

El reconocimiento abstracto de deuda y la sentencia de 8 de marzo de 1956

SUMARIO: I. *Preámbulo*.—II. *Referencia histórica*: 1. Sistema romano. 2. Sistema germánico. 3. Derecho intermedio. 4. Derechos modernos.—III. *Referencia a la contratación abstracta en el Derecho español*: 1. Posición afirmativa. 2. Posición negativa. 3. Nuestra posición. Tesis de la «alegación» de causa.—IV. *El reconocimiento abstracto de deuda en el Derecho español y la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1956*: 1. Concepto. 2. Distinción de figuras afines. 3. Naturaleza jurídica. 4. Elementos del contrato de reconocimiento abstracto de deuda. 5. Efectos del contrato de reconocimiento abstracto de deuda. 6. Posición de la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1956. 7. Otras sentencias. 8. Comentario a la jurisprudencia. 9. El reconocimiento abstracto de deuda en el Derecho hipotecario. 10. El reconocimiento abstracto de deuda en el Derecho mercantil.—V. *Conclusiones*.

I.—PREÁMBULO

La sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1956 pone de actualidad el tema del reconocimiento abstracto de deuda e incluso, en forma general, el de la contratación abstracta.

Trataremos los antecedentes históricos de la institución, la contratación abstracta en general y el reconocimiento abstracto de deuda, tanto en el marco del Derecho Civil como en el del Mercantil e Hipotecario.

Es muy escasa la bibliografía española sobre la materia (1). Solamente suelen encontrarse algunas alusiones en las obras de carácter

(1) En la redacción de este trabajo se ha consultado un excelente tema de la oposición entre Notarios de 1964, redactado por Rafael RUIZ GALLARDÓN, a quien agradecemos su valiosa aportación.

general. Quizá el estudio más completo se encuentre, todavía hoy, en la obra de los anotadores de Enneccerus.

Nuestra labor consistirá en averiguar si tiene relevancia jurídica un reconocimiento de deuda sin alusión a la causa originaria de aquélla, en tal forma, que el deudor se vea totalmente impedido de probar la inexistencia o ilicitud de la causa, bien por razones de tipo civil o de tipo procesal; o si, incluso habiéndose probado tal inexistencia o ilicitud, ello no tiene relevancia jurídica, y el deudor debe, en todo caso, satisfacer la deuda, aun cuando se le conceda *a posteriori* una acción de enriquecimiento injusto.

Una simple presunción de existencia y licitud de la causa, que puede ser destruida por prueba en contrario, no constituye contrato abstracto ni reconocimiento abstracto de deuda, sino solamente contrato de expresión abstracta o reconocimiento de deuda sin expresión de causa. ¿Hasta qué punto la sentencia de 8 de marzo de 1956 ha admitido el reconocimiento abstracto de deuda en su verdadero y propio sentido?

II.—REFERENCIA HISTÓRICA

1. *Sistema romano.*

Tanto en las transferencias inmobiliarias como en el derecho de obligaciones predomina la idea del negocio formal y abstracto.

La *mancipatio*, la *in iure cessio* y la *traditio* tienen por objeto la transmisión de la propiedad a través de un negocio formal y abstracto (*mancipatio*), o bien mediante un probable proceso simulado, también con carácter abstracto (*in iure cessio*) o bien, mediante un negocio no formal y que, al menos en una de sus fases, es abstracto (*traditio*) (2).

En la materia relativa a las obligaciones, la contratación romana presenta características muy particulares, con notable predominio del sistema abstracto. Podemos ver (3):

(2) Puede verse Fritz SCHULZ: *Derecho romano clásico*, Editorial Bosch, Barcelona, 1960, págs. 330 y sigs.

(3) Puede consultarse Fritz SCHULZ, op. cit., págs. 445 y sigs.

a) *Contratos formales.*

Requieren, para su validez, una forma especial, que puede ser escrita o verbal.

Desde tiempos muy antiguos se conoce el *nexum*, contrato verbal antiquísimo, por el que una persona quedaba obligada a entregar a otra una cantidad, con independencia de su causa. Debió ser el antecedente de la *stipulatio*, pero quizá sujetó al deudor a una responsabilidad más dura, incluso quedando adscrito éste a prestar servicios al acreedor hasta extinguir la deuda.

La *stipulatio* es el contrato verbal básico que tiene excepcional importancia; su forma es ritual (*spondes mihi dare centum? Spondeo*). Su objeto es variadísimo: el que las partes deseen, siempre que no esté prohibido por la Ley. Por ello puede amparar cualquier convención no reconocida expresamente, o incluso las especialmente reconocidas como contratos consensuales (compraventa...), para los casos en que se añadan pactos especiales no reconocidos especialmente por la Ley.

Dentro del contrato formal existe también la obligación escrita (*litterarum obligatio*). Parece que tuvo menos importancia. La obligación escrita es mencionada por Gayo (*obligatio qui litteris fit*). Yors y Kunkel creen que, además de la necesidad de la *insinuatio* de las donaciones, existió otro caso interesante de obligación escrita, como era el del asiento de un crédito en el libro de contabilidad doméstica del acreedor, lo que en algunos casos suponía una obligación ya existente (por ejemplo, mutuo), pero en otros se introducía alguna alteración (por ejemplo, cambio de deudor o de condiciones), lo que daba lugar al nacimiento de una nueva obligación. En todo caso, la contratación formal escrita parece que tuvo poca importancia.

Como queda reseñado, el contrato formal romano es eminentemente abstracto.

b) *Contratos reales.*

Los contratos reales (especialmente mutuo, comodato, depósito y prenda) tienen curiosas características. La obligación nace por la entrega de la cosa; la causa justificativa de la obligación es proba-

blemente la de que ha tenido lugar un desplazamiento patrimonial injustificado; el único efecto de estos contratos es el de dar origen a la obligación de devolver lo percibido (surgiendo algunas obligaciones accesorias, como, por ejemplo, responsabilidades especiales derivadas de la incorrecta custodia de la cosa depositada). Quizá, más que de contratos, se trataba, al menos en su fase clásica, de obligaciones cuasicontractuales, que se derivaban de la entrega de una cosa. El contrato real originario fué el mutuo, al que se añadieron, por razones de sistemática, pero sin base jurídica suficiente, los de comodato, depósito y prenda.

El contrato real no es, en sentido estricto, ni formal ni abstracto, pero tampoco es causal. El que ha recibido una cosa a título de mutuo, de comodato, de depósito o como garantía, es deudor de la misma o de otro tanto de la misma especie y calidad (si es fungible), pero nada más (4).

c) *Contratos consensuales.*

Probablemente, por su gran importancia, se fueron reconociendo en el Derecho romano cuatro contratos básicos; que producían efectos distintos de los demás, sin necesidad de forma especial y en atención, precisamente, a su causa. La compraventa, el arrendamiento; la sociedad y el mandato fueron los únicos contratos causales y no formales, claramente reconocidos por el Derecho romano. Quizá la única razón del trato especial concedido a estos cuatro contratos fué, como se ha dicho, su enorme importancia jurídica y social. Lo cierto es que se les concedió fuerza de obligar y acción en juicio sin necesidad de forma especial ni de entrega ninguna.

Su evolución es dudosa, pero probablemente fué la que se indica a continuación, tomando como modelo la compraventa.

En su fase primitiva la compraventa se perfecciona y se consuma simultáneamente. El dinero y el precio se entregan en el acto de perfeccionarse el contrato. No se generan obligaciones posteriores a su perfección-consumación (como no sean las derivadas del saneamiento, si es que existió, en esta fase primitiva).

(4) Un estudio muy completo e interesantísimo de los contratos reales puede verse en Juan B. JORDANO BAREA: *La categoría de los contratos reales*, Bosch, Barcelona, 1958.

Posteriormente, las prestaciones pueden realizarse en orden sucesivo. La recepción de la cosa o del precio queda aplazada, y precisamente la recepción de una de estas prestaciones genera la obligación de realizar la otra. Hay una notable asimilación al contrato real, pero con la diferencia de que no se debe la misma prestación, sino otra distinta, con lo que se da mayor realce a la voluntad de las partes (la recepción de la cosa, si el contrato fuese real, daría lugar a la obligación de devolverla, pero en el contrato consensual de compraventa da lugar a la obligación de pagar el precio).

En la última fase evolutiva es indiferente que las prestaciones sean o no simultáneas entre sí. Lo que se encuentra disociado en el tiempo es la perfección y la consumación. La primera es puramente consensual y genera obligaciones a cargo de ambas partes: entregar la cosa y entregar el precio. Toda la regulación legal tiene por objeto regular el lapso de tiempo existente entre la perfección y la consumación (aparte de la regulación de algunos efectos posteriores, especialmente relativos al saneamiento). En esta tercera fase la compraventa ha llegado a su modalidad típica, que influirá decisivamente en la compraventa de los derechos modernos.

En todo caso, los contratos consensuales escapan al sistema formalista y abstracto y son el antecedente de la contratación moderna.

d) *Contratos innominados.*

La doctrina suele clasificarlos en varios tipos (*do ut des, do ut facias, facio ut des y facio ut facias*).

Parece que estos contratos tuvieron dos etapas evolutivas fundamentales.

En la primera, debieron asimilarse a los contratos reales, por lo que sólo cabría reclamar la restitución de lo entregado (*condictio causa data, causa non secuta*) o bien un resarcimiento de daños para los casos en que la prestación realizada era de «hacer» (*actio doli*).

En una segunda fase existe ya la *actio praescriptis verbis*, mediante la cual se puede reclamar, no ya la devolución o indemnización, sino incluso la contraprestación convenida. Parece que esta acción es postclásica o justinianeas. Se rompe ya con los moldes tra-

dicionales de la contratación romana, y el contrato innominado se asimila, casi totalmente, al contrato consensual.

De todo cuanto llevamos dicho sobre la contratación romana, que sólo se ha expuesto en forma muy esquemática, puede sacarse una consecuencia: la contratación es, sobre todo en sus primeras fases, formal y abstracta, pero se van abriendo paso las modalidades consensuales y no formales, que son el precedente del contrato en sentido actual (5).

2. Sistema germánico.

Los primitivos derechos germánicos son típicamente formalistas y también típicamente abstractos. Siguiendo a Planitz (6), cabe distinguir los siguientes tipos contractuales:

a) Contratos de deuda.

La creación de una deuda por vía contractual tiene dos modalidades principales: el contrato formal y el contrato real.

El contrato formal se basa en un ritual variable, según los diversos pueblos, y que nos recuerda en alguna de sus modalidades a la *stipulatio* romana. Las variantes más importantes son: el voto o promesa de fidelidad (fórmula verbal solemne acompañada de ciertos gestos simbólicos, como levantar la mano, darse un apretón de manos, etc.). Es, en último término, una forma de juramento. Otra variante de contrato formal de deuda es el contrato *vadiado* o *wadiatio*. Aquí la fórmula verbal solemne va acompañada, además, de la entrega de una varita (*wadia* o *festuca*) por el deudor al acreedor y que contiene el emblema identificador de aquél.

También existió el contrato de deuda formal por escrito, en el que no se indicaba la causa de la obligación, y que durante la Edad Media dió origen a los títulos-valores.

En todo caso, el contrato de deuda formal, verbal o escrito, fué

(5) Véase la interesante exposición que sobre la «formación del concepto de contrato» hace PUIG BRUTAU en *Fundamentos de derecho civil*, tomo II, 1.º, páginas 9 y sigs.

(6) HANS PLANITZ: *Derecho privado germánico*, Bosch, Barcelona, 1957, especialmente págs. 195 y sigs y 205 y sigs.

eminentemente abstracto. La fuerza de obligar no se deriva de una causa, sino de una promesa solemne o juramento hecho a la divinidad. Las partes, más que estar ligadas entre sí, se ligan, cada una de ellas, directamente con la divinidad, y solamente de ello resulta una obligación entre aquéllas. Este fondo religioso de las obligaciones es típico de casi todos los pueblos primitivos, especialmente de los de origen ario.

Junto al contrato formal de deuda existe el contrato real de deuda, que deriva su fuerza obligatoria de la recepción de una cosa, quedando obligado el que la recibe a realizar una determinada prestación. La manifestación típica son las arras.

Al menos en sus fases primitivas, el incumplimiento de los contratos es equivalente a un delito y se sanciona penalmente.

b) *Contratos de garantía o responsabilidad.*

Estos contratos se basan en la entrega al acreedor de la *gewere* sobre el objeto de la responsabilidad, que puede ser, bien una cosa (prenda), bien una persona (fiador); no se origina directamente el débito, que ya existe, sino que se refuerza o garantiza.

Aunque suelen contraponerse tradicionalmente los Derechos romano y germánico, puede observarse una curiosa coincidencia en su evolución. La responsabilidad primitiva es siempre delictual. Los contratos, en sus primeras fases, son siempre formales y abstractos. Solamente una civilización bastante avanzada admite el contrato consensual basado en la causa.

Como nota diferencial puede señalarse el origen más acentuadamente religioso de los sistemas germánicos, pero probablemente en las fases primitivas y poco conocidas del Derecho romano existieron obligaciones nacidas de promesas a la divinidad, muy similares a las del Derecho germánico.

3. *Derecho intermedio.*

Predomina la influencia germánica, al menos hasta la recepción del Derecho romano. Según Mayer, especialmente en los fueros municipales, es insuficiente el mero consentimiento para originar una

obligación, que nace, bien de la palmada (apretón de manos), bien de las arras; tiende, además, a generalizarse la forma escrita de la «carta».

A partir del siglo XII surge, por necesidades de tráfico, el pagaré cambiario, que, fusionado con el mandato de pago, da origen a la letra de cambio, verdadera promesa abstracta de deuda (al menos en su expresión).

En España, las Partidas intentan introducir el sistema romano (también eminentemente formal y abstracto); pero el Ordenamiento de Alcalá, al promulgar dicho Código, consagró el principio espiritualista de la validez de las obligaciones por el solo consentimiento, quizá por influencia canónica.

Todo el Derecho intermedio es una larga evolución de lo formal y abstracto a lo consensual y causal.

4. *Derechos modernos.*

En los Derechos modernos existen importantes variantes. Pueden destacarse:

a) *Derecho anglosajón.*

La fuerza obligatoria del contrato se deriva, bien de una forma especial (la promesa bajo sello o *deed*), o de la *consideration*, o causa bastante para las contraprestaciones (*quid pro quo*), que tiene un carácter muy amplio.

Es decir, que la forma obligatoria del contrato tiene dos razones básicas: o una causa (y en esto hay asimilación al sistema continental, si bien, sin que exista una enumeración concreta de causas), o una forma, que es el documento sellado que permite la creación o el reconocimiento abstracto de deuda.

b) *Derechos latinos.*

No suelen recoger el contrato abstracto. La contratación es eminentemente consensual y causal. Suelen regularse algunas variantes formales (como la donación en Derecho español).

c) *Derecho germánico.*

Reconoce, desde antiguo, la promesa abstracta de deuda, a la que se equiparó, desde la obra de O. Bahr, el reconocimiento abstracto de deuda. Los principales exponentes del contrato abstracto, en sus modalidades de promesa y reconocimiento de deuda, son los Derechos alemán (que exige forma escrita) y suizo (con libertad total de forma).

Junto a las modalidades abstractas de contratación existen también formas consensuales similares a las de los Derechos latinos.

III.—REFERENCIA A LA CONTRATACIÓN ABSTRACTA EN EL DERECHO ESPAÑOL.

La doctrina española se ha dividido en dos grandes grupos: los que admiten la contratación abstracta con todas sus consecuencias y los que las niegan. Veamos, pues:

1. *Posición afirmativa.*

Ha sido mantenida principalmente por Pérez y Alguer en sus comentarios a Enneccerus, y más recientemente por Rafael Núñez Lagos.

Pérez y Alguer siguen la posición del Derecho alemán, con la diferencia fundamental de no ser necesaria la forma escrita en nuestro Derecho. Su tesis es, pues, germanista, casi pura (7).

Núñez Lagos (8) admite también la eficacia del negocio abstracto y argumenta, siguiendo a Ricci: la presunción *iuris tantum* de causa del artículo 1.277 C. c. tiene un juego de tal amplitud que si en un negocio no se expresa la causa, no le basta al deudor con la demostración de inexistencia o ilicitud de «una causa», sino que ha de probar la inexistencia o ilicitud (art. 1.275 C. c.) de toda otra

(7) Véase las notas a ENNECERUS: *Derechos de obligaciones*, tomo II, volumen 2.º, págs. 507 y sigs. (Edición de Bosch, Barcelona, 1935).

(8) NÚÑEZ LAGOS: *El enriquecimiento sin causa en el derecho español*, Madrid, 1934, págs. 37 y sigs.

posible causa (tesis de Ricci de la «causa tácita»), y como no hay un *numerus clausus* de causas (compraventa, mandato, sociedad, permuta...), esta prueba deviene imposible, con lo que el negocio en sí no es impugnabile; pero si se produce un enriquecimiento sin causa, cabe *a posteriori* la acción (*condictio*) de enriquecimiento injusto para restablecer el orden jurídico alterado.

Los casos típicos de negocio abstracto serían los de promesa y reconocimiento de deuda.

2. *Posición negativa.*

Ha sido sostenida por la mayor parte de la doctrina española, pudiendo citarse a Garrigues, Puig Brutau, Roca Sastre, etc.

Puede sistematizarse esta posición en los siguientes puntos:

a) *Necesidad de causa.*

Todo negocio jurídico requiere una causa sobre la que sustentarse (arts. 1.261, 1.274, 1.275, C. c.). Esta causa puede ser la del mismo negocio, que se presenta como abstracto, o bien la de un negocio previo que justifica el segundo, que viene a ser solamente una forma de expresión o ejecución del anterior (la letra de cambio, por ejemplo, viene a ser el medio de ejecución de un negocio previo. El reconocimiento abstracto de deuda, de carácter civil, viene a ser la forma de documentar un negocio simultáneo—préstamo, por ejemplo—o previo—compraventa—).

b) *El negocio abstracto.*

El negocio es abstracto no solamente cuando no se expresa en él la causa, sino cuando su perfección permanece inalterable aunque se demuestre la inexistencia o ilicitud de aquélla. El negocio en el que la causa no se expresa, pero ésta existe, y podría impugnarse por falta o ilicitud de la misma, no es negocio abstracto, sino simplemente negocio de expresión abstracta (9).

(9) En este sentido ROCA SASTRE y PUIG BRUTAU en *Estudios de Derecho privado*, tomo I, págs. 485 y sigs, Madrid, 1948.

c) *Inexistencia del negocio abstracto.*

En el Derecho español no existe el negocio abstracto, pues el artículo 1.277 del C. c. tiene un juego meramente probatorio y viene a establecer una presunción *iuris tantum* de causa, por lo que cabe siempre la prueba de la falta o ilicitud de causa (arts. 1.261 y 1.275 del C. c.), con impugnación directa del negocio y sin necesidad de admitir, al menos provisionalmente, la validez del negocio para acudir posteriormente a una acción de enriquecimiento injusto. Ni siquiera en el juicio ejecutivo se sigue el sistema del *solve et repete* basado en el negocio abstracto, sino que las excepciones nada tienen que ver con el sistema del negocio abstracto (10). Tampoco en el campo de las atribuciones patrimoniales cabe aplicar la teoría del negocio abstracto, pues la doctrina del título y el modo supone un obstáculo insuperable (arts. 609 y 1.095 C. c.).

3. *Nuestra posición. Tesis de la «alegación» de causa.*

A) *Delimitación del concepto.*

Sólo es negocio abstracto, en sentido técnico, aquel que no puede impugnarse por inexistencia o ilicitud de la causa, y da lugar tan sólo a una acción posterior de enriquecimiento injusto, si es que tal enriquecimiento se ha producido. Si se admite cualquier clase de impugnación por inexistencia o ilicitud de la causa, el negocio no es abstracto, sino solamente de expresión abstracta (11).

B) *Los contratos sin causa o con causa ilícita.*

Los contratos que carecen realmente de causa o en los que ésta es ilícita, son totalmente contrarios al ordenamiento español, por estar plenamente excluidos por los artículos 1.261 y 1.275 del C. c. El contrato sin causa es un puro contrasentido. Toda actuación humana tiene una «causa» en sentido vulgar, y todo negocio jurídico tiene

(10) Véase después lo que se dice acerca del reconocimiento abstracto de deuda en el Derecho mercantil

(11) Terminología de ROCA SASTRE y PUIG BRUTAU en op. cit., pág. 492.

una «causa» en sentido jurídico. Es inconcebible, por ejemplo, un negocio que se documente en un simple reconocimiento escrito de deuda, por ejemplo, y que esta deuda no responde a una causa jurídica (verbigracia, a una compraventa previa en la que falta por entregar parte del precio, a un préstamo anterior o simultáneo al documento, a una donación o promesa de donación de metálico, etcétera), es decir, la causa jurídica existe siempre, y si no existe, el negocio podría impugnarse, no sólo en base a los artículos 1.261 y 1.275 del C. c., sino en base a que los contratantes, o alguno de ellos al menos, no estaban en su sano juicio al convenir un negocio carente de toda causa.

Lo que puede ser más frecuente es que la causa, aun existiendo, se mantenga oculta por ser ilícita. El negocio puede encubrir una actuación inmoral o que, sin serlo, no esté permitida por el Derecho. Pensemos en un negocio abstracto de transmisión inmobiliaria que se formaliza en documento privado, en el que la verdadera causa que se mantiene oculta es una donación. En este supuesto, que desde el punto de vista humano no es inmoral, sin embargo, la operación en su conjunto va contra el artículo 633 del C. c., que exige escritura pública para la donación de inmuebles. La *causa donandi*, en general lícita, anula la operación, por no ir unida a la forma especial exigida por la Ley. En otros supuestos, la causa será ilícita por otras razones, como por intentar defraudar a un legitimario, por contratar un servicio inmoral, etc. Insistimos, pues, en que el negocio sin causa o con causa ilícita es claramente nulo. El problema consiste en coordinar el artículo 1.277, que establece una presunción *iuris tantum* de causa, con los artículos 1.261 y 1.275, que anulan el negocio con causa ilícita o sin causa.

C) *Formas de manifestarse la causa.*

La causa en un negocio jurídico existe siempre, pues se parte de la base de que los contratantes son seres racionales. Esta causa, en sentido vulgar, es ordinariamente aceptada por el Derecho, que no tiene un *numerus clausus* de causas. El artículo 1.274 es de una enorme amplitud. Ahora bien, puede ocurrir que al formalizar el negocio, sobre todo cuando esto tiene lugar por escrito, la causa se exprese o no. Distinguimos, pues:

a) *Causa expresa en el negocio.*

Cuando las partes expresan una causa concreta (préstamo, venta, permuta, donación...), no entra para nada en juego el artículo 1.277 del C. c., y se aplican las normas ordinarias que exigen que la causa exista y sea lícita (arts. 1.261, 1.274, 1.275...). Si existiendo una causa expresa se probase que era falsa, el negocio sería nulo, salvo que el acreedor pudiera probar que existía otra causa verdadera y lícita (art. 1.276). Aunque el citado precepto sólo se refiere a la expresión de una causa falsa, si la causa expresada no fuese falsa, sino ilícita, parece que habría que aplicar el mismo criterio.

b) *Causa no expresada en el contrato.*

Cuando en el documento que formaliza el negocio (o incluso en la expresión verbal del mismo) no se expresa una causa, es cuando entra en juego el artículo 1.277 del C. c., y cuando realmente se plantea el problema central del negocio abstracto. ¿Cómo funciona este negocio cuya causa no se expresa? ¿Es obligatorio su cumplimiento? ¿Puede impugnarse por falta o ilicitud de la causa? ¿Ha de cumplirse necesariamente, pero cabe después una acción de enriquecimiento injusto?

En principio, no hay inconveniente en que al formalizar el negocio la causa no se exprese, ya que lo permite el artículo 1.277 del Código civil. También parece claro que ordinariamente estos negocios deben cumplirse. El problema surge en toda su agudeza cuando una de las partes deja de cumplir el negocio. Puede ocurrir bien que el deudor impugne ante los Tribunales directamente el negocio por falta o ilicitud de la causa, bien que el deudor se niegue simplemente a cumplir, y que entonces el acreedor acuda a los Tribunales para exigir el cumplimiento (lo que es más frecuente).

No admitimos la tesis de la «causa tácita», basada en que el número ilimitado de causas determina que sea imposible la prueba de la inexistencia o ilicitud de todas ellas, por lo que, el contrato sin expresión de causa, en la práctica, y amparado en la presunción del artículo 1.277 del C. c., no podría nunca ser impugnado por aquellas razones.

Creemos que la causa puede no expresarse en el contrato, pero

que en caso de impugnación ha de «alegarse» siempre. Si el que reclama el cumplimiento del contrato presenta una demanda ante los Tribunales, creemos que está obligado a alegar una causa jurídica bastante para la subsistencia del negocio cuyo cumplimiento reclama. Esto resulta así, a nuestro juicio, de la exigencia taxativa de causa de los artículos 1.261, 1.275 y 1.276 del C. c., y además, del sistema procesal, ya que el artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento civil exige la exposición de los hechos en la demanda, y los hechos quedarían evidentemente incompletos si se omitiese su causa. Pensemos en un reconocimiento abstracto de deuda por escrito. El deudor se niega al cumplimiento, y el acreedor presenta una demanda en juicio ordinario de la cuantía que corresponda, exigiendo el cumplimiento. ¿Podrían redactarse los hechos diciendo simplemente: «1.º Que con fecha X el demandado firmó un documento reconociendo deber cien al demandante»? Creemos que no. Los hechos deberán redactarse en forma más explícita, es decir, por ejemplo: «1.º Que con fecha X el acreedor hizo al deudor un préstamo de cien, por cuya razón se formalizó un documento, en el que, sin expresar la causa de ello, el segundo reconoció adeudar al primero esa misma cantidad». Una demanda en la que el acreedor se limite a decir que tiene en su poder un documento en el que el deudor reconoce deberle una cantidad, creemos que está mal redactada, no solamente por ir contra las normas civiles, sino también por infringir las normas procesales sobre redacción de los hechos (art. 524 LEC).

Tampoco el juicio ejecutivo permite prescindir de la redacción de los hechos en forma ordinaria, ya que el artículo 1.439 LEC se remite al artículo 524. Además, las excepciones admisibles en el juicio ejecutivo son, en muchos casos, eminentemente causales. El pago, la compensación, la quita o espera, etc. (art. 1.464 LEC) suponen un negocio normal y en el que se prescinde por completo de si la causa se expresa o no. Veremos más adelante el criterio del Tribunal Supremo acerca del funcionamiento causal o abstracto de la letra de cambio (que es el documento que da lugar a mayor número de ejecuciones).

Así, pues, insistimos, en que el acreedor que reclama el cumplimiento de un negocio de expresión abstracta, tiene obligación de «alegar» la causa al exigir el cumplimiento, bien sea en un juicio declarativo ordinario, bien en un juicio ejecutivo. El artículo 1.277

del C. c. exime de expresar la causa en el contrato, pero no de «alegarla» en el proceso.

Pero ¿y en el supuesto de que sea el deudor quien impugna directamente el negocio de expresión abstracta, sin esperar a la reclamación del acreedor? A nuestro juicio, y por imperativo de las mismas normas civiles y procesales, ha de alegar también la causa que estima ilícita, o bien que no existe una causa jurídica bastante. Podrá decir, por ejemplo, que firmó un documento privado de reconocimiento de deuda en estado de trastorno mental, o bien que firmó un simple papel en blanco, o que se equivocó al realizar una liquidación de cuentas, estimando que debía al acreedor una cantidad que en realidad no adeudaba, etc. Es decir, le bastará alegar simplemente los hechos sucedidos, de los que se deduzca que no hubo causa jurídica bastante, o que ésta era ilícita. Sin embargo, el artículo 1.277 del C. c. puede suponer un obstáculo, puesto que parece que es el deudor quien ha de probar que la causa no existe o es ilícita. No obstante, no parece que esta dificultad sea tan grande, si tenemos en cuenta criterios de simple lógica, así como la posición del Tribunal Supremo acerca de la carga de la prueba en materia de hechos negativos y de hechos constitutivos o extintivos de las obligaciones.

En primer lugar, por un criterio de lógica, resulta completamente absurdo pensar que el deudor que alega que no existe causa tenga que probar que no existe ninguna «posible» causa, es decir, que la causa no es ni una compraventa, ni una permuta, ni un préstamo, ni una donación, etc. El deudor que impugna directamente se limitará a alegar los hechos tal y como sucedieron. Si, por ejemplo, hubo entre las partes una liquidación de cuentas de la que pareció resultar una de ellas deudora de la otra, por cuya razón se reconoció en documento de expresión abstracta, tal deuda, resultando después que la liquidación estaba mal hecha y no se adeudaba nada, bastará que se exprese así en la demanda, sin que el deudor tenga, además, que alegar y probar que tampoco debía nada a título de venta, ni de permuta, ni tenía *animus donandi*, ya que esto sería completamente absurdo, y desde luego algo ni previsto ni querido por el artículo 1.277 del C. c. En todo caso, creemos que las partes han de «alegar» siempre una causa posible, y que sobre esta causa se centrará la prueba en el proceso, sin que pueda limitarse el

acreedor, tanto si es demandante como si es demandado, a adoptar una posición puramente negativa y a no alegar causa alguna, en base a que goza de la presunción del artículo 1.277 del C. c. Creemos que el juego de la presunción del artículo 1.277, llevado a sus consecuencias extremas, es puramente de «laboratorio», y que un Juez se quedaría extrañadísimo de que el acreedor, en un proceso de cualquier tipo, se limitase a decir que quería cobrar, existiese o no causa, porque tenía a su favor la presunción del artículo 1.277 del C. c., a menos que el deudor pudiese probar que no existía ninguna posible causa. Resulta evidente que el acreedor demandado en su contestación ha de «alegar» la causa que sustenta su obligación, y que sobre esta causa versará la prueba posterior. Hasta en la sentencia que da motivo a este comentario, y que es la más favorable a la tesis del negocio abstracto, se observa que las partes alegaron unos hechos en forma ordinaria y una causa de la obligación cuyo cumplimiento se pretendía.

Otra razón muy poderosa para entender que no es el deudor quien tiene que probar necesariamente la inexistencia de toda causa, es la posición del Tribunal Supremo en materia de hechos negativos, cuya prueba corresponde a aquel litigante para quien resulten positivos (sentencia del T. S. de 28-11-1953). Es decir, que si aplicamos esta tesis al supuesto del negocio abstracto, la inexistencia de causa es un hecho negativo para el deudor (que tendría que probar hasta el infinito que no hubo compraventa, permuta, préstamo, etc.). En cambio, para el acreedor, el hecho contrario, es decir, la existencia de una causa, es un hecho positivo, por lo que le corresponde su prueba, en principio. Que sepamos, no existe ninguna sentencia que haya aplicado a los negocios de expresión abstracta la teoría de los hechos negativos; pero habiéndose aplicado a otros muchos supuestos, no se ve inconveniente en hacerlo a éste.

También resulta de mucho interés la posición de nuestro Tribunal Supremo en materia de hechos constitutivos, impeditivos y extintivos de las obligaciones. Los hechos constitutivos debe probarlos el acreedor, en tanto que los hechos impeditivos o extintivos debe probarlos el deudor (sentencias del T. S. de 20-2-1960, 19-12-1959, 20-12-1956...). Es decir, que aplicando esta doctrina a los negocios de expresión abstracta, la existencia de causa es un hecho constitutivo de la obligación, por lo que debe ser probado en principio por el acree-

dor. No es hecho constitutivo de la obligación la firma de un documento en que se reconoce la obligación sin expresar su causa. En cambio, la ilicitud de la causa es hecho extintivo que debe ser probado por el deudor, pero, naturalmente, partiendo de la base de una causa concreta, ya alegada por alguna de las partes y sobre la que se centra la discusión. Tampoco es admisible que el deudor tenga que probar que todas las posibles causas de la obligación son ilícitas.

D) *Síntesis de nuestra posición.*

Nuestra posición puede sintetizarse en las siguientes conclusiones provisionales:

1.^a El artículo 1.277 tiene una eficacia eminentemente «extra-procesal», en el sentido de que permite que la causa de un contrato no se exprese al formalizar éste.

2.^a El artículo 1.277 tiene también una eficacia procesal, consistente en cubrir mediante una presunción *iuris tantum* la causa «alegada», en el sentido de que se presume que existe y que es lícita.

3.^a El acreedor, en un proceso, tiene que alegar una causa concreta para exigir el cumplimiento de la obligación, y a esta causa concreta se extiende la presunción del artículo 1.277. Obsérvese que este precepto habla siempre en singular de «causa», y no en plural de «causas».

4.^a El deudor puede probar en cualquier juicio declarativo o ejecutivo la inexistencia o ilicitud de la causa o causas alegadas (artículos 1.261, 1.275 y 1.251 C. c.).

5.^a La inexistencia de causa es un hecho negativo para el deudor, en tanto que la existencia de una causa concreta es un hecho positivo para el acreedor. Si no existiera la presunción del artículo 1.277, correspondería la prueba de la causa al acreedor. Al menos, en todo proceso deberá tenerse en cuenta la enorme dificultad de prueba de los hechos negativos.

6.^a La prueba de la causa, como hecho constitutivo de la obligación, correspondería en principio también al acreedor si no gozase

de la presunción *iuris tantum* de existencia y licitud de causa del artículo 1.277. Pero esta presunción no exime al acreedor de «alegar» una causa concreta, en tanto que el deudor tendrá que probar que no existe o que no es lícita esa misma causa concreta alegada (no cualquier causa posible), pero teniendo siempre en cuenta la dificultad de la prueba de los hechos negativos, como antes se indicó.

7.^a Tampoco en el Derecho mercantil o en el Derecho hipotecario puede funcionar el negocio abstracto en forma distinta de la que venimos sosteniendo.

8.^a El contrato de reconocimiento abstracto de deuda, participa de todo cuanto llevamos dicho, por lo que no será otra cosa que negocio de expresión abstracta, y cabrá, siempre, impugnarlo mediante la prueba de la inexistencia o ilicitud de su causa.

IV.—EL RECONOCIMIENTO ABSTRACTO DE DEUDA EN EL DERECHO ESPAÑOL Y LA SENTENCIA DEL T. S. DE 8-3-1956.

1. *Concepto.*

El Tribunal Supremo, siguiendo literalmente a Enneccerus, reconoce tres sentidos distintos al reconocimiento de deuda, diciendo: «El reconocimiento de deuda es un contrato por el cual se considera existente contra el que la reconoce, pudiendo tener por objeto exclusivo» (12):

a) «Dar a la otra parte un medio de prueba». En este primer sentido, el reconocimiento tiene poco interés y equivale a una simple confesión extrajudicial, por lo que nada afecta a la naturaleza causal o abstracta de la deuda reconocida.

b) «O prometerse a no exigir prueba alguna de la deuda». En este segundo sentido, la validez del negocio parece muy dudosa, pues iría contra normas procesales ordinariamente imperativas.

c) «O, finalmente, querer considerar la deuda como existente contra el que la reconoce». Sólo en este supuesto hay reconocimiento

(12) La sentencia transcribe aquí y en las frases que siguen, que aparecen entre comillas, el concepto de ENNECCERUS, tomado literalmente de las páginas 513 y 514 de la edición española de 1935.

constitutivo de deuda en sentido estricto. A él se refiere especialmente el Tribunal Supremo, por lo que omitiremos el estudio de los dos primeros conceptos apuntados.

Según lo que queda dicho, el reconocimiento de deuda en sentido estricto, podría definirse como: aquel contrato por el cual se reconoce una deuda en el sentido de querer considerarla como existente contra una de las partes, surgiendo así una obligación independiente y con sustantividad propia, al margen de la existencia y causa de la deuda reconocida.

2. *Distinción de figuras afines.*

A) *Contrato de promesa de deuda.*

La promesa de deuda se diferencia del reconocimiento en que constituye por primera vez la deuda, en tanto que éste reconoce una deuda que ya existía. Prescindiendo de esta diferencia, la similitud de las dos figuras es muy grande, por lo que la problemática es la misma.

B) *Negocio de fijación o constatación (13).*

El negocio de fijación es un negocio declarativo por el que las partes fijan la existencia, inexistencia, contenido o límites de una relación jurídica anterior. El objeto es, pues, fijar o constatar una relación que aparece más o menos confusa o dudosa. No tiene por qué tener carácter abstracto, ni la relación anterior, ni el negocio de fijación. Normalmente, si la relación existente era causal (compraventa, préstamo...), el negocio de fijación constatará también su carácter causal, y si la relación anterior aparecía como abstracta, el negocio de fijación mantendrá normalmente ese mismo carácter, si bien, puede aprovecharse, precisamente, para hacer constar la causa del negocio previo, si era confusa o no constaba suficientemente. El negocio de fijación nada tiene, pues, que ver

(13) Puede verse ENNECCERUS, op. cit., pág. 514, nota 14; Carlo FURNO: *Negocio de fijación y confesión extrajudicial*, Madrid, 1957.

con el carácter abstracto o causal del negocio previo o del mismo negocio de fijación.

En cambio, el reconocimiento abstracto de deuda prescinde por completo de la relación preexistente y crea una obligación nueva, con sustantividad propia, totalmente desconectada de una posible obligación anterior. No se fija ni constata nada, sino que se crea, borrando todo lo que anteriormente hubiese existido.

C) *Novación.*

La novación tiene por objeto introducir modificaciones subjetivas u objetivas en un negocio anterior. Tanto cuando es puramente modificativa (supuesto normal, según el artículo 1.204 C. c.) como cuando es extintiva, la novación no tiene por qué ser abstracta. Si lo que se modifica es el sujeto o el objeto de la obligación, la causa permanece inalterada. Si se modificase la causa, en realidad la obligación sería totalmente distinta de la anterior (el artículo 1.203 del C. c. no prevé la modificación de la causa). Si se modifica el sujeto o el objeto de una obligación, consistente, por ejemplo, en un préstamo, la obligación novada continuará siendo préstamo, y ni en la obligación primitiva ni en el negocio mismo de novación se advierte parecido con el reconocimiento abstracto de deuda.

En el reconocimiento de deuda se prescinde totalmente del negocio anterior. No se modifica ni el sujeto ni el objeto, ya que se rompe totalmente con la realidad existente y se crea, *ex novo*, una deuda abstracta.

Para construir el reconocimiento abstracto de deuda como novación, debería tratarse de novación extintiva, en la que se destruyese totalmente el negocio anterior, con la particularidad de que el nuevo sería, siempre, totalmente abstracto. En realidad, y aunque, en teoría pura, pueda construirse el reconocimiento abstracto de deuda como novación extintiva en la que la nueva obligación es abstracta, la figura de que tratamos no encaja en la novación típica en ninguna de sus variantes (modificativa o extintiva).

3. *Naturaleza jurídica.*

El reconocimiento abstracto de deuda tiene las siguientes características:

A) *Es un contrato.*

Es un contrato, o sea, un negocio jurídico bilateral inter-vivos, en el que, el reconocimiento que hace de una de las partes, es aceptado por la otra parte contratante.

El reconocimiento unilateral y abstracto de deuda seria, o bien una simple confesión extrajudicial no vinculante para la otra parte, o bien una simple oferta, que podría ser o no aceptada por la otra parte.

B) *Abstracto.*

El reconocimiento de deuda, en su sentido más puro, es abstracto, ya que crea una obligación en la que no aparece para nada la causa y no puede ser impugnada por falta de ella.

Pero en el Derecho español, y a pesar de lo que dice la sentencia de 8 de marzo de 1956, no cabe más que un reconocimiento de deuda de «expresión abstracta», y que podrá siempre ser impugnado por falta de causa, si no la tuviere.

C) *Constitutivo.*

Es decir, que da origen o constituye un negocio nuevo y totalmente desconectado del negocio anterior. No cabe, pues, impugnación directa del negocio abstracto de reconocimiento, como no sea por falta de capacidad de los contratantes, forma especial exigida a los negocios abstractos, etc. No puede acudir a buscar conexión alguna con el negocio anterior, ni destacar ninguna clase de defectos de dicho negocio (como inexistencia o ilicitud de la causa).

Esta característica tampoco nos parece admisible en el Derecho español. Cabe, desde luego, crear una obligación nueva y extinguir una obligación anterior (precisamente ese es el mecanismo de la novación extintiva), pero nunca podrá ser totalmente abstracta la obligación que se crea, y tampoco aparece totalmente claro que, en caso de litigio, no tenga la obligación extinguida por la novación, alguna influencia sobre la obligación nueva, al menos, como antecedente que pueda aclarar lo que las partes quisieron en la nueva obligación.

4. *Elementos del contrato de reconocimiento abstracto de deuda.*

A) *Elementos personales.*

a) *Promitente o deudor.*—Si se admite la tesis pura o abstracta, bastará que el promitente tenga capacidad general para contratar, pero no la capacidad especial para el negocio, que, en realidad, reconoce o encubre el reconocimiento abstracto.

Nosotros creemos, en contra de la tesis anterior, que se requiere capacidad especial para el contrato que se reconoce. Así, por ejemplo, si se reconoce que se adeuda una cantidad a título de donación, se requiere capacidad especial para donar, y si se reconoce que se debe a título de préstamo, compraventa..., se requiere capacidad bastante para prestar, comprar, etc. Sería demasiado fácil burlar las normas sobre capacidad, todas ellas de derecho imperativo, mediante un reconocimiento abstracto de deuda.

b) *Acreeedor.*—Conforme a la tesis pura o abstracta, bastará también la capacidad general para contratar; pero, en nuestra opinión, deberá tenerse capacidad especial para el contrato que se reconoce, por las mismas razones antes apuntadas.

B) *Elementos reales.*

a) *La prestación.*—En líneas generales, cabe cualquier prestación, que deberá ser, como en toda obligación, posible, lícita y determinada. Tratándose de reconocimiento de «deuda» (lo mismo podría ser reconocimiento de «prestación»), se trata de una deuda pecuniaria; es decir, se reconoce deber una cantidad de dinero.

b) *La causa.*—Se prescinde totalmente de la causa de la deuda reconocida. No se dice para nada si la cantidad debida lo es a título de donación, de compraventa, de préstamo... La desconexión es total, o sea: no puede impugnarse la deuda reconocida por falta o ilicitud de la causa.

Nosotros creemos, en contra de la tesis expuesta, que cabe siempre impugnación directa por falta o ilicitud de la causa, y que lo único que admite el Derecho español, al amparo del artículo 1.277

del C. c., son los negocios de expresión abstracta. La causa puede no expresarse, pero ha de existir y ser, además, lícita.

C) *Elementos formales.*

En los sistemas que admiten expresamente el reconocimiento de deuda, o bien se consagra la total libertad de forma (Derecho suizo), o bien se prescribe la forma escrita (sistema del Derecho alemán, con algunas excepciones, como en los supuestos de transacción o liquidación).

En el Derecho español, si se sigue la tesis germanista o abstracta, habrá que admitir la libertad de forma. Opinamos que, en principio, el contrato de expresión abstracta será admisible con tal libertad de forma, pero que si se impugna, precisamente por un defecto de forma, ésta habrá de amoldarse a la forma especial exigida por el Derecho para el negocio causal subyacente. Queremos decir que si se trata, por ejemplo, de un negocio previo de donación de metálico hecha verbalmente y sin entrega simultánea, el reconocimiento solamente tendrá validez si se hace por escrito, por imperativo del artículo 632 del C. c. Por ello, aunque el reconocimiento de expresión abstracta no aluda a la causa y sea válido en principio, incluso en forma verbal, una vez que es impugnado ante los Tribunales, y se prueba la verdadera causa de la obligación (lo que, a nuestro juicio, es siempre admisible), la forma habrá de ajustarse a la causa probada.

5. *Efectos del contrato de reconocimiento abstracto de deuda.*

A) *Presunción de causa.*

a) En la tesis germanista o abstracta, la falta de causa no es alegable si se impugna el negocio. Es decir, la presunción de causa viene a actuar como *iuris et de iure*.

b) Nosotros opinamos que en el Derecho español sólo puede admitirse una presunción de causa *iuris tantum* (art. 1.277 C. c.). Esta presunción no exime al acreedor de «alegar» una causa en

caso de impugnación de la obligación, y el deudor puede probar que tal causa no existe o es ilícita (arts. 1.275 y 1.276 C. c.) (14).

B) *Autonomía de la deuda.*

La deuda creada está totalmente desconectada de la deuda anterior, según la tesis germanista o abstracta. Nosotros opinamos, en contra, que siempre hay una conexión mayor o menor entre la deuda preexistente y la deuda resultante del reconocimiento.

C) *Interrupción de la prescripción.*

Evidentemente, se interrumpe la prescripción por el reconocimiento abstracto de deuda, ya que esta interrupción tiene lugar, según el artículo 1.973, final, del C. c., «por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor».

D) *Medio de prueba.*

Al menos, el reconocimiento abstracto de deuda será una fuerte prueba de la existencia de la deuda que se reconoce.

E) *Enriquecimiento sin causa.*

En la tesis abstracta, como no cabe impugnar directamente la deuda reconocida, si se produce un desplazamiento patrimonial injustificado, no cabe más remedio legal que una acción de enriquecimiento injusto.

En nuestra tesis, esta acción sólo se dará cuando por cualquier causa se haya pagado la obligación carente de causa, pero no existe ninguna obligación de pagarla, y cabe siempre la impugnación directa de tal obligación (15).

(14) En nuestra opinión, el artículo 1.277 del Código civil sólo establece una presunción *iuris tantum*, destruible por prueba en contrario, según el artículo 1.251 del Código civil, y siempre a favor de «una causa»: la que «alegue» el acreedor.

(15) La acción de enriquecimiento injusto suele señalarse como una de las consecuencias típicas de los negocios abstractos. Si el deudor, en virtud del juego del reconocimiento abstracto de deuda, ha de pagar, en todo caso, aunque

6. *Posición de la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1956.*

Esta sentencia es la única (que nosotros sepamos) que ha abordado en forma directa y extensa el interesantísimo problema del reconocimiento abstracto de deuda. Fué ponente don Francisco Bonet Ramón. Veamos sus puntos principales:

no haya causa, o ésta sea ilícita, gozará al menos, como remedio de una acción de enriquecimiento injusto.

Para nosotros, la acción de enriquecimiento injusto no tiene un interés tan grande como para los partidarios de la teoría de la eficacia máxima del negocio abstracto. Como opinamos que el negocio sin causa o con causa ilícita, de expresión abstracta, puede impugnarse siempre directamente, no hará falta ir a una acción de enriquecimiento injusto, más que en muy pocos casos. Téngase en cuenta que si la fuerza del artículo 1.277 es tan grande que impide al deudor impugnar el negocio por falta o licitud de la causa, en forma directa, también le impedirá demostrar que la causa del enriquecimiento injusto no existió o no fué lícita. Es decir, una de dos o el artículo 1.277 tiene una eficacia *iuris tantum*, que no impide impugnar el negocio, o tiene una eficacia tan fuerte que impide tanto impugnar el negocio como ejercitar la acción de enriquecimiento injusto, pues nunca se podrá probar que el enriquecimiento habido fué injusto.

La acción de enriquecimiento injusto estaría justificada si el valor del negocio abstracto se limitase a un juicio previo abreviado, que entre nosotros sería el juicio ejecutivo. Entonces el mecanismo sería el siguiente: el deudor se vería obligado a pagar, bien forzosamente en este juicio, bien voluntariamente para evitarlo, pero podría, *a posteriori*, interponer una acción de enriquecimiento injusto, en un juicio declarativo ordinario.

Pero en nuestro Derecho no es exactamente así. El juicio ejecutivo admite varias excepciones causales. Solamente en aquellos supuestos en que una excepción no pudo ser alegada en un juicio ejecutivo podrá repetirse el juicio declarativo sobre la misma materia, y en los demás casos entrará en juego la «cosa juzgada», como ha reconocido la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1960, que ha negado el juicio declarativo basado en los mismos hechos y fundamentos que un ejecutivo anterior (sobre letra de cambio), porque «no puede plantearse nuevamente esta cuestión en el declarativo, cuando no se alegan nuevos hechos o fundamentos legales, que no pudieron tener lugar en aquel juicio (el ejecutivo), lo que representaría una reiteración de procedimientos que ha querido impedir la jurisprudencia de esta Sala».

El artículo 1.464 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ha prescindido del carácter abstracto o causal de las excepciones alegables en un juicio ejecutivo. Por ello, planteado un ejecutivo, el deudor puede alegar y probar, generalmente, la inexistencia o ilicitud de la causa, y sólo en aquellos casos en que esto no le sea posible podrá reproducir sus alegaciones en un juicio declarativo posterior.

En resumen, en muchos casos la acción de enriquecimiento injusto no podrá prosperar, por impedírselo la «cosa juzgada» (si ya hubo un pleito anterior) o la presunción del artículo 1.277 del Código civil. En otros supuestos, cabe que el deudor, sobre todo en caso de pago voluntario, ejercite, bien una acción de enriquecimiento injusto, bien una impugnación directa del negocio, a pesar de haber satisfecho ya la deuda injusta o sin causa, para evitar un ejecutivo con difícil defensa.

A) *Supuesto de hecho.*

Las propietarias del Teatro Cerezo, de Carmona, vendieron sus participaciones indivisas en aquél, suscribiéndose un documento privado en el que el comprador reconocía adeudar cierta cantidad, sin expresión de causa. Posteriormente, se otorgó escritura pública de venta, con reconocimiento de haberse recibido totalmente el precio de compra de dicho teatro. Habiéndose negado el comprador al pago de la deuda reconocida en el documento privado, fué demandado, alegando las actoras, como causa de la obligación, la venta del citado teatro, cuyo precio se adeudaba parcialmente. El demandado alegó a su vez, que el precio ya estaba integramente pagado, pero que suscribió el documento privado, en razón de las quejas de las vendedoras, que alegaban que tal precio era escaso.

El Juzgado de Primera Instancia estimó la demanda, pero este fallo fué revocado por la Audiencia, cuya sentencia casó el Tribunal Supremo.

B) *Posición del Tribunal Supremo.*

a) El contrato se define en la forma que queda dicha, siguiendo literalmente a Enneccerus.

b) La naturaleza del negocio de reconocimiento se caracteriza así: «Semejante reconocimiento funda una obligación independiente con sustantividad propia, o sea, independiente de la deuda reconocida, pues el que declara querer pasar por la existencia de una deuda contra él, declara también, por ese solo hecho, querer conducirse en esa conformidad, o sea, querer hacer la prestación que se reconoce deber».

c) La importantísima cuestión acerca de si existe o no reconocimiento abstracto y constitutivo de deuda, y en qué casos, se decide en forma muy simplista, ya que la sentencia dice que esto ha de resolverse «por interpretación, según el tenor, finalidad y circunstancias del reconocimiento, por lo que, si no se indica en absoluto la causa de la obligación, si la referencia a esa causa de obligar es meramente general, habrá de resolverse con frecuencia de manera afirmativa, mientras que si se indica con precisión la causa de

obligar, sólo podrá admitirse el reconocimiento constitutivo de una manera excepcional y en méritos de razones especiales» (16).

O sea, que la importantísima cuestión de si debe admitirse o no el reconocimiento abstracto de deuda, se reconduce a una simple cuestión interpretativa; si las partes han expresado con precisión la causa de obligar, el reconocimiento no es abstracto, sino causal; pero si no se indica la causa o si la referencia a ella es meramente general, ya puede admitirse un reconocimiento constitutivo y abstracto.

d) No es necesaria una especial intención de las partes dirigida a separar y abstraer la causa, sino que, conforme al artículo 1.277 del C. c., «basta su inexpressión, presumiéndose la existencia y licitud de la causa, surtiendo el contrato que no la exprese, exactamente los mismos efectos que el causal, mientras no se pruebe que la causa no es lícita o no existe».

e) Carácter de la presunción del artículo 1.277 del C. c.: es *iuris tantum*, ya que dice el Tribunal Supremo: «La presunción establecida en el artículo 1.277 no ha sido desvirtuada por la prueba practicada en autos». Como veremos más adelante, la sentencia pierde gran parte de su valor, en lo que se refiere a la fuerza del reconocimiento abstracto de deuda, en cuanto que admite la prueba de que la causa no existe o no es lícita, y parte de la base de que en el pleito concreto en que se dictó, no se ha producido tal prueba contraria a la presunción del artículo 1.277 del C. c.

7. Otras sentencias.

No conocemos ninguna otra sentencia en la que se aborde directamente el interesantísimo problema del reconocimiento abstracto de deuda. Pueden verse las de 14 de marzo de 1958 y 13 de junio de 1959. Concretamente, en la primera de ellas se declaró inexistente un fingido contrato de compraventa y se admitió la prueba, contraria al artículo 1.277, que los demandados alegaron como infringido en casación, por no haber estimado los Tribunales de instancia la presunción que dicho precepto establece. Pero en estas sentencias

(16) También aquí el Tribunal Supremo copia literalmente a ENNECCERUS, concretamente en la página 514 de la edición citada. El trasplante literal de la posición del B. G. B. produce algo tan explosivo como el párrafo transcrito.

no se aborda directamente la cuestión, sino que se parte de la base de contratos en los que se alega una causa y después se discute ante los Tribunales si tal causa era cierta y lícita o si no lo era.

8. *Comentario a la jurisprudencia.*

La sentencia de 8 de marzo de 1956 recoge, en muchos casos literalmente, la posición de Enneccerus, y admite, en principio, la construcción propia del Derecho alemán, con admisión plena del reconocimiento abstracto de deuda, sin más que averiguar, por vía de interpretación, si las partes quisieron que su reconocimiento fuese abstracto o fuese causal. Es decir, que se escamotea hábilmente el problema básico: el de si es válido y produce plenos efectos en un Derecho eminentemente causal, como el nuestro, un simple reconocimiento abstracto de deuda. Y sobre todo si, una vez realizado el reconocimiento abstracto de deuda, en caso de impugnarse el contrato ante los Tribunales, la parte que alega la ilicitud o inexistencia de causa puede probar eficazmente estas circunstancias, o si se lo veda el artículo 1.277 del C. c.

En realidad, esta importantísima sentencia, después de admitir en sus Considerandos un reconocimiento abstracto de deuda, calcaído del Derecho alemán y al parecer con eficacia plena, destruye en sus últimas líneas totalmente todo lo que ha dicho antes. En efecto, se dice que basta la inexpressión de la causa, conforme al artículo 1.277, presumiéndose su existencia y licitud y surtiendo el contrato que no la exprese exactamente los mismos efectos que el causal, «*mientras no se pruebe, que la causa no es lícita o no existe*». Y se insiste al final que la presunción establecida en el artículo 1.277 «*no ha sido desvirtuada por la prueba practicada en autos*».

Esta importante sentencia es como los fuegos de artificio, que se elevan llenos de luz y de pronto se extinguen en la oscuridad. De su lectura, hasta casi llegar al final, creemos deducir que el reconocimiento abstracto y constitutivo de deuda es plenamente admitido en nuestro Derecho y con los mismos efectos que un reconocimiento causal o, mejor dicho, con mayores efectos, ya que el reconocimiento causal puede ser impugnado por defecto de la causa expresada, y el reconocimiento abstracto, según la tesis pura, para ser

impugnando requeriría demostrar que no se ampara en ninguna causa posible, lo cual en la práctica no puede hacerse, por no existir un *numerus clausus* de causas. Pero al final, la sentencia nos dice exactamente lo contrario: admite plenamente la prueba de que la causa no existe o no es lícita, y da la razón al demandante, porque la presunción del artículo 1.277 no ha sido desvirtuada por la prueba practicada en autos.

Al final de la sentencia estamos, pues, como al principio: no tenemos nada nuevo. Si acaso cabe admitir, al amparo de ella, el simple contrato de expresión abstracta, con posibilidad de prueba en contrario. El reconocimiento abstracto de deuda, propiamente tal, es *rotundamente negado* por la sentencia, pues este reconocimiento excluye la prueba en contra, y la sentencia la admite, si bien al final y con un poco de miedo. Parece como si nuestro Alto Tribunal se hubiese asustado de las consecuencias importantísimas y peligrosísimas del reconocimiento abstracto de deuda, y antes de publicar la sentencia hubiese introducido una coletilla final: todo lo dicho vale siempre que no se pruebe lo contrario, y admitimos desde luego la prueba en contrario.

9. *El reconocimiento abstracto de deuda en el Derecho hipotecario.*

La cuestión de que vamos a tratar puede plantearse así: ¿es válida e inscribible la escritura de reconocimiento abstracto de deuda, con garantía real, tal como una hipoteca o una anticresis? ¿Cabe la transferencia inmobiliaria abstracta?

No hace falta insistir acerca de la importancia que tendría en el tráfico inmobiliario que se considerasen válidas e inscribibles las escrituras de reconocimiento de deuda, sin expresión de causa, o, lo que es aún más grave, las transferencias inmobiliarias, también sin expresión de causa. ¿Es esto admisible?

La tesis favorable puede apoyarse, aunque el argumento nos parece muy débil, en el artículo 82 de la LH, que, según algunos hipotecaristas, admite el consentimiento abstracto cancelatorio. En realidad, este artículo se limita a decir que cuando las inscripciones o anotaciones se han hecho en virtud de escritura pública, para obte-

ner la cancelación se requiere, o bien sentencia o bien otra escritura o documento auténtico, en el que preste su consentimiento el interesado. Pero este artículo no dice si tal consentimiento ha de ser causal o abstracto, por lo que habrá que aplicar la teoría general del Derecho civil.

También se ha citado el artículo 141 de la LH en defensa del posible carácter abstracto de las operaciones registrales. Pero este artículo se limita a admitir que la aceptación de la hipoteca voluntaria se haga en un momento posterior por la persona favorecida por ella. El hecho de que se separen en el tiempo la constitución de la hipoteca y su aceptación, en nada modifica el carácter normalmente causal de la hipoteca y de toda operación inmobiliaria.

En realidad, el único argumento de peso en favor de la tesis positiva, es el de que, si bien en nuestro Derecho no se admite el contrato abstracto puro, sí se admite, en cambio, el contrato de expresión abstracta, al menos mientras no sea impugnado ante los Tribunales. Según ello, un contrato, sea de reconocimiento de deuda o de cualquier otro tipo, incluso de transferencia inmobiliaria, parece que podría ser de expresión abstracta, y su causa se presumiría, en virtud del artículo 1.277 del C. c., por lo que no tendría defecto alguno y sería inscribible.

En este sentido, la resolución de la Dirección General de 31 de julio de 1928 admitió la inscripción de una hipoteca otorgada por una Sociedad en favor de otra, sin que apareciese la causa jurídica por la que la Sociedad hipotecante garantizaba la deuda de la Sociedad deudora.

A pesar de lo dicho, creemos que debe sostenerse la tesis negativa: ni el reconocimiento de deuda con garantía real puede inscribirse si no se expresa la causa, ni mucho menos las transferencias inmobiliarias.

Concretamente, la Resolución de la Dirección General de 11 de febrero de 1931 negó la inscripción de las transferencias inmobiliarias abstractas, en base a la teoría del título y el modo.

Nosotros creemos que, en lo que a las transferencias inmobiliarias se refiere, es totalmente inadmisibles la transmisión del inmueble de una persona a otra, sin manifestar si ello se hace a título de compraventa, de permuta, de donación, etc., y ello por las razones siguientes: en primer lugar, nuestro sistema civil es eminentemente

causal, y la presunción de causa del artículo 1.277 podrá tener una cierta eficacia en los contratos que no transmiten la propiedad, pero en los que se transmite ésta, el sistema del título y el modo exige, a nuestro juicio, la expresión de una causa. Además, todo el sistema registral está basado en la existencia y expresión de una causa, especialmente distinguiendo si ésta es gratuita u onerosa (así, los artículos 34, 37, etc., LH). Concretamente, no podría aplicarse nunca la protección de la fe pública del artículo 34 LH, en una transmisión abstracta, por ignorarse si se trata de adquisición gratuita u onerosa. Otra razón de mucho peso es que sería imposible calificar la capacidad de las partes, forma suficiente y cualquier otro elemento de contrato, sin que constase la causa. La calificación registral sería imposible, y se inscribirían en el Registro transmisiones probablemente defectuosas y sometidas a impugnación (17).

En lo que se refiere concretamente a los reconocimientos de deuda con garantía real, la cosa no es tan clara, pero, a nuestro juicio, tampoco es admisible la inscripción sin distinguir si la cantidad que se reconoce haber recibido lo ha sido a título de préstamo, donación, liquidación de cuentas, etc. A ello se oponen, no solamente las normas civiles, sino el principio de especialidad, que exige una determinación exacta de los derechos inscritos, lo cual sería imposible en un reconocimiento abstracto (ver el artículo 9, número 3.º, LH, y el 51, número 5.º, RH).

Hay que observar, en relación con la resolución citada de 31 de julio de 1928, que el afianzamiento que hace una persona o entidad a favor de otra tiene ya su propia causa, la causa de afianzar, precisamente. La relación interna que exista entre el afianzado y el que presta la fianza viene a ser más bien un simple móvil, cuya expresión no es necesaria. Así, pues, en un contrato de préstamo hipotecario, en el que un tercero hipoteca su propia finca en garantía de la deuda, es necesario expresar la causa del préstamo (no basta decir que se recibe una cantidad de dinero, sino que hay que decir que se recibe a título de préstamo), pero no es necesario expresar la razón por la que se afianza, sino que basta decir, simplemente, que el tercero hipoteca su propia finca en garantía de la deuda ajena. La cau-

(17) Roca SASTRE se muestra radicalmente contrario a admitir las transferencias inmobiliarias abstractas en *Derecho hipotecario*, tomo I. págs. 716 y siguientes, especialmente págs. 721 de la 5.ª edición.

sa, en este caso, es el deseo de afianzar o garantizar deuda ajena, lo mismo que en la donación la causa es la de favorecer, sin que sea necesario expresar un móvil más profundo.

Concluimos, pues, negando la posibilidad de que se inscriban en el Registro de la Propiedad ninguna clase de contratos abstractos.

10. *El reconocimiento abstracto de deuda en el Derecho mercantil.*

Suele decirse que el Derecho mercantil reconoce el reconocimiento abstracto de deuda a través de la letra de cambio y de otros títulos valores. Trataremos de demostrar que tampoco en el Derecho mercantil existe tal reconocimiento abstracto, ya que estos títulos-valores sólo funcionan con carácter abstracto en defensa de terceros poseedores de los mismos, pero no entre las partes contratantes, con lo cual se excluye toda posibilidad de reconocimiento abstracto de deuda. Veámoslo en las letras de cambio, en los cheques y en los vales y pagarés.

A) *Letra de cambio.*

Cuando se discute acerca del carácter abstracto o causal de la letra de cambio, debe tenerse en cuenta que la letra documenta varias relaciones jurídicas distintas, generalmente totalmente desconectadas entre sí. Cada una tiene una causa jurídica subyacente, más o menos expresada en la letra y con mayor o menor trascendencia en el funcionamiento posterior del título-valor.

En primer lugar existe la relación entre el librador y el tomador. Creemos que puede haber un cierto reconocimiento de deuda entre ellos: el librador, a través de la letra, reconoce deber una cantidad al tomador, y en pago de la misma le entrega la letra de cambio para que el librado, que a su vez debe una cantidad al librador (o la deberá en el futuro), la pague al tomador.

En principio, la causa subyacente entre librador y tomador sólo aparece en forma muy escueta a través de la llamada «relación de valuta». Mediante las frases «valor recibido», «valor entendido» y «valor en cuenta», se expresa si el librador se ha reembolsado o

no del importe de la letra por parte del tomador. Esto se hace en forma muy simple, ya que, por ejemplo, al consignar «valor recibido» el librador reconoce que se ha reembolsado del importe de la letra, pero esto ha podido tener lugar de muchas formas, por ejemplo, en metálico, por existir un contrato de préstamo subyacente, y ser la letra la forma de documentar el crédito que el tomador ha concedido al librador. También puede haber recibido el importe de la letra en otra especie el librador, por ejemplo, en mercaderías, si el contrato subyacente es de compraventa y el librador-comprador expide letras representativas del precio.

La cláusula de valor indica si el librador ha recibido o no el importe de la letra, pero no indica el título jurídico concreto que ha dado lugar a la extensión de la letra. No se sabe si entre el librador y el tomador existe una relación de préstamo, compraventa, donación, etc.

Al llegar a este punto cabe preguntar: En un posible pleito posterior entre el librador y tomador, tanto por la vía ordinaria como ejecutiva, ¿cabe alegar y probar la causa de esta relación jurídica (relación de valuta), y, en su caso, llegar a anular tal relación por defecto de la subyacente? Creemos decididamente que sí. El Tribunal Supremo no se ha manifestado claramente en este punto, pero no hay razón alguna para pensar que la tesis pueda ser distinta de la sostenida en materia de relaciones entre el librador y el aceptante: en las relaciones directas entre las partes, la letra funciona en forma causal, y solamente si surge un tenedor posterior, y para defensa de éste precisamente, la letra funciona en forma abstracta. Sostenemos, pues, que entre el librador y el tomador hay un cierto reconocimiento de deuda, cuya causa aparece sintéticamente expresada en la cláusula de valor y que funciona en forma causal entre las partes (librador y tomador), y en forma abstracta respecto de endosatarios posteriores. Pero como respecto de tales endosatarios nada tiene que ver el reconocimiento de deuda existente entre librador y tomador, este reconocimiento es siempre causal y nunca abstracto.

Otra relación importante en la letra de cambio es la existente entre el librador y el librado aceptante. Existe en principio un reconocimiento abstracto de deuda entre ellos: al aceptar, el librado se obliga a pagar una cantidad a tercera persona, porque la debe o la

deberá al librador, sin que se exprese la causa de ello. Pero reiteradísima jurisprudencia (18) viene suavizando el rigor del artículo 480 del C. c. en el sentido de que si el que ejecuta la letra es el librador, puede el aceptante oponer la excepción de falta de provisión de fondos, que es típicamente causal. Además, podrá alegar el aceptante las excepciones llamadas reales u objetivas, como son la falsedad, la prescripción, la caducidad y el pago hecho al ejecutante. Si en lugar del juicio ejecutivo se utiliza el declarativo ordinario, parece aún más claro que se pueden utilizar toda clase de excepciones causales entre el aceptante y el librador. En suma, la relación entre librador y aceptante es causal, y en lo que respecta a endosatarios posteriores, aunque la letra funciona para ellos como abstracta, como el aceptante no ha reconocido ninguna deuda directa respecto de tales endosatarios, no cabe hablar de un reconocimiento abstracto de deuda.

Si nos referimos a la relación existente entre el tomador y el aceptante, creemos que no existe reconocimiento alguno de deuda, pues el aceptante se limita a obligarse a pagar una cantidad al tomador, pero en razón de que la debe (o la deberá) al librador, no al tomador. No hay, pues, entre ellos reconocimiento de deuda ni abstracto ni causal.

Así, pues, el juego abstracto de la letra de cambio se limita a imponer el pago de la letra en todo caso (art. 480 C. c.), pero solamente cuando la letra está en poder de tercera persona (endosatarios), y como éstos no han sido parte en el reconocimiento, no cabe hablar nunca de reconocimiento abstracto de deuda en la letra de cambio, sino de título-valor que funciona en forma abstracta respecto de tenedores posteriores del mismo (19).

B) *Cheques.*

En sentido estricto, siendo el cheque un documento dirigido a retirar en provecho del librador o de un tercero fondos en poder del

(18) Pueden verse, entre otras, las sentencias de 28 de enero de 1909 6 de junio de 1912, 12 de diciembre de 1928, 17 de noviembre de 1960 y especialmente la de 20 de abril de 1949.

(19) Para una ampliación del estudio de la causa de la letra de cambio puede verse GARRIGUES: *Tratado de Derecho mercantil*, tomo II, págs. 189 y sigs, edición 1955.

librado (art. 534 C. c.), no se da ningún reconocimiento de deuda. En la práctica, el hecho de extender un cheque puede significar que se reconoce una deuda que se tiene contra la persona a cuyo nombre se extiende (o a la que se entrega, si es al portador). Pero resulta evidente que inter-partes (entre librador y tomador) el cheque funciona en forma causal, con mucha mayor razón aún que una letra de cambio.

C) *Vales y pagarés.*

Al ser documentos por los que el librador se obliga al pago de una cantidad en fecha determinada, los vales y pagarés podrían ser el prototipo de la promesa o reconocimiento abstractos de deuda; pero, a nuestro juicio, no es así, ya que se exige en ellos la mención de «el origen y especie del valor que representen» (art. 531, 7.º, C. c.). Esta frase parece aludir a la clase de operación que dió lugar a la emisión del documento (así lo interpreta Garrigues). Luego la causa aparece en forma mucho más clara aún que en las letras de cambio y en los cheques. Lo único que puede admitirse es que funcionan en forma abstracta respecto de terceros endosatarios (cuando se emiten a la orden), al aplicarse las normas de las letras de cambio, por remisión del artículo 532 del C. c. Pero, respecto de ellos, nunca hay reconocimiento de deuda, ya que son totalmente ajenos a la relación entre el librador y el tomador.

Debemos concluir que, tampoco en el Derecho mercantil, se advierte la posibilidad de un reconocimiento abstracto de deuda.

V.—CONCLUSIONES.

1.ª La eficacia del artículo 1.277 del C. c. es eminentemente «extraprocesal», en el sentido de que permite que la causa de un contrato no se exprese al formalizar éste, sobre todo cuando la formalización se hace documentalente.

2.ª El artículo 1.277 tiene también una eficacia procesal, consistente en cubrir mediante una presunción *iuris tantum* la causa alegada, en el sentido de que se presume que existe y que es lícita.

3.^a El artículo 1.277 del C. c. no exime al acreedor, en un proceso, de «alegar» una causa concreta, y sólo a esta causa se extiende la presunción del citado precepto.

4.^a El deudor puede probar, en cualquier clase de juicio, la inexistencia o ilicitud de la causa o causas alegadas (arts. 1.251, 1.261 y 1.275 C. c.).

5.^a La teoría procesal de la prueba de los hechos constitutivos, impositivos y extintivos, así como la de los hechos positivos y negativos, nos llevaría, de no existir el artículo 1.277, a que es el acreedor quien tiene que probar la existencia y licitud de la causa; pero en virtud de este precepto se desplaza la carga de la prueba al deudor, sin que por ello pueda perderse de vista la enorme dificultad de prueba de los hechos negativos.

6.^a En todo caso, la contienda sobre la existencia y licitud de la causa se centrará siempre sobre la causa concreta alegada por el acreedor en el proceso.

7.^a Tampoco en el Derecho mercantil, o en el Derecho hipotecario, puede funcionar el negocio abstracto en forma distinta de la que venimos sosteniendo.

8.^a El contrato de reconocimiento abstracto de deuda participa de todo cuanto llevamos dicho, por lo que no será otra cosa que negocio de expresión abstracta, que gozará de la presunción de *iuris tantum* del artículo 1.277, teniendo el acreedor la obligación de «alegar» una causa, y pudiendo el deudor impugnarlo mediante la prueba de la inexistencia o ilicitud de tal causa.

FRANCISCO ESCRIVÁ DE ROMANÍ,

Notario.