando octavo

Este considerando tiene escaso valor doctrinal, dado lo indefinido de su redacción. Se ha creído conveniente insertarlo, ello no obstante, porque posiblemente ayude a mejor entender la posición del juzgador respecto a la cuestión de las declaraciones unilaterales.

Ante todo muestra que lo dicho en el considerando séptimo, sobre dichas declaraciones, no alcanza valor de doctrina jurisprudencial; las elucubraciones en él recogidas sobre su eficacia obligacional se confiesa no haber sido utilizadas para decidir el pleito entablado.

Comienza el considerando con la crítica del primero de los motivos del recurso, destacando lo poco ortodoxo de calificar de declaración unilateral de voluntad la contenida en el documento de 28 de septiembre de 1967. Señala al efecto que, en su carta, los demandados dicen ratificar lo que habían *convenido* con el actor. Es decir, que no se trata de una declaración unilateral. El juzgador continúa señalando que parece haber una oferta de los demandados a la que ellos mismos quisieron dar cumplimiento. Con estas palabras poco expresivas parece aludirse a una oferta convenida con el actor.

Todavía queda más en la sombra el criterio del juzgador, al decirnos que la sentencia de instancia se apoya no sólo en la meritada carta, sino también en otras pruebas (la de los daños y perjuicios) no combatidas siquiera por el recurso.

Para completar el estudio de la cuestión planteada, puede no ser inútil la búsqueda de la calificación más apropiada para la carta del 28 de septiembre, teniendo en cuenta los hechos conocidos; ya que situaciones semejantes a la por ella creada se presentan repetidamente en la práctica.

La carta, por ella misma, muestra que se está ante un reconocimiento de deuda y de una promesa de cumplimiento de dicha deuda; se da a conocer su origen (un convenio) y se expresa su causa (reparar daños y perjuicios (33)). Documento que supone la fijación de unos tratos (establecer los términos convenidos) y su documentación (ponerlos por escrito). Con el mismo se origina en beneficio del actor la “*relevatio ab onere probandi*”, basada en la “*contra se pronuntiatio*”, cuya verdad se presume, salvo prueba en contrario.

Los hechos que se dan por probados permiten inducir que la citada carta fue exigida por el actor y firmada por los demandados, ante la

---

(33) No se plantea aquí, por tanto, la cuestión del carácter abstracto del reconocimiento de deuda; sobre ella, CASTRO, *El negocio jurídico*, §§ 369 y sig., pp. 302 y sig.; sobre el requisito de la causa en las declaraciones unilaterales, este ANUARIO, XXIX-II (abril-junio, 1976), p. 574 y citados en su nota (45).

amenaza por parte de aquél de ejercitar la acción interdictal por obra nueva, lo que podría ocasionar la paralización de las obras de la casa que estaban construyendo los demandados. Se está, pues, ante una fórmula compromisoria mediante la cual se abandona el propósito de interponer el interdicto, a cambio de un reconocimiento de daños y perjuicios y de la consiguiente promesa de su reparación.

Esta figura, vulgarmente denominada "arreglo", "compromiso", "avenencia", "fórmula transaccional" y "liquidación definitiva", es de uso constante en la práctica. No encaja exactamente en el contrato típico de transacción tipificado en el Código civil, mas no habrá duda en admitir su eficacia como negocio atípico (art. 1.255) y también no la cabrá sobre su afinidad con la transacción, dado su fin de sustituir por otra cierta una situación dudosa o controvertida (34).

C. B.

---

(34) La S. 25 enero 1957 considera como negocio jurídico innominado, atípico complejo o mixto el que tiene por finalidad evitar diferencias y establecer las bases para el aprovechamiento de una servidumbre de aguas.