

Tema 8 TEORÍA GENERAL DEL CONTRATO

En un sentido amplio, contrato es todo acuerdo de voluntades dirigido a producir determinados efectos jurídicos al cual se le atribuye el ordenamiento jurídico precisamente por haber sido queridos o deseados por las partes contratantes, en este concepto amplio se incluyen no sólo los contratos patrimoniales sino algunos negocios de derecho de familia como puede ser el matrimonio.

En sentido estricto, contrato es el acuerdo de voluntades dirigido a crear modificar o extinguir obligaciones patrimoniales. La figura del contrato responde al principio de libertad que propugna el preámbulo u el artículo 1 de la Constitución y que en Derecho patrimonial está representado por el Principio de la Autonomía de la Voluntad. Los particulares son libres para regular entre ellos sus relaciones jurídicas o como dice el fundamental artículo 1255cc, que expone que los contratantes pueden establecer pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, la moral ni el orden público. El orden público aquí no significa como en la Constitución la paz y seguridad ciudadana garantizadas por las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado, autonomías y municipios sino que se refiere a aquellos preceptos del ordenamiento jurídico que no pueden ser derogados por los pactos de los particulares, con esos límites los particulares pueden contratar libremente según sus deseos, bien acogiendo a una de las figuras típicas del CC y entonces se habla de contratos nominados (con nombre) o típicos que tienen regulación en el código, o acudiendo con su autonomía de la voluntad a la creación de figuras contractuales nuevas que se llaman Contratos Innominados o Atípicos, por tanto el número de los contratos es ilimitado mientras que algunos sostienen que en los derechos reales hay un número limitado, es decir las figuras descritas por el legislador y nada más, lo cual se justifica porque teniendo los derechos reales eficacia frente a todos hay un interés general en que este delimitado el concepto y contenido de cada derecho real, con el fin de que todos los que se relacionen con el sepan con sólo consultar el código cual es su contenido y límites.

Los **elementos esenciales del contrato** son: Consentimiento, Objeto, Causa y algunas veces la forma como así lo establece el artículo 1261cc. El consentimiento se manifiesta por el concurso de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato. Una de las clasificaciones más importantes de los contratos es la que los divide en *bilaterales y unilaterales*, lo cual no alude al número de las partes contratantes que siempre son por lo menos 2, sino al hecho de que produzcan obligaciones para una sola de las partes (Ej: Donación, Préstamos sin interés o para ambos compra- venta y arrendamiento). En cuanto a la forma del contrato, desde que nuestro ordenamiento de Alcalá (1386) estableció el principio que de cualquier forma que el hombre se obligue queda obligado, se caracteriza por tanto por la libertad de forma, de modo que este puede ser verbal (expresada por palabras), sin documento alguno y hasta sin palabras (Ej: Después de un trato se dan los que han estado discutiendo un apretón de manos en presencia de los testigos), o escritas que pueden ser por documento privado, escritura pública a los cuales se reconduce o asimila las grabaciones en los medios modernos de transmisión y archivo de las comunicaciones (Ej: Correo de internet por el que me mandan un currículum).

El principio de libertad de forma lo establece el c.c. en el art. 1278, si bien el art.1280 enumera los contratos q deben constar en documento pb.

La contratación por internet

La contratación por internet en cuya red existen diferentes tipos de páginas web dedicadas a actividades comerciales, algunas están dedicadas al denominado comercio electrónico directo, ya que toda la transacción se lleva a cabo en la red, por ejemplo cuando las partes contratan a través de una página web el adquiriente paga insertando los datos de su tarjeta de crédito en dicha página y en sí mismo recibe a través de internet el software o la música en formato mp3 adquirido. Otras se refieren al comercio electrónico indirecto, porque las partes contratan a través de la red pero el cumplimiento del contrato tiene lugar fuera de ella, así cuando un

consumidor accede a la página web de una tienda virtual de música, selecciona un disco de un grupo musical, inserta los datos de su tarjeta de crédito y el disco le es entregado en casa. La oferta de contrato además de efectuarse a través de una página web puede realizarse mediante el envío de correo electrónico a determinadas personas comunicando su propuesta contractual, la aceptación de dicha propuesta puede hacerse enviando un correo electrónico o pulsando el botón establecido al efecto en la página web para expresar la conformidad.

La firma electrónica contribuye a dotar de mayor seguridad a la red, en realidad no es una firma sino un conjunto de caracteres alfanumérico con el que codifica todo el texto sellado y lo hace legible para cualquier persona que no conozca la clave con la que hay que descifrar el documento. En nuestro derecho toda esta materia está regulada por la ley 24/2001 de 27 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y sociales, también denominada Ley de Acompañamiento que regula la formalización de documentos públicos a distancia por conducto electrónico y los instrumentos públicos electrónicos. Además la ley 59/2003 de 19 de diciembre de firma electrónica deroga el Real Decreto Ley 14/1999 y en su artículo 3.5 define el documento electrónico como el redactado en soporte electrónico que incorpora datos que están firmados electrónicamente; es admisible como prueba documental en juicio. La firma electrónica según el artículo 3.1 es el conjunto de datos en forma electrónica consignados junto a otros o asociados con ellos que pueden ser utilizados como medio de identificación del firmante. Siendo la firma electrónica avanzada aquella que permite identificar al firmante y detectar cualquier cambio ulterior de los datos firmados. Además está vinculada al firmante de manera única y a los datos a que se refiere, al tiempo que ha sido creada por medio que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control. Por último la firma electrónica reconocida es la avanzada, cuando se basa en un certificado reconocido y es generada mediante un dispositivo seguro de creación de firma.

Todo contrato ha de tener 2 partes, lo cual no hay que confundirlo con dos personas, puede ocurrir y así sucede en el formulario que una parte esté compuesta o integrada por dos o más personas. Las partes son los sujetos que realicen el contrato y que representen los intereses que en él están en juego. Se ha de hacer constar si son mayores o menores de edad, emancipados por la decisiva influencia que eso tiene en la capacidad para contratar. Son mayores si tienen 18 o más años, lo cual se prueba mediante la presentación del DNI, en el cual consta la fecha de nacimiento o por certificado del registro civil. En cuanto a la vecindad, suele manejarse el criterio administrativo de vecino o persona con casa abierta en una localidad y que está empadronado en ella, aunque la vecindad también puede ser civil, lo cual influye decisivamente en la aplicación de las normas del derecho civil común o foral, según lo establece el art.14 del CC, en el formulario el concepto de comparadores o vendedores lo cual indica la posición en que las partes actúan en el contrato. Siguen las palabras en propio nombre y representación que determinan el ámbito personal del contrato, es decir que termina quienes que han de producir sus efectos. También indican que no hay representación, si la hubiera habría que decir y Don XX en nombre de representación de Don CC según poder otorgado a su favor por escritura pública por documento privado o verbalmente. Si el contrato se hace por escritura pública el poder habrá de constar en escritura pública, y ahora viene la **palabra DECLARA**, que es el conjunto de estipulaciones que integran el contrato o cláusulas contractuales. La primera se refiere al objeto del contrato, si se quiere que mediante la tradición o entrega de la cosa transfiera la propiedad al comprador tiene que estar claramente especificada la cosa que se compra ya que los derechos reales tienen que recaer no solamente sobre cosas determinadas, genéricamente una cosa, un apartamento o un coche marca mercedes, sino sobre cosas determinadas específicamente (El apartamento, el coche con tal matrícula). La compra- venta de cosas determinadas por el género produce efectos obligatorios pero no tiene eficacia real hasta que la persona autorizada para ello elija una entre todas las comprendidas en el género. Cuando se trata de fincas, la identificación se hace por el nombre de ellas, si lo tienen, así el Cortijo El Tomillal, La casa nº 5 de la Avenida de Europa, y si el objeto es un apartamento indicando el número de local o vivienda del mismo (nº 60). A continuación se indica si es una vivienda o local y luego la letra en cuanto a la extensión debe hacerse constar entrada venta de inmuebles, así en un cortijo puede hacerse por medidas de superficie diferentes al m2, área o centiárea; como son los marcales, fanegas, cuerdas u obradas. En los apartamentos se suele indicar la superficie útil que comprende no sólo lo edificado puertas adentro sino también la parte que en los elementos generales la corresponde al apartamento y por tanto es superior a la superficie construida. Esta

mención de la cabida del inmueble puede tener importancia a los efectos de los arts 1469 y 1470 que contemplan el caso de la venta de bienes inmuebles con expresión de cabida a razón de un precio por unidad de medida o número que permitan al comprador o vendedor pedir una rebaja o un incremento del precio respectivamente, si se comprueba que la finca es de cabida menor o superior a la pactada en el contrato. En el supuesto del formulario no tienen aplicación estos artículos ya que la mención de dimensiones en m² se hace con fines de identificación de la finca y no para graduar el precio para que así fuera tendría el contrato que decir el precio de la finca se fija a 300000 pts/m².

Los Linderos

Que determinan la extensión del derecho de propiedad en sentido horizontal y la mención de la cuota de participación establecida en el acto de constitución de la casa en régimen de propiedad horizontal y que es decisiva para determinar la participación del titular del apartamento en los elementos comunes, así como la proporción de reparto de los gs de la comunidad. Finalmente la identificación y descripción de la finca se hace haciendo referencia a la inscripción registral (registro, tomo, folio finca e inscripción). Luego hay que hacer una mención del título de los vendedores, es decir el hecho jurídico en que basan su propiedad que puede ser en testamento, una adquisición en subasta una compra-venta normal o una donación. En el ejemplo es una escritura pública de compra-venta otorgada por la constructora a favor de los ahora vendedores En número segundo tiene como contenido la determinación del otro elemento esencial del contrato, que es el precio y las modalidades de pago. Las modalidades de pago unas veces existen y otras no, pero es muy conveniente fijar las modalidades de pago que en el formulario son la cuarta parte en dinero efectivo, aquí se hace de subrayar que el contrato del formulario se hace en precio firme, es decir que esos primeros 5 millones de pesetas se entregan como parte del precio y no como arras o señal palabras con la que se designe la suma de dinero, que sin constituir el total de precio entrega una de las partes a la otra en el momento de la conclusión del contrato y que puede tener 3 funciones:

- Ser una prueba o señal de la celebración del contrato, y entonces son **arras confirmatorias**
- Establecer una garantía del cumplimiento del contrato mediante la pérdida de las arras o su devolución doblada en caso de incumplimiento, se llama **arras penales**
- Constituir un medio lícito de desligarse las partes del contrato mediante el abandono de las arras por el comprador o la restitución doblada por el comprador, hablamos de **arras penitenciales o de desistimiento** (Art 1454 CC)

Las arras tienen este último carácter sino consta que se hicieron en alguno de los otros 2. En el formulario el precio se compone además de los 10 millones de pesetas que importa la hipoteca a favor del banco, esa cantidad posiblemente se arrastra con la hipoteca desde la venta realizada por la inmobiliaria a los ahora vendedores, ya que la hipoteca presupone un préstamo de dinero del cual responde preferentemente pero a veces también exclusivamente cuando se llega al acuerdo de que el acreedor sólo podrá cobrar con la finca, con lo que si la finca se pierde o no es suficiente para pagar el acreedor no podrá dirigirse contra el patrimonio del deudor; como el derecho real de garantía recae sobre el inmueble o finca independientemente de quien sea la persona del propietario, sólo que el vencimiento del crédito o antes sino se pagan los intereses permite al acreedor hipotecario pedir la venta de la finca para cobrarse con su importe como derecho que persigue a la finca no es necesario ni procede hacer una nueva escritura de hipoteca cada vez que se vende la finca, pues la acción hipotecaria está expedita en todo momento contra el propietario de la cosa, El resto del precio (5 millones de pesetas) está representado por 5 letras de un millón, la letra de cambio tiene la ventaja de que es un título ejecutivo, es decir sino se paga el notario hace un protesto por falta de pago, y entonces el tenedor de la letra puede exigir su pago por la vía ejecutiva como si se tratara de una escritura pública o de una sentencia en juicio declarativo. Las letras pueden ir garantizadas además por un aval que es la fianza de la letra de cambio y consiste en una firma del avalista, hecha en el reverso de la letra anteponiendo las palabras por aval, con ello el analista se obliga a pagar la letra en caso de que no lo haga la persona a la que avala.