

LA PERFECCIÓN DEL CONTRATO EN EL CÓDIGO CIVIL
ESPAÑOL

THE PERFECTION OF THE CONTRACT IN THE SPANISH CIVIL CODE

Rev. Boliv. de Derecho N° 26, julio 2018, ISSN: 2070-8157, pp. 176-217



Josefina
ALVENTOSA
DEL RÍO

ARTÍCULO RECIBIDO: 9 de abril de 2018

ARTÍCULO APROBADO: 10 de abril de 2018

RESUMEN: El CC español establece que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, por el concurso de oferta y aceptación, regulación insuficiente respecto a estos extremos que ha dado lugar a diversas cuestiones resueltas por doctrina y jurisprudencia. La cuestión más debatida ha sido la relativa al momento en que se produce la perfección, que modificó la LSSI, que optó por la teoría del consentimiento matizada por la teoría de la recepción, unificando la regulación civil y mercantil, e introdujo una norma sobre la perfección de los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos.

PALABRAS CLAVE: Perfección contratos, oferta, aceptación, contratos electrónicos, tratos preliminares, responsabilidad precontractual.

ABSTRACT: The Spanish CC establishes that the contracts are perfected by the mere consent, by the offer and acceptance contest, insufficient regulation regarding these extremes that has given rise to diverse questions solved by doctrine and jurisprudence. The most debated issue has been related to the moment in which perfection occurs, which modified the LSSI, that opted for the theory of consent nuanced by the theory of reception, unifying civil and commercial regulation and introduced a rule on the perfection of contracts concluded through automatic devices.

KEY WORDS: Perfection contracts, offer, acceptance, electronic contracts, preliminary treatment, pre-contractual liability.

SUMARIO.- I. LA PERFECCIÓN EN EL PROCESO DE FORMACIÓN DEL CONTRATO. LA CRISIS DEL SISTEMA CODIFICADO.- II. LA FASE PREVIA A LA PERFECCIÓN CONTRACTUAL. LOS TRATOS PRELIMINARES. LA DENOMINADA RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL.- III. LA PERFECCIÓN DEL CONTRATO. EL SISTEMA DEL CÓDIGO CIVIL.- 1. Perfección de los contratos en el sistema del Código civil.- 2. El consentimiento como elemento fundamental en la perfección del contrato.- 3. La concurrencia de voluntades como determinante de la perfección del contrato.- A) La oferta del contrato.- B) La aceptación de la oferta.- IV. MOMENTO DE PERFECCIÓN DEL CONTRATO.- 1. Momento de perfección del contrato entre personas presentes y declaraciones instantáneas o simultáneas.- 2. Momento de perfección del contrato entre personas ausentes o distantes y declaración de aceptación sucesiva o diferida.- V. LUGAR DE LA PERFECCIÓN DEL CONTRATO. VI. REFERENCIA A LA PERFECCIÓN DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS A DISTANCIA A TRAVÉS DE DISPOSITIVOS AUTOMÁTICOS Y ELECTRÓNICOS.

I. LA PERFECCIÓN EN EL PROCESO DE FORMACIÓN DEL CONTRATO. LA CRISIS DEL SISTEMA CODIFICADO.

En la evolución del contrato la doctrina científica suele distinguir tres momentos o fases, denominadas fase de generación o génesis, fase de perfección y fase de consumación o cumplimiento.

La fase de génesis o generación constituye el período preparatorio del contrato en el que se producen una serie de actos que darán lugar a la conjunción de las manifestaciones de voluntad de dos o más sujetos.

La fase de perfección supone la concurrencia de las declaraciones de voluntad de las partes contratantes, con el consiguiente nacimiento del contrato a la vida jurídica.

Por último, la fase de consumación implica el cumplimiento o realización de las obligaciones derivadas del contrato.

• Josefina Alventosa del Río

Profesora Titular de Derecho civil en la Universidad de Valencia. Premio Extraordinario de Licenciatura y de la Fundación Cañada-Blanch. Directora del Grupo de investigación "Derechos de la personalidad y Bioética". Ha sido miembro de Comités de Redacción y Consejos Editoriales de varias revistas y ha formado parte de comités de organización y científicos de varios Congresos y Jornadas. Pertenece a diversas Asociaciones científicas y organizaciones no gubernamentales, en las que ha desarrollado labores de dirección, asesoramiento y formación. Ha participado en Proyectos de investigación nacionales e internacionales y de innovación docente (financiados por la UE y organismos nacionales), siendo miembro de diversos grupos de expertos de los Ministerios de Trabajo, Sanidad y de Igualdad, Es autora de dos monografías, y de numerosas publicaciones en diversas revistas científicas, nacionales e internacionales, de reconocido prestigio. josefina.alventosa@uv.es

Esta distinción doctrinal también se ha apreciado en la jurisprudencia. Así, la STS 18 enero 1964 distingue entre la fase de generación y la de perfección del contrato, señalando que constituyen la fase de generación “los tratos, negociaciones o conversaciones preliminares”, y que la fase de perfección se produce “Cuando la voluntad, consciente y libremente emitida, es aceptada por la persona a quien se dirige dicha declaración”¹.

De todo ello se desprende que la perfección del contrato supone el momento esencial de configuración del mismo en el cual la posible existencia del contrato se convierte en cierta y definitiva.

El proceso formativo del contrato carece de una regulación homogénea en nuestro Código civil, aunque hay una referencia explícita a la perfección de los contratos en algunos preceptos concretos del mismo, fundamentalmente en los arts. 1258 y 1262, entre otros (como los arts. 1254, 1450, 623 CC, y 54 Ccom). Sin embargo, esta legislación resulta insuficiente para resolver todas las cuestiones que se suscitan en las diversas fases de formación del contrato. Efectivamente, no existe una regulación concreta sobre los tratos preliminares ni sobre la denominada responsabilidad precontractual derivada de su ruptura; no hay una regulación precisa sino tan solo una mera referencia a la oferta y a la aceptación, y la norma que alude al momento y al lugar de perfección del mismo es muy parca.

Debido a esta exigua legislación, que la doctrina, además, considera anticuada en relación a las cuestiones planteadas en la realidad social actual, presentadas ante nuestros tribunales, es la propia doctrina científica y la jurisprudencia quienes han ido desarrollando estas figuras a través de la interpretación y la integración de las normas antedichas en relación con la normativa internacional que se ha ido publicando sobre obligaciones y contratos.

Las nuevas necesidades sociales, el tráfico económico y jurídico desarrollado en la segunda mitad del siglo XX, y la aparición de las nuevas tecnologías de comunicación entre los sujetos, desarrolladas, sobre todo, en este siglo, ha determinado que se cuestionara la regulación de los contratos existente en los clásicos Códigos europeos y que diera lugar en el orden internacional al nacimiento de una regulación que establece una nueva reglamentación de los contratos y, por ende, de las figuras aludidas, quizás inspiradas en el Código Comercial Uniforme de los Estados Unidos (UCC), y en las que existe una tendencia a uniformar el Derecho contractual privado. Entre dichos textos se pueden mencionar, entre otros, la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías (CISG o CV), hecha en Viena el 11 de abril de 1980 (ratificada en España en 1991),

¹ STS 18 enero 1964 (Tol 4324768) (Pte. T. Ogayar y Ayllón).

los Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales (PICC)², los Principios del Derecho Europeo de los Contratos (PECL)³, y la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a una normativa común de compraventa europea (CESL)⁴; a dicha normativa cabe añadir en nuestro ámbito territorial la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos (PMCO)⁵, emanada de la Comisión General de Codificación⁶.

Se ha señalado por la doctrina que las tres premisas básicas sobre la que actúan estas normas son el valor significativo atribuido a las conductas de las partes, la merma de la autonomía de las mismas, y la contemplación de la conclusión del contrato como un proceso abierto o de formación progresiva⁷.

Es necesario poner de relieve que las citadas normativas han sido tenidas en cuenta a la hora de interpretar los preceptos relativos a la perfección del contrato contenidos en nuestra regulación, y que en ocasiones tales instrumentos no sólo se han utilizado por los tribunales españoles como apoyo, referencia o cita legal, sino como método de integración de las lagunas del Código civil⁸. Valorándose positivamente la extensión dedicada a los problemas de formación del contrato frente a la escueta regulación tradicional codificada y la resolución de los mismos en dicha regulación frente a la diversa y desigual solución dada por la jurisprudencia⁹.

Por último, cabe reseñar que estas normativas se producen principalmente en relación al tráfico mercantil, que en nuestro país ha determinado también una

- 2 Dichos principios fueron publicados por primera vez en 1995, siendo UNIDROIT una agencia especializada de las Naciones Unidas que tiene como misión la unificación del derecho privado. Según lo que se indica en su preámbulo, los principios de UNIDROIT establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales y son de aplicación cuando las partes del contrato hayan decidido que el mismo se rija por estos principios (en base a la autonomía de la voluntad), y cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por principios generales del derecho, la “*lex mercatoria*” o expresiones semejantes.
- 3 Los PECL son fruto de la Comisión de Derecho Europeo de los Contratos (Commission on European Contract Law), que fue constituida entre 1980 y 1982.
- 4 *Common European Sales Law* (COM(2011)0635), de 11 de octubre de 2011, que ha sido objeto de aprobación por Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 26 de febrero de 2014 (P7_TA(2014)0159).
- 5 Véase *BIMJ*, 2009.
- 6 Sobre estos textos internacionales se ha desarrollado una interesante y abundante bibliografía.
- 7 Así lo señala MARCO MOLINA, J.: “El proceso de formación o conclusión del contrato”, *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona, 2015, p. 5.
- 8 Afirmación de PERALES VISCASILLAS, M^a. P.: “Aplicación jurisprudencial de los Principios de Derecho Contractual Europeo”, en María del Rosario Díaz Romero et al. (Coord.), *Derecho Privado Europeo: Estado actual y perspectivas de futuro. Jornadas en la Universidad Autónoma de Madrid*, 13 y 14 de diciembre de 2007, Thomson Civitas, Pamplona, 2008, pp. 453-500, quien señala que más de una veintena de sentencias en España aplican los PICC, los PECL y la CISG (cuando ésta no es aplicable al contrato en cuestión); véase cita de sentencias en las que se aplican dichos principios en CHAPARRO MATAMOROS, P.: “Momento de aceptación de la oferta contractual y de perfección del contrato. Régimen de revocación de la oferta. Interpretación y aplicación de las cláusulas penales previstas para el caso de incumplimiento (Sentencia 17 septiembre de 2013, RJ 2013, 6826)”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia civil* 95, mayo-agosto 2014, p. 299. Aunque es de advertir, como indica PARRA LUCÁN, M^a. A.: “La formación del contrato como proceso”, *Negociación y perfección de los contratos* (Dtra. M^a. A. Parra Lucán), Thomson Reuters Aranzadi, 2014, pp. 62-67, que las diferentes normas se refieren a figuras contractuales diferentes, y cabe plantearse la aplicación analógica de las mismas a todas las figuras contractuales.
- 9 PARRA LUCÁN, M^a. A.: “La formación del contrato como proceso”, *Negociación y perfección de los contratos*, cit., p. 61.

legislación reciente que afecta al tema que nos ocupa, aún y cuando, como se señalará, no ha derogado todavía ni la normativa ni los fundamentos básicos que aún rigen el proceso formativo de los contratos en nuestro Derecho civil.

II. LA FASE PREVIA A LA PERFECCIÓN CONTRACTUAL. LOS TRATOS PRELIMINARES. LA DENOMINADA RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL.

Previa a la fase de perfección del contrato, se encuentra la fase de generación o de génesis del mismo en donde se sitúan, como señala doctrina y jurisprudencia, los tratos preliminares.

Estos tratos los constituyen todos los actos de preparación de un futuro contrato que se producen antes de la perfección del mismo, de naturaleza no vinculante, mediante los cuales se comunican sus respectivas expectativas y aspiraciones¹⁰. Se ha señalado por la doctrina la dificultad de delimitar cuál es el ámbito propio de los tratos preliminares, siendo una cuestión meramente casuística, subrayando la práctica inexistencia de los mismos en los contratos instantáneos, en los contratos en masa y sometidos a condiciones generales, y en los contratos normativos¹¹.

Esta figura no ha sido recogida en nuestro Código civil, y pese a ello, se ha reconocido su existencia en la realidad contractual y por la propia jurisprudencia del TS¹², como ya se ha indicado, atribuyéndoseles determinadas consecuencias jurídicas.

En principio, dado que estos actos no tienen fuerza vinculante, la ruptura de los mismos no debería engendrar ningún tipo de consecuencia jurídica. Excepcionalmente, sin embargo, se ha admitido la atribución de cierto tipo de responsabilidad a uno de los sujetos implicados en dichos tratos cuando éste provoca una ruptura de los mismos de manera injustificada y siempre que dicha ruptura haya producido daño al otro sujeto.

10 En este sentido se manifiestan las SSTS 10 octubre 1980 (Tol 1740644) y 31 diciembre 1998 (Tol 26551). DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: *Derecho civil II Obligaciones y contratos*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015, p. 221, señala, entre otros ejemplos de tratos preliminares, las conversaciones entre las partes, las discusiones sobre las condiciones del negocio, los simples documentos de intenciones, el encargo de estudios a expertos, etc. Véase LOBATO DE BLAS, J. M^a.: "Consideraciones sobre el concepto de tratos preliminares", *RGLJ*, 1976. Define los tratos preliminares la STS 16 diciembre 1999 (Tol 5157517) como "el conjunto de actos y operaciones que los intervinientes y 'ad lateres' realizan con el fin de discutir y preparar un contrato"; añadiendo que por esto mismo "dichas operaciones se desenvuelven en un área nebulosa y desde luego evanescente, pues las mismas hay que enfocarlas desde un punto de vista muy amplio -ideas, especulaciones, planteamientos- pero que siempre tendrán un denominador común, como es no suponer acto jurídico alguno, ya que de dichas referidas operaciones no se derivan, de manera inmediata, efectos jurídicos mensurables".

11 Así lo señala LASARTE ÁLVAREZ, C.: *Principios de Derecho civil, t. III, Contratos*, Ed. Marcial Pons, 19^a ed., Madrid, 2017, p. 62, quien extiende dicha exclusión a todos los supuestos en que el contenido del contrato se encuentra virtualmente predeterminado y deja escaso margen a la negociación de las partes.

12 En este sentido, entre otras, además de las ya citadas, las SSTS 26 febrero 1994 (Tol 1665063), 11 abril 2000 (Tol 2610), 31 octubre 2001 (Tol 66582), 30 enero 2008 (Tol 1256793), 14 diciembre 2012 (Tol 2714849) y 11 febrero 2016 (Tol 5650828).

Este tipo de responsabilidad se ha denominado por la doctrina responsabilidad precontractual¹³ (designada también *culpa in contrahendo*, término utilizado por la jurisprudencia)¹⁴, precisamente porque se produce en una fase previa al nacimiento del contrato, y, por tanto, no es una responsabilidad derivada del mismo. Dicha responsabilidad no se encuentra contemplada de modo expreso en nuestro Código civil (aunque, como se ha indicado, ha tenido reconocimiento por la jurisprudencia); sin embargo, se ha prestado atención a esta cuestión en la normativa europea sobre obligaciones y contratos, estableciendo deberes precontractuales, basados en la buena fe y en la lealtad en los tratos, cuyo fundamento se encuentra en la confianza creada en una de las partes por las manifestaciones de la otra¹⁵. La doctrina señala que el fundamento de dicha responsabilidad en nuestro derecho se basa en el principio general de buena fe que inspira nuestro ordenamiento jurídico y que debe presidir el ejercicio de cualquier derecho (art. 7.1 CC)¹⁶, en el art. 1258

- 13 Denominación difundida por ALONSO PÉREZ, M.: "La responsabilidad precontractual", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 485, julio-agosto 1971, pp. 859-922, quien define dicha responsabilidad como "la derivada del incumplimiento de la relación jurídica preparatoria del negocio", y más precisamente "como la que dimana de vulnerar la 'bona fides in contrahendo', que se concreta en la obligación de resarcir o indemnizar los daños y perjuicios ocasionados por la actuación desleal en las obligaciones preliminares". Concepto que ha sido criticado por NÚÑEZ MUÑOZ, M°. C.: "La naturaleza de la responsabilidad civil precontractual y la obligación de indemnizar: deberes y obligaciones derivadas de la buena fe, información y lealtad", *RCDI*, núm. 749, 2015, p. 1631, al entender que no parece apropiado afirmar que en este período de simples negociaciones preparatorias de un futuro contrato que puede que no llegue a celebrarse entre las partes surgen obligaciones propiamente dichas. Por su parte, y en este mismo sentido, ASÚA GONZÁLEZ, C. I.: *La culpa in contrahendo. Tratamiento en el Derecho alemán y presencia en otros ordenamientos*, Bilbao, 1989, estima que en la misma línea que las legislaciones de Alemania, Italia o Francia, la responsabilidad precontractual debe tener su origen en comportamientos reconducibles al período de formación del contrato. CABANILLAS SÁNCHEZ, A.: "El ámbito de la responsabilidad precontractual o culpa in contrahendo", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 628, pp. 747-788, estima que en virtud de la responsabilidad contractual se hace responsable a quien, en la fase de tratos preliminares, ha llevado a cabo un comportamiento lesivo y contrario a los imperativos de la buena fe. Igualmente, DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: "La reticencia en la formación del contrato", *Aranzadi civil*, núm. 3, 1998, pp. 198 ss.
- 14 Ver sobre el origen de esta responsabilidad, ESPINOZA ESPINOZA, J.: "La responsabilidad civil precontractual", *RGLJ*, núm. 2, 2014, pp. 208-218, y el tratamiento que respecto a la misma se produce en el derecho comparado; y MEDINA ALCOZ, M.: "La ruptura injustificada de los tratos preliminares: notas acerca de la naturaleza de la responsabilidad precontractual", *Revista de Derecho privado*, núm. 95, 2005, pp. 86-89.
- 15 A esta responsabilidad se hace referencia en los Principios de Derecho Europeo de Contratos, en el art. 2:301, en cuyo apartado 2 se dispone que "Sin embargo, la parte que hubiere negociado o roto las negociaciones de manera contraria a las exigencias de la buena fe, será responsable de las pérdidas causadas a la otra parte", aclarando que "En especial, es contrario a la buena fe que una parte entable negociaciones o prosiga con ellas si no tiene intención alguna de llegar a un acuerdo con la otra parte". Esta idea se recoge también en la Propuesta de modernización del Código civil en materia de obligaciones y contratos, que en su art. 1254, apartados 4 y 5, establece respectivamente que "La parte que hubiere procedido con mala fe al entablar o interrumpir las negociaciones será responsable de los daños causados a la otra.- En todo caso, se considera contrario a la buena fe entrar en negociaciones o continuarlas sin intención de llegar a un acuerdo", y que "La infracción de los deberes de que tratan los apartados anteriores dará lugar a la indemnización de daños y perjuicios. En el supuesto del apartado anterior, la indemnización consistirá en dejar a la otra parte en la situación que tendría si no hubiera iniciado las negociaciones".
- 16 En este sentido, ASÚA GONZÁLEZ, C. I.: "Responsabilidad en la formación del contrato (Responsabilidad precontractual)", *Negociación y perfección de los contratos* (Dtra. M°.A. Parra Lucán), Thomson Reuters Aranzadi, 2014, p. 146, señala que la concreción de la buena fe ha llevado a identificar una serie de casos típicos en los cuales, por conductas precontractuales, se puede generar responsabilidad, y también, que, en su virtud, se ha intentado precisar los deberes de comportamientos que se infringirían por su falta; los supuestos que analiza la autora son concretamente la interrupción de las negociaciones, divulgación de lo conocido en el transcurso de las negociaciones (vulneración del deber de confidencialidad), invalidez contractual, y responsabilidad precontractual en los casos de contratación y mantenimiento del contrato (pp. 149-166).

CC, extendiendo su aplicación por analogía a la fase precontractual¹⁷, y en el art. 1902 CC que contempla la responsabilidad extracontractual, que en este caso se produciría en la fase de génesis del contrato. Este último fundamento ha dado lugar a que se cuestione la naturaleza de dicha responsabilidad¹⁸, estimando la doctrina mayoritaria que la responsabilidad que se contrae en esta fase es extracontractual, aunque hay algún sector que entiende que existen argumentos para defender su carácter contractual¹⁹, e incluso alguna postura intermedia que entiende que, a pesar de su ubicación en el marco de la responsabilidad extracontractual, se encuentran supuestos que encuentran cabida en la responsabilidad contractual²⁰.

La jurisprudencia ha venido exigiendo unos elementos concretos para que se pueda apreciar la existencia de dicha responsabilidad: la generación de una situación de confianza sobre la futura celebración del contrato, la ruptura injustificada de los tratos preliminares, la producción de un daño para la parte que no ha roto dichos tratos derivado de dicha ruptura, y la existencia de una relación de causalidad entre la confianza suscitada y el daño producido²¹. En este sentido se manifiesta la reciente STS de 11 febrero 2016, en la que este tribunal delimitó los requisitos para que se

17 Véase al respecto, GARCÍA RUBIO, M. P.: *La responsabilidad precontractual en el Derecho español*, Ed. Tecnos, Madrid, 1991.

18 En este sentido, MANZANARES SECADES, A.: "La naturaleza de la responsabilidad precontractual o culpa *in contrahendo*", *ADC*, vol. 38, núm. 4, pp. 979-1009; NÚÑEZ MUÑOZ, "La naturaleza de la responsabilidad civil precontractual...", *cit.*, pp. 1635-1638.

19 Véase la exposición de las distintas teorías sobre la naturaleza de dicha responsabilidad en MEDINA ALCOZ: "La ruptura injustificada de los tratos preliminares...", *cit.*, pp. 89-99, quien estima que delimitar dicha naturaleza es importante por los presupuestos que se exigirían para determinarla y por el plazo de prescripción de las acciones para exigirla. Entienden que dicha responsabilidad tiene naturaleza extracontractual, entre otros, ASÚA GONZÁLEZ: *La culpa in contrahendo...*, *cit.*, pp. 260-273, y NÚÑEZ MUÑOZ: "La naturaleza de la responsabilidad civil precontractual...", *cit.*, pp. 1636-1637, quien señala que "no puede decirse que exista en este período una concreta relación obligatoria a cargo de las partes, aunque su actuación deba acomodarse a las exigencias de la buena fe"; en este sentido también, la STS 16 mayo 1988 (Tol 1734853), que contemplaba el caso en el que el demandante, empleado de un Banco, inició conversaciones con los directivos del mismo sobre su traslado a otra oficina de la compañía (en Miami), durante las cuales, dicho empleado y su esposa empezaron a realizar disposiciones relativas al traslado, que debieron de considerar inminente (vendieron el automóvil y la esposa pidió excedencia en su trabajo); sin embargo, dicho traslado no se produjo, con los consiguientes perjuicios derivados de los gastos y las decisiones adoptadas; por esta razón, el empleado interpuso una demanda ante la Jurisdicción laboral, que fue desestimada; posteriormente, y junto con su esposa, exigió una indemnización de daños y perjuicios al Banco y a sus directivos, al amparo del art. 1101 CC, por vulneración de un contrato de compromiso; en Primera Instancia se concedió una indemnización pero por responsabilidad extracontractual, sentencia que fue revocada en segunda instancia por incongruente; el TS casó la sentencia y confirmó la de Primera Instancia en todos sus extremos apreciando la existencia de culpa *in contrahendo* en los demandados, pero considerando que ésta es de carácter extracontractual; en el mismo sentido, las SSTS 14 junio 1999 (Tol 2364) y 16 diciembre 1999 (Tol 5157517); véase el comentario a esta sentencias ASÚA GONZÁLEZ, C. I.: "Responsabilidad en la formación del contrato (Responsabilidad precontractual)", *cit.* pp. 150-153. Estiman, sin embargo, que puede tener naturaleza contractual, entre otros, YZQUIERDO TOLSADA, M.: "La zona fronteriza entre la responsabilidad contractual y la aquiliana. Razones para una moderna unificación", *RCDI*, núm. 603, 1991, pp. 443-490; PANTALEÓN PRIETO, F.: "Comentario de la STS de 19 de junio de 1984", *CJCJ*, núm. 6, 1984, y MEDINA ALCOZ: *ob. cit.*, pp. 103 y 104-105.

20 En este sentido, CABANILLAS SÁNCHEZ: "El ámbito de la responsabilidad precontractual o culpa *in contrahendo*", *cit.*, pp. 747-788.

21 Recoge expresamente estos requisitos la STS 14 junio 1999 (Tol 2.364), FD Segundo, que denegó el recurso por falta de los requisitos señalados, singularmente porque no se creó una situación de confianza luego defraudada. Es reiterada la doctrina de la jurisprudencia del TS sobre la exigencia de la buena fe en los tratos preliminares, de modo que solo la presencia de la mala fe en la ruptura de los mismos puede engendrar responsabilidad precontractual: en este sentido se manifiestan, entre otras, además de la citada, las SSTS 16 diciembre 1999 (Tol 5157517), 15 de junio de 2009 (Tol 1554287) y 14 diciembre 2012 (Tol 2714849). A dichos requisitos se refiere

aprecie la existencia de dicha responsabilidad, señalando que “en la responsabilidad precontractual por ruptura injustificada de las negociaciones, aparte de a la producción del daño y a su relación de causalidad, hay que atender; correlativamente, a la necesaria creación de una razonable confianza en la conclusión del contrato proyectado y al carácter injustificado de la ruptura de las negociaciones” (FD 2.2)²².

La existencia de dicha responsabilidad determina la reparación del interés negativo, es decir, una indemnización para el sujeto perjudicado por la ruptura injustificada de los tratos preliminares, que incluye aquellos gastos realizados por la expectativa del sujeto en la realización del contrato y los daños patrimoniales sufridos debidamente probados²³, pero no son indemnizables las posibles ganancias que se pudieran haber derivado del contrato proyectado (es decir, la reparación del interés positivo)²⁴.

III. LA PERFECCIÓN DEL CONTRATO. EL SISTEMA DEL CÓDIGO CIVIL.

La perfección del contrato es aquella situación jurídica en virtud de la cual, concluido el proceso formativo, se produce el nacimiento del contrato mediante el concurso de las manifestaciones de voluntad de las partes contratantes, obligando a las mismas al cumplimiento de lo previamente pactado²⁵. Así pues, la perfección del contrato significa, de una parte, la conclusión del proceso de formación del mismo, y de otra, el inicio de la fase de consumación o cumplimiento.

En nuestro ordenamiento jurídico existen varias normas que se refieren a la perfección de los contratos, tanto en el Código civil como en otra legislación extracodicial.

I. Perfección de los contratos en el sistema del Código civil.

En nuestro Código civil existen varias normas que aluden a la perfección de los contratos, bien de forma general bien de forma particular en algunos contratos concretos.

DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho civil patrimonial, vol I, Introducción. Teoría del contrato*, Ed. Thomson Civitas, 6ª ed., 2007 (Reimp. 2011), pp. 322-325.

22 STS 11 febrero 2016 (Tol 5650828) (Ponente: Francisco Javier Orduña Moreno).

23 Así lo reconocen las SSTS 18 enero 1964 (Tol 4324768), en la que se señala expresamente que la perfección del contrato produce el nacimiento de éste a la vida jurídica, 16 mayo 1988 (Tol 1734853) y 25 junio 2014, FD 1.7º (Tol 4525355).

24 En este sentido, las citadas SSTS 16 diciembre 1999 y 25 junio 2014. Así también, ASÚA GONZÁLEZ, C.I.: “Responsabilidad en la formación del contrato (Responsabilidad precontractual)”, *cit.*, pp 156-157; DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. (coord.): *Derecho civil II*, *cit.*, pp. 221-222; DÍEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, *cit.*, p. 325, y VALPUESTA FERNÁNDEZ, Mª R., en A. López, V.L. Montés, E. Roca: *Derecho civil. Derecho de Obligaciones y contratos*, (Coord. Mª R. Valpuesta Fernández y R. Verdura Server), Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, p. 251.

25 Así lo consideran MANRESA NAVARRO, J. Mª.: *Comentarios al Código civil español*, t.VIII, vol. 2º, 6ª ed., Madrid, 1967, pp. 434-435; y SCAEVOLA, Q. M.: *Código civil*, t. XX, 2ª ed., Madrid, 1958, pp. 633-634.

Con carácter general, tiene relevancia especial en materia de contratos el art. 1258, situado sistemáticamente entre las disposiciones generales de los contratos (Libro IV, Título II, Capítulo I), que establece: “Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”²⁶. El contenido de dicho precepto coincide en parte con el art. 1254 CC cuando señala que “El contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra y otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio”.

Directamente relacionado con ambos preceptos se encuentra el art. 1262 CC. Dicho precepto fue modificado por la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, que también modificó el art. 54 del Código de Comercio dando redacción idéntica al párrafo segundo del art. 1262 CC y al art. 54 CCom, unificando así el momento de perfección de ambos tipos de contratos. El art. 1262 tiene actualmente tres párrafos, en los que se dispone: “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.- Hallándose en lugares distintos el que hizo la oferta y el que la aceptó, hay consentimiento desde que el oferente conoce la aceptación o desde que, habiéndosela remitido el aceptante, no pueda ignorarla sin faltar a la buena fe. El contrato, en tal caso, se presume celebrado en el lugar en que se hizo la oferta.- En los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación”. En estos preceptos se establecen cómo (arts. 1258 y 1262.1), cuándo (art. 1262.2) y dónde (art. 1262.2) se perfecciona el contrato.

Del citado art. 1258 en relación con los demás señalados se desprende que la regla general es que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento de las partes²⁷. Y esto es así en la mayoría de los contratos que regula nuestro Código civil (compraventa, permuta, mandato, arrendamiento, sociedad, seguro, fianza, entre otros).

26 Los antecedentes inmediatos del art. 1258 CC son el art. 978 en el Proyecto de 1851 (Véase el comentario que del mismo hace GARCÍA GOYENA, F.: *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, Reimpresión de la edición de Madrid de 1852, al cuidado de la cátedra de Derecho civil de la Universidad de Zaragoza, 1974, pp. 518-519); y el art. 1271 del Anteproyecto de 1882-1888 (cfr. PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M.: *El Anteproyecto del Código civil español (1882-1888)*, Centenario de la Ley del Notariado, Sección Cuarta, Fuentes y Bibliografía, vol. I, Madrid, 1965, p. 396).

27 Esta regla ha sido recogida por la jurisprudencia del TS, pudiéndose citar entre las sentencias más recientes, la de 14 noviembre 2003 (Tol 4973708), en la que se afirma que “Nuestro sistema contractual se asienta en la regla de la perfección consensual de los contratos”, y 2 noviembre 2009 (Tol 1726748). Este parece ser también el criterio de los textos internacionales; en particular, se recoge en el art. 2:101 de las PECL, sin necesidad de más requisitos o condiciones; aunque señala PARRA LUCAN: *ob. cit.*, pp. 83-84, que las propuestas armonizadoras no contemplan que un derecho nacional contenga otras exigencias.

Sin embargo, parece conveniente recordar que al lado de los contratos denominados consensuales, que son aquellos que se perfeccionan efectivamente por el mero consentimiento de las partes, existen en nuestro ordenamiento jurídico otros contratos que exigen además otros elementos para su nacimiento a la vida jurídica. Así, los contratos reales, que exigen para su perfección la entrega de la cosa (tales como el préstamo, depósito y prenda), y los contratos formales cuyo nacimiento requiere la existencia de especiales solemnidades exigidas por su correspondiente régimen jurídico (como el contrato de donación)²⁸.

Pero estas últimas categorías contractuales parecen constituir excepciones a la regla general, puesto que en ambos tipos de contratos se exigen otros requisitos distintos del consentimiento (entrega de la cosa o forma); no obstante, se observa que estos requisitos se exigen *además* del consentimiento y *no en su lugar*; por tanto, el consentimiento aparece siempre como el primero y básico de los elementos que se necesitan para que un contrato se perfeccione²⁹.

Por otra parte, también se hace referencia a la perfección en el régimen jurídico propio de algunos contratos. Entre los contratos consensuales, sólo se hace referencia a la perfección en el contrato de compraventa, en el art. 1450, que dispone: "La venta se perfeccionará entre comprador y vendedor, y será obligatoria para ambos, si hubieren convenido en la cosa objeto del contrato y en el precio, aunque ni la una ni el otro se hayan entregado"; de donde se infiere que el contrato de compraventa se perfecciona por el mero consentimiento de las partes. Entre los contratos formales, el art. 623 dispone que "La donación se perfecciona desde que el donante conoce la aceptación del donatario", aún cuando el art. 629 establece que "La donación no obliga al donante, ni produce efecto, sino desde la aceptación", lo que suscitó la conocida polémica en la doctrina sobre el momento de perfección de este contrato, cuestión ya pacífica en la actualidad, preceptos que hay que poner en conexión con los arts. 632 y 633, que establecen una forma específica para la validez de la donación. En cuanto a los contratos reales, no hay norma en concreto que utilice el término perfección para referirse al momento de la existencia de los mismos; sin embargo, el art. 1740 dispone que "Por el contrato de préstamo una de las partes entrega a la otra, o alguna cosa no fungible para que use de ella por cierto tiempo y se la devuelva, en cuyo caso se llama comodato, o dinero u otra cosa fungible, con condición de devolver otro tanto de la misma especie y calidad, en cuyo caso conserva simplemente el nombre de préstamo"; por su parte, el art. 1758 establece que "Se constituye el depósito desde que uno recibe la cosa ajena con la obligación de guardarla y de restituirla", y en el contrato de prenda, el art. 1863 dispone que es necesario "(...) para constituir el contrato de prenda, que se

28 A este tipo de contratos se refiere expresamente la STS 2 noviembre 2009 (Tol 1726748).

29 Así, MANRESA: *ob. cit.*, pp. 436-437; ALBALADEJO GARCÍA, M.: *Derecho civil*, t. II, *Derecho de obligaciones*, vol. I, *La obligación y el contrato en general*, 7ª ed., Barcelona, 1983, p. 399.

ponga en posesión de ésta al acreedor, o a un tercero de común acuerdo"; de estos preceptos se desprende que en dichos contratos se requiere la entrega de la cosa para la existencia de los mismos.

De otro lado, hay que recordar que en el párrafo tercero del art. 1262 CC se hace una referencia escueta a los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos, en los que se establece que "hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación", introducido dicho párrafo por la citada Disposición Adicional Cuarta de la Ley 34/2002.

Por último, cabe recordar que el art. 54 del Código de comercio reproduce los párrafos segundo y tercero del art. 1262 CC.

2. El consentimiento como elemento fundamental en la perfección del contrato.

Como se acaba de indicar, el consentimiento es el elemento esencial que da lugar a la perfección del contrato. Así lo afirma el art. 1258 al establecer que "los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento". De lo que se desprende que el nacimiento del contrato depende de la existencia del consentimiento. Lo que parece también reiterarse en el art. 1261, 1º, CC, que señala que "no hay contrato" sin el consentimiento de los contratantes; en el art. 1254, que dispone que "el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse", y en el art. 1278 que señala que "los contratos serán obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurran las condiciones esenciales para su validez", entre las cuales, indiscutiblemente, se encuentra el consentimiento (art. 1261 CC).

Sin embargo, no hay que olvidar que, a pesar de que el consentimiento aparezca en un primer plano en los citados preceptos, hay también en los mismos una referencia al objeto y a la causa del contrato³⁰. En efecto, el consentimiento, junto al "objeto cierto que sea materia del contrato" y a la "causa de la obligación que se establezca", constituyen los elementos esenciales del contrato, según el art. 1261 CC, de manera que la falta de alguno de ellos produce la inexistencia del mismo. Por tanto, el consentimiento contractual no se da en el vacío, si no en relación a un objeto y a una causa, de tal modo que un consentimiento sin referencia a estos otros dos elementos sería un consentimiento baldío, que no daría lugar a la perfección del contrato. Así se subraya en el art. 1262 CC, cuyo párrafo primero dice que "el

30 Así lo ha puesto de relieve LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.: *La libertad contractual*, "Estudios de Derecho civil. Obligaciones y contratos", Madrid, 1978, pp. 23-24, quien señala que en el art. 1254 hay una referencia al objeto del contrato en la mención de "dar alguna cosa o prestar algún servicio", y una referencia velada a la causa, ya que la conducta de dar alguna cosa o prestar algún servicio responderá en cada contrato a una causa diferente; por su parte, el art. 1258 contiene esa triple referencia en cuanto que la naturaleza de un contrato, presupuesta la integridad del consentimiento, se determina mediante la referencia al objeto y a la causa; por último, el art. 1278 hace una mención expresa de las condiciones esenciales del contrato, que son consentimiento, objeto y causa.

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”.

La perfección del contrato supone, pues, el consentimiento, y éste se manifiesta por la concurrencia de la oferta y aceptación sobre la cosa y la causa del mismo.

De esta afirmación se deducen los requisitos necesarios para que se pueda producir la perfección del contrato, entre los cuales cabe señalar los siguientes³¹:

a) La existencia de una manifestación de voluntad de los contratantes por medios idóneos. Ello implica que los contratantes tengan la suficiente capacidad y libertad para emitir dicha manifestación, y que ésta se encuentre exenta de vicios (art. 1265 y ss CC).

b) La concurrencia de las manifestaciones de voluntad en un tiempo y lugar determinados (art. 1262.2 CC).

c) La interdependencia entre las manifestaciones de voluntad emitidas, de modo que no tenga efecto la existencia aislada de cualquiera de ellas³².

d) La existencia de una correspondencia en el contenido de las manifestaciones de voluntad, de modo que la aceptación ha de ser conforme con la oferta.

e) La fijación del consentimiento contractual en una forma jurídica que permita identificar la existencia del contrato. En cuanto a la manifestación exterior de ese consentimiento, en nuestro Derecho el principio general es el de libertad en el modo de expresión (art. 1278 CC), por lo que se puede hablar de manifestaciones de voluntad expresas, tácitas o presuntas, aunque en determinados casos se requiere que dicha manifestación sea excepcionalmente expresa (vgr. contrato de fianza).

3. La concurrencia de voluntades como determinante de la perfección del contrato.

Partiendo de la idea de que los contratos se perfeccionan, como regla general, por el consentimiento de los contratantes (siempre que recaiga sobre objeto y causa del contrato), es necesario perfilar cómo se manifiesta ese consentimiento. Dispone el art. 1262.1 CC que “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”.

No obstante, en la actualidad se ha puesto en duda por algún autor este esquema tradicional de concurrencia de voluntades a la hora de perfeccionar el contrato,

31 Véase LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.: *Temas de Derecho civil*, t. III, *Doctrina general del contrato*, Valencia, 1988, pp. 112-113.

32 En este sentido, la STS 13 diciembre 2017 (Tol 6454836) (Pte. F. Marín Castán) se refiere a la exigencia de voluntad común y expresa para la perfección de los contratos implicados en el caso examinado.

teniendo en cuenta las reglas del proceso de formación del contrato en los textos internacionales³³, señalándose la pérdida de protagonismo de dicha concurrencia dado que la realidad práctica no siempre se plasma en una secuencia ordenada de oferta y aceptación, existiendo dificultades para su aplicación en nuestros tribunales³⁴.

No obstante, ateniéndonos a la regulación contractual vigente, desde un punto de vista cronológico, la perfección del contrato se inicia con el ofrecimiento que una parte hace a la otra para celebrar un contrato y se concluye cuando recae la aceptación del otro contratante sobre la propuesta del oferente³⁵. Lo que supone, como ha señalado algún autor, una desvinculación de los dos consentimientos, que se emiten separadamente³⁶, aunque deban concurrir para la perfección del contrato. Por ello conviene distinguir estas dos manifestaciones de voluntad.

A) La oferta del contrato.

La oferta es una declaración unilateral de voluntad emitida por una persona y dirigida a otra u otras proponiendo la celebración de un determinado contrato³⁷. Es una declaración de voluntad recepticia, puesto que si se produce la aceptación de la otra parte, oferente y aceptante quedarán vinculados, resultando el contrato perfecto, sin necesidad de ningún otro acto³⁸ (salvo, por supuesto, en los contratos reales o formales).

33 Singularmente, MARCO MOLINA: "El proceso de formación o conclusión del contrato", *cit.*, en donde plantea una Propuesta de Texto Articulado sobre el proceso de perfección o conclusión del contrato, basada en textos internacionales sobre el Derecho contractual armonizado o uniforme, que anexiona al texto; aunque la autora afirma, sin embargo, la necesidad de reconocer que "la formación del contrato por el concurso de la oferta y de la aceptación constituye uno de los posibles modos de concluirlo, el valor arquetípico de ese esquema y su consiguiente utilidad a la hora de explicar y resolver problemas usuales del *iter* formativo del contrato (sustancialmente, la cuestión del efecto vinculante de la propuesta de contratar y también el grado de adhesión o coincidencia con ella que quepa considerar necesario para entender que ha llegado a formarse el acuerdo)" (p. 20). Por otra parte, señala PARRA LUCÁN: *ob. cit.*, pp. 59 y 73-83, que en los textos internacionales también se admiten otros procedimientos de formación del contrato, como la contratación progresiva, el empleo de condiciones generales o la formación del contrato mediante el comportamiento de ambas partes, con independencia de la voluntad real de las mismas de querer los efectos del contrato en el mismo instante en que legalmente se entiende perfeccionado; significando que se trata de atender a los casos en que es imposible identificar dos declaraciones de voluntad sucesivas ni dos comportamientos de los que se pueda deducir tal voluntad.

34 MARCO MOLINA: *ob. cit.*, pp. 17-18, con cita expresa de jurisprudencia en la que se refleja dicha dificultad.

35 Sin embargo, estima PARRA LUCÁN: *ob. cit.*, p. 71, que la doctrina actual, cuando existen discrepancias entre las partes, tanto para determinar si hay contrato como para identificar cuál es su contenido, considera más realista, siguiendo la pauta de los textos internacionales, valorar el conjunto de relaciones entre las partes y no limitarse a una aplicación rigurosa de la oferta y de la aceptación; así, por ejemplo, en el caso de que las partes ya hayan empezado a cumplir.

36 Así lo señalaba en edición anterior DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, vol. I, *Introducción. Teoría del contrato. Las relaciones obligatorias*, 2ª ed., Madrid, 1983, p. 204.

37 Véase MORENO QUESADA, B.: "La oferta de contrato", *RDN*, 1956. abril-junio, pp. 107-2011 y julio-diciembre, pp. 213-253.

38 Postura compartida por la doctrina, entre otros, ALVENTOSA DEL RÍO, J.: "Perfección del contrato", *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*, t. XI, Barcelona, 1989, p. 541; COSSIO, A. de: *Instituciones de Derecho civil*, t. I, *Parte General. Derecho de Obligaciones*, Madrid, 1977, p. 258; CUEVILLAS MATOZZI, I. de; FAVALE, R.: *La perfección del contrato. Últimas tendencias*, Ed. Reus, Madrid, 2016, p. 42, quienes realizan su estudio poniendo en relación la regulación española con la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a una normativa común de compraventa europea (CESL) y el Derecho italiano; GUILLÉN CATALÁN, R.: "El plazo de aceptación de la oferta

Sin embargo, no hay en el Código civil una propia regulación de la oferta, aunque existan referencias a la misma, expresamente en el art. 1262.2 de dicho texto³⁹.

Los requisitos necesarios para que pueda hablarse con rigor de oferta de contrato son los siguientes⁴⁰: a) La oferta debe ser completa⁴¹, de modo que deba distinguirse de la simple manifestación del deseo de entrar en tratos preliminares o de la invitación a hacer ofertas. Por ello, para que una manifestación de voluntad sea considerada propiamente como una oferta es preciso que se contengan en la declaración del oferente todos los elementos esenciales del contrato (art. 1261 CC), de modo que la otra parte pueda limitarse a aceptar; b) la oferta debe revelar inequívocamente el propósito de vincularse contractualmente y con carácter definitivo; por ello, no se pueden considerar verdaderas ofertas las declaraciones *iocandi causa* o las realizadas con ánimo docente o aquellas que se emitan con reserva⁴²; c) la oferta debe dirigirse al sujeto con el cual el oferente quiere realizar el contrato; excepcionalmente, en nuestro derecho se admiten ofertas al público o a persona indeterminada (*ad incertam personam*)⁴³; y, por último, d) la oferta, como regla general, no requiere forma determinada, aunque si por pacto o por ley se

como límite de vigencia. Comentario a la STS núm. 506/2013, de 17 de septiembre (RJ 2013, 6826)”, *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 19, 2015, p. 612; MARCO MOLINA: *ob. cit.*, pp. 25-26; MARTÍNEZ GALLEGO, E.: *La formación del contrato a través de la oferta y de la aceptación*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2000, p. 34; PUIG BRUTAU, J.: *Fundamentos de Derecho civil*, t. II, vol. I, *Doctrina General del contrato*, 2ª ed., Barcelona, 1978, p. 178; VALPUESTA FERNÁNDEZ, R.: “Comentario al art. 1262 CC”, en Ana CAÑIZARES LASO, Pedro DE PABLO CONTRERAS, Javier ORDUÑA MORENO y Rosario VALPUESTA FERNÁNDEZ (Dirs.), *Código Civil comentado*, Vol. III, Thomson Civitas, Pamplona, 2011, p. 634 y bibliografía allí citada; DIEZ-PICAZO: *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, cit., 2007, p. 330. También se manifiesta así la jurisprudencia en las SSTs 10 Octubre 1980 (Tol 1740644), 20 noviembre 1992 (Tol 1662185), 26 marzo 1993 (Tol 1664661), 30 mayo 1996 (Tol 1659405), 2 noviembre 2009 (Tol 1726748), 2 de noviembre de 2010 (Tol 1996317), y 17 de septiembre de 2013 (Tol 3971884).

- 39 No obstante, a ella se refieren diversos textos internacionales. Así, el art. 14 de la CV establece como oferta aquella propuesta de celebrar un contrato dirigido a una o varias personas determinadas si es suficientemente precisa e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación. Los PECL establecen como oferta contractual, la propuesta que muestre la voluntad de convertirse en contrato si la otra parte acepta y contiene términos y cláusulas suficientes para formar un contrato (Art. 2.201). El art. 13 del Código Europeo de Contratos establece que la oferta es “la declaración dirigida a la conclusión de un contrato si contiene todas las condiciones del contrato a estipular o indicaciones suficientes en cuanto a la posibilidad de determinar el contenido, en modo de poder ser objeto de una aceptación pura y simple, y si además expresa, al menos implícitamente, la voluntad del autor de la oferta de considerarse vinculado en caso de aceptación”.
- 40 Señalan la existencia de estos requisitos, entre otros, ALVENTOSA DEL RÍO, J.: “Perfección del contrato”, *cit.*, p. 541; CASTÁN TOBEÑAS, J.: *Derecho civil español, común y foral*, t. III. *Derecho de obligaciones. La obligación y el contrato en general*, 13ª ed., revisada por G. García Cantero, Madrid, 1983, p. 605; COSSIO: *ob. cit.*, pp. 258-260; DIEZ-PICAZO: *ob. cit.*, pp. 330-331; y especialmente GONZÁLEZ GONZALO, A.: *La formación del contrato tras la Ley de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico*, Ed. Comares, Granada 2004, pp. 13-22; y MARTÍNEZ GALLEGO, E. M^º: *La formación del contrato a través de la oferta y de la aceptación*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 38-51.
- 41 Estima DIEZ-PICAZO: *ob. cit.*, pp. 332, que la exigencia de que la oferta sea completa en algunos casos dificultaría llegar a un contrato porque siempre se podría señalar por los contratantes que faltó alguna materia, por lo que este requisito se sustituye modernamente por el más matizado de que la oferta deba tener “suficiente precisión”. Véase también MARTÍNEZ GALLEGO, E. M^º: *La formación del contrato a través de la oferta y de la aceptación*, *cit.*, pp. 46-50. Véase art. 14.1 CV.
- 42 Así, CUEVILLAS MATOZZI, FAVALLE: *La perfección del contrato. Últimas tendencias*, *cit.*, pp. 44-49.
- 43 Véase dicha problemática en DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “Reflexiones sobre el momento de perfección y la invalidez del contrato celebrado a favor de persona que se designará (a propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2007)”, *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 68, 2008, pp. 507-544.

estipulase alguna forma *ad substantiam* o *ad solemnitatem*, la oferta deberá revestir dicha forma⁴⁴.

Se considera por la doctrina que la diferencia fundamental entre la oferta y los tratos preliminares es su diverso contenido subjetivo, es decir, la presencia en la primera de una voluntad contractual firme, la intención del oferente de quedar obligado con la mera aceptación⁴⁵.

En la perfección del contrato, la oferta es el primer paso que se produce para lograr el nacimiento del mismo. Este ciclo que se abre con la declaración de voluntad del oferente, se cierra cuando concurre la debida aceptación del destinatario de la oferta, como disponen los arts. 1258 y 1262 CC. Sin embargo, la oferta sin aceptación no vincula al oferente a la celebración del contrato, que sólo estará obligado a realizar las prestaciones debidas si media aceptación del destinatario. Ahora bien, la doctrina y la jurisprudencia viene entendiendo que la retirada injustificada de la oferta, en virtud de la cual se pueden haber realizado una serie de gastos en gestiones preliminares tendentes a la aceptación del contrato, determina una responsabilidad, la denominada responsabilidad precontractual, del oferente, a la que ya se ha hecho referencia, aunque dicha responsabilidad no alcanza a la realización de las obligaciones derivadas del pretendido contrato ni tan siquiera a la celebración del mismo.

Se ha planteado por la doctrina la duración de la oferta, considerando que ésta requiere un tiempo de vigencia a fin de que pueda recaer la aceptación, distinguiéndose que la oferta contenga su propia duración fijada por el oferente o que no se fije ninguna duración. En el primer caso, la vigencia de la oferta vendrá determinada por el plazo previsto en la propia oferta. En el segundo supuesto, doctrina y jurisprudencia estiman que se aplicará el criterio de razonabilidad para su determinación atendiendo a las específicas circunstancias de la oferta⁴⁶.

44 Ausencia de forma en base al principio de libertad de forma en los contratos que rige en nuestro sistema jurídico (art. 1278 CC fundamentalmente). En este sentido, entre otros, ALVENTOSA DEL RIO: *ob. cit.*, p. 541; GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C.: "Comentario al art. 1262 CC", *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, (Dtres. Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart), t. XVII, vol. 1^o (arts. 1261 a 1280 del Código civil), Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1993, p. 67; MARTÍNEZ GALLEGOS: *ob. cit.*, p. 51.

45 En este sentido, TARABAL BOSCH, J.: "Sentencia de 2 de noviembre de 2010. Perfección del contrato. Consentimiento contractual. Oferta contractual: requisitos; efectos; diferencias con los tratos preliminares", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia civil*, núm. 87, 2011, pp. 1599-1600, aunque señala que oferta y tratos preliminares coinciden en algunos aspectos, entre ellos, en su ubicación en el *iter* contractual pues ambos se sitúan en la fase preparatoria del contrato, concluyendo que la oferta es el hito que delimita el final de los tratos preliminares y el comienzo de la fase contractual porque contiene una voluntad completa y definitiva que concede al destinatario la legitimación para perfeccionar el contrato con la mera aceptación (p. 1601).

46 Véase más detalladamente, GUILLEN CATALÁN, R.: "El plazo de aceptación de la oferta como límite de vigencia...", *cit.*, pp. 613-614, quien señala que al primer supuesto se hace referencia en los Principios de derecho contractual europeo que recogen expresamente la posibilidad de que el oferente establezca un plazo para que el destinatario manifieste su oferta (art. 2.206).

En estrecha relación con la duración o vigencia de la oferta, y debido a la posible existencia de un tiempo entre el momento en que se emite la oferta y el momento en que se produce la aceptación, la doctrina se ha planteado la cuestión de cuándo se entiende extinguida la oferta. Se han señalado varias causas de extinción de la misma, entre las que se pueden mencionar las siguientes⁴⁷: el rechazo expreso por el destinatario de la oferta; el transcurso del término establecido por el oferente al emitir la propuesta⁴⁸; el transcurso de un tiempo razonable, aunque no se haya estipulado plazo, y que ordinariamente se entiende como suficiente, de acuerdo con los usos y con la naturaleza del contrato, y, por último, la retirada de la misma por parte del oferente, aunque en este caso se habla de revocación de la oferta por la doctrina⁴⁹.

A estas causas se ha añadido también el caso de la muerte o incapacidad del oferente, a las que el Código civil no se refiere en la casi inexistente regulación de la oferta, y cuya resolución ha resultado problemática en la doctrina. La tesis tradicional estima que la oferta se extingue cuando se produce la muerte o la incapacidad del oferente, aunque existen excepcionalmente algunos casos en que se admite que la oferta subsista a pesar de las referidas muerte o incapacidad del oferente, que son los casos de la oferta irrevocable y de la realizada por un empresario⁵⁰; entre los argumentos que se esgrimen a favor de esta postura se señalan que en la sucesión *mortis causa* se transmiten derechos y obligaciones que en este caso no han llegado a existir puesto que no se han perfeccionado los contratos de donde pudieran derivar; que las declaraciones de voluntad son independientes de las personas que las emiten, y que la perfección del contrato requiere la persistencia y coexistencia de la voluntad que no existiría en los casos señalados puesto que no puede perfeccionarse el contrato mediante la emisión de una declaración de voluntad actual y otra pretérita o inexistente ya, y, por último,

47 Así, DIEZ-PICAZO: *ob. cit.*, pp. 339 y ss. Véase también LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.: *Temas de Derecho civil*, *cit.*, pp. 120-122.

48 En este sentido, recoge esta doctrina la STS 11 octubre 2017 (Tol 6388606) (Pte. FJ. Orduña Moreno), en la que se señala que en el caso examinado "la formación no fue instantánea, sino sucesiva mediante la realización de una oferta de adquisición de bienes del concursado sujeta a un plazo de caducidad. De forma que el transcurso del tiempo fijado para la vigencia de la oferta comportó su caducidad y, en consecuencia, la ausencia de perfección del contrato".

49 Sin embargo, DIEZ-PICAZO: *ob. cit.*, pp. 340-341, señala que se debe distinguir entre retirada y revocación de la oferta, como así hace el Convenio de Viena, indicando que la retirada de la oferta es "una declaración del oferente que indica su voluntad de dejar sin efecto una anterior declaración de la oferta, cuando ésta todavía no ha alcanzado efectividad", es decir, entre el momento de emisión de la oferta y la recepción de la misma por el destinatario, de manera que cabe la retirada de la oferta incluso en los casos en que ésta sea irrevocable pues el destinatario no la ha llegado a recibir; en cambio, la revocación es "la declaración de la voluntad de cancelación de la oferta y de sus efectos en el período que media entre la recepción de la oferta y la perfección del contrato".

50 En este sentido, entre otros, BERCOVITZ ÁLVAREZ, G.: "Comentario al art. 1262 del Código Civil", en Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano (Coord.), *Comentarios al Código Civil*, 3ª Ed., Thomson Aranzadi, Navarra, 2009, p. 1492; CAPILLA RONCERO, F.: "Oferta (Derecho Civil)", en Alfredo Montoya Melgar (Dir.), *Enciclopedia Jurídica Básica*, Vol. III, 1ª Ed., Civitas, Madrid, 1995, pp. 4561; COCA PAYERAS, M.: "Comentario al art. 1262 CC", en Luis Díez-Picazo y Ponce de León et al. (Dir.), *Comentario del Código Civil*, T. II, 2ª Ed., Ministerio de Justicia, Madrid, 1993, pp. 449-450; LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.: "Sobre la perfección de los contratos en el Código Civil", *La Ley*, T. II, 1989, pp. 1147-1148; MORENO QUESADA: *ob. cit.*, p. 63.

que la subsistencia de la oferta en estos casos impediría la posible revocación de la misma. Aunque esta postura no es pacífica en la doctrina⁵¹, existiendo en los últimos tiempos una corriente doctrinal que ha propuesto mantener la regla general de la eficacia de la oferta tras la muerte o incapacidad sobrevenida del oferente, aunque con limitaciones⁵²; entre los argumentos que se esgrimen a favor de esta postura se señala que el art. 1262, que exige para la perfección del contrato la concurrencia de las dos declaraciones (oferta y aceptación), en ningún momento requiere la persistencia de las mismas, que ambas declaraciones, en cualquier caso, aunque se exigiera la persistencia de las declaraciones, esto no significa que una vez emitidas no persistan ya en alguna medida independientes de su autor; que la oferta debe equipararse a las declaraciones unilaterales de voluntad, y que esta postura permite sostener una visión más funcional del contrato que dinamiza la realización de operaciones socialmente útiles; para los autores que defienden esta tesis, solo se admitiría la caducidad de la oferta en los casos en que del contenido de la misma se derive que el contrato sólo debe perfeccionarse con el propio oferente, es decir, cuando sea notorio que la finalidad del contrato proyectado está estrechamente ligada a la persona del contratante y que, por consiguiente, su fin sólo se alcanza si se celebra con este último, lo cual incluye las propuestas dirigidas a la satisfacción de necesidades personales del oferente y las dirigidas a satisfacer al destinatario o a un tercero; sin embargo, no caducaría la oferta si del contenido de la misma se desprende que el futuro contrato podía perfeccionarse, no sólo con el oferente, sino también con sus herederos, porque tal contrato tendría también pleno sentido con estos últimos, como son los contratos proyectados por un empresario individual, las ofertas irrevocables, las ofertas con un plazo de aceptación fijado por el oferente⁵³, y las ofertas de contratos de garantía⁵⁴. Por último, algunos autores se han pronunciado

- 51 Defienden esta propuesta un sector minoritario de la doctrina, ampliando el campo de las excepciones admitidas por la doctrina mayoritaria. Entre ellos, CASTÁN TOBEÑAS, J.: *Derecho Civil español común y foral*, T I, Vol. II, 14ª Ed., Reus, Madrid, 1984, pp. 758-759; LACRUZ BERDEJO, J. L., ALBALADEJO GARCIA, M.: *Derecho de Sucesiones. Parte General. Tratado teórico-práctico de Derecho Civil*, T.V, Vol. I, Ed. Bosch, 1961, Barcelona, pp. 118-119; DIEZ PICAZO, L.: "La muerte y la incapacidad sobrevenida del oferente", en Juan Luis Iglesias Prada (Coord.), *Estudios Jurídicos en Homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, Vol. IV, 1ª Ed., Civitas, Madrid, 1996, pp. 4871-4872; MARTÍNEZ GALLEGOS, ob. cit., p. 60; RODRÍGUEZ GUITIÁN, A. Mª.: "Incidencia de la muerte del oferente sobre la oferta antes de la perfección del contrato. Fuentes de inspiración del artículo 1256 de la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos", *InDret*, 1/2012, y VALPUESTA FERNÁNDEZ, R.: "Comentario al art. 1262 CC", ob. cit., p. 635.
- 52 Así, el art. 1256 de la Propuesta de Modernización del CC mantiene en su primer párrafo la regla general de la eficacia de la oferta tras la muerte del oferente, aunque en su segundo párrafo exceptúa los casos en que resulte lo contrario de la naturaleza del negocio o de otras circunstancias, sobre el cual realiza un análisis RODRÍGUEZ GUITIÁN, A. Mª.: "Incidencia de la muerte del oferente sobre la oferta antes de la perfección del contrato...", ob. cit., quien señala, sin embargo, que dicho precepto no contiene una solución uniforme al problema debatido (vigencia de la oferta en todo supuesto), sino que parte de la afirmación de que puede haber casos en que la muerte del oferente haga caducar la oferta y casos en que no, señalando algunos criterios para discernir tal cuestión. Dicha fórmula, según la autora, "privilegia la rapidez del tráfico, es decir, la mayor movilidad posible en el campo de las transacciones".
- 53 RODRÍGUEZ GUITIÁN, A.: ob. cit., pp. 30-32. En parecido sentido, GONZÁLEZ GONZALO, ob. cit., pp. 54-55, quien estima que para resolver el conflicto sería necesario tener en cuenta la voluntad del oferente.
- 54 Con respecto a este tipo de ofertas, se planteó un caso que se resolvió en la STS 23 de marzo de 1988 (Tol 1735740) (Ponente: Eduardo Fernández-Cid de Temes), en la que se mantiene la tesis tradicional y se afirma que la oferta de una fianza caduca con la muerte del oferente. Critican la solución de esta sentencia, DIEZ-PICAZO, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, ob. cit., p. 350, y RODRÍGUEZ GUITIÁN, A.: ob. cit., pp. 33, quien señala que

de modo más prudente, estimando que en estos supuestos no hay una solución avalada por razones de orden dogmático, pues puede haber casos en los que la muerte del oferente haga caducar la oferta y otros en que no, lo que determina la necesidad de delimitar unos casos y otros⁵⁵.

Por último, también cabría considerar como causas de extinción de la oferta la destrucción del objeto que sea esencial para el cumplimiento del contrato propuesto y la subsiguiente prohibición de celebrar el contrato proyectado en la oferta⁵⁶.

Diferente cuestión se plantea de si el oferente puede revocar la oferta. Se ha definido la revocación como la declaración de voluntad del oferente en privar de eficacia a la oferta en el tiempo que media entre la llegada de la oferta a su destinatario y el momento de la aceptación de la misma⁵⁷, estimándose por la jurisprudencia que la declaración de revocación tiene carácter recepticio⁵⁸. Dicha revocación va unida a la determinación del momento en que se perfecciona el contrato⁵⁹. La doctrina ha señalado que la posibilidad de revocar la oferta contractual encuentra su justificación jurídica en el hecho de que no existe ninguna vinculación contractual por parte del oferente, puesto que el contrato no se ha perfeccionado todavía⁶⁰.

En relación a ello se plantea la cuestión de si la oferta ha de ser mantenida durante algún tiempo antes o con independencia de que se haya producido la aceptación, o si, por el contrario, el oferente es libre de revocar su oferta en cualquier momento.

En cuanto a la libertad de revocación de la oferta, no parece que exista disposición relativa a esta cuestión en el Código civil, manteniendo la doctrina posturas distintas.

Un sector de la misma estima que la regla general es que la revocación de la oferta es libre mientras no haya recaído la aceptación del destinatario, puesto que

“Probablemente hubiera sido mucho más acertado mantener la subsistencia de la oferta” en dicha sentencia “ya que se está ante oferta de garantía que está despersonalizada del oferente”.

55 DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, cit., pp. 350-351. Dicho autor se refiere al alcance que pueda tener sobre la caducidad de la oferta el conocimiento de la muerte por parte del aceptante, señalando que, si la conocía, dicho conocimiento determinaría la detención de la aceptación en base a la buena fe, y si desconocía tal circunstancia, ello no determina la perfección del contrato, sino que basta la protección de la confianza atribuyendo al aceptante una indemnización en el límite del interés negativo (pp. 352-353).

56 En este sentido, PUIG BRUTAU: *ob. cit.*, p. 224.

57 DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, cit., p. 341, quien la diferencia de la retirada de la oferta.

58 En este sentido, la citada STS 17 de septiembre de 2013, que debe ser comunicada por el oferente a la otra parte antes de la aceptación de la misma. Véase el comentario a esta sentencia en CHAPARRO MATAMOROS, P.: “Momento de aceptación de la oferta contractual y de perfección del contrato...”, cit., pp. 303-306.

59 Véase ALVENTOSA DEL RÍO: *ob. cit.*, p. 543. Sin embargo, PARRA LUCÁN: *ob. cit.*, p. 93, señala que las reglas que se ocupan de la perfección en los textos internacionales y en las propuestas de modernización no son aplicables al momento en el que es revocable la oferta, pues en el CESL, en los PECL y en los PICC se impide la revocación de la oferta desde que se envía la aceptación, aunque no se haya perfeccionado el contrato, defendiendo el interés del aceptante, evitando que el oferente tenga una ventaja excesiva.

60 GUILLEN CATALÁN, R.: “El plazo de aceptación de la oferta como límite de vigencia...”, cit., p. 614; PERALES VISCASILLAS, M^o: *La formación del contrato en la compraventa internacional de mercaderías*, Valencia, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996, p. 397.

no existe ningún tipo de vinculación del oferente, incluso en aquellos casos en que éste establezca un plazo para la revocación, salvo en aquellos en que la oferta se realiza con el carácter de irrevocable o en aquellos otros en que la aceptación haya recaído antes de la revocación⁶¹.

Para otros autores, la respuesta no puede ser tan escueta a la vista de los distintos supuestos que se producen en la realidad jurídica. Así, se distingue por este sector doctrinal el supuesto de que se trate de una oferta dirigida a una persona presente en la que no se ha fijado plazo para la aceptación, se entiende que ésta ha de subseguir inmediatamente a aquella, por lo que la posibilidad de revocar queda reducida considerablemente. Y los supuestos en que el oferente ha señalado un plazo para la aceptación, o que no haya señalado plazo⁶².

Parece que la oferta es, en principio, revocable, pero puede devenir irrevocable por la propia declaración del oferente, por la fijación de un plazo, por determinadas circunstancias de hecho o por disposición legal⁶³.

En cuanto a la irrevocabilidad de la oferta por la propia declaración del oferente, la doctrina entiende que en este caso se ha realizado una renuncia expresa por parte del oferente a su derecho de revocar la propia oferta, de manera que cualquier

61 Entre otros, DIEZ-PICAZO, *ob. cit.*, p. 341; LACRUZ BERDEJO, J. L.: *Elementos de Derecho civil*, t. II, *Derecho de Obligaciones*, vol. II, *Contrato y negocio jurídico inter vivos*, Barcelona, 1977, p. 75; CUADRADO PÉREZ, C.: *Oferta, aceptación y conclusión del contrato*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 2003, p. 103; CUEVILLAS MATOZZI, FAVALE: *ob. cit.*, p. 98; CHAPARRO MATAMOROS, P.: "Momento de aceptación de la oferta contractual y de perfección del contrato...", *cit.*, pp. 305-306, quien señala las razones por las que estima que debe respetarse el plazo de vigencia de la oferta: para no limitar el plazo de reflexión del destinatario, para no causar perjuicios económicos al mismo por una revocación intempestiva de la oferta, y, en definitiva, para que el plazo no beneficie exclusivamente al oferente; GONZÁLEZ GONZALO: *La formación del contrato tras la Ley de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico*, *cit.*, pp. 33-34. También parece admitirlo así la jurisprudencia en las SSTS 20 abril, 1904 (Col. Leg., t. 98, núm. 28), 9 marzo 1929 (Col. Leg. T. 188), 22 diciembre 1956 (Col. Leg. T. LIV), que consideran que el concurso de voluntades que determina la perfección del contrato no existe cuando sólo media la manifestación de un propósito y este se retira antes de ser aceptado por la otra parte; por otro lado, las SSTS de 10 octubre 1962 (Tol 4333718), 14 marzo 1973 (Tol 4257876) y 7 junio 1986 (Tol 1735373) consideran que no hay aceptación cuando se somete a condición; y las de 30 mayo 1996 (Tol 1659405), 24 julio 2006 (Tol 979477) y 29 enero 2009 (Tol 1438940) entienden que no hay perfecta coincidencia de voluntades cuando la oferta o la aceptación se hacen de un modo reservado, como sucedió en la última de las sentencias citadas (Pte. Francisco Marín Castán), que trataba de la posible celebración de un contrato sobre proyecto de programa televisivo presentado por el señor PN (entre Antena 3 y una empresa CEDIPE), en la que existieron un cruce de borradores y cuyo texto definitivo fue remitido por la cadena a la empresa productora para su firma por el Sr. Navarro, habiendo un intento de dos personas de dicha empresa de firmar el texto remitido "a reserva" de su ratificación por el Sr. N, ante lo cual existió una negativa de Antena 3 y la subsiguiente revocación por ésta de su oferta de contrato, pues Antena 3 consideraba esencial la firma personal del Sr. N, administrador único de la empresa productora que figuraba como parte contractual, por asumir personalmente obligaciones contractuales y resultar así del proceso negociador y del propio contenido del contrato. Por último, la STS de 17 septiembre 2013 (Tol 3971884) estima que "la revocación, al igual que la propia oferta, ha de consistir en una declaración de voluntad recepticia, aunque no requiera ninguna forma especial. Debe ser dada a conocer por el oferente al destinatario antes de la aceptación de la oferta".

62 Véase por todos, MARTÍNEZ GALLEGOS: *ob. cit.*, p. 66-69.

63 LASARTE ALVÁREZ, C.: *Principios de Derecho civil III*, *cit.*, p.56; VALPUESTA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 252.

manifestación del oferente que quiera dejar sin efecto la revocación resulta ineficaz, y si recae aceptación, el contrato quedara perfeccionado⁶⁴.

Por otro lado, cabe que el oferente haya establecido un plazo durante el cual se compromete a mantener vigente su oferta. La doctrina se plantea si en este caso se trata de oferta irrevocable. Al respecto la doctrina se encuentra dividida. Mientras parte de los autores consideran que la fijación de un plazo supone el establecimiento tácito de la irrevocabilidad de la oferta⁶⁵, la doctrina mayoritaria estima que la simple expresión de un plazo en la oferta no condiciona la irrevocabilidad de la misma si no existe, además, una clara voluntad del oferente de limitar su poder de revocación⁶⁶.

De otra parte, cabe que la oferta no contenga la fijación de un plazo; en este caso la doctrina estima que el plazo se considera implícito en la oferta, y que hay que entender por tal el adecuado a la naturaleza de la oferta hecha⁶⁷. Ello se fundamenta en la confianza que puede haber suscitado el oferente en el destinatario de la oferta y en la buena fe que debe regir en las relaciones que aún son precontractuales⁶⁸.

Por último, la revocación de la oferta puede venir limitada cuando así lo establece una ley determinada. Así sucede en el art. 6.1 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro que dispone que “La proposición de seguro por el asegurador vinculará al proponente durante un plazo de quince días”; o en el art. 9.1 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, que establece que “La oferta pública de venta o la exposición de artículos en establecimientos comerciales constituye a su titular en la obligación de proceder a su venta a favor de los demandantes que cumplan las condiciones de adquisición, atendiendo, en el segundo caso, al orden temporal de las solicitudes. Quedan exceptuados de esta obligación los objetos sobre los que se advierta, expresamente, que no se encuentran a la venta o que, claramente, formen parte de la instalación o decorado; o en el art. 61.2 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, que dispone: “El contenido

64 DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, cit., p. 342-343, quien señala que en estos casos la oferta es irrevocable.

65 En este sentido, LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.: “La voluntad unilateral como fuente de obligaciones”, *Estudios de Derecho civil. Obligaciones y contratos*, Madrid, 1978, pp. 64-65, señala que la oferta en firme o irrevocable es una declaración de voluntad que unida a otra da por resultado un negocio jurídico bilateral; por ello la oferta irrevocable es un acto jurídico de carácter no negocial, cuyo efecto es obligar al oferente a mantener la oferta, pero no a realizar las prestaciones típicas del contrato ofrecido; véase también “Sobre la perfección de los contratos en el Código Civil”, *La Ley* (1989), cit., p. 1148. En este sentido se manifiesta la STS 7 marzo 1968 (Col. Leg. Núm. 183).

66 En este sentido, DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, cit., pp. 343-344; CAPILLA RONCERO, F.: “Oferta (Derecho Civil)”, cit., pp. 4561-4562; y GUILLEN CATALÁN, ob. cit., pp. 616-617.

67 Así lo estiman la citada STS 22 diciembre 1956, y GONZÁLEZ GONZALO: ob. cit., pp. 65-66; LACRUZ: ob. cit., p. 76, y PUIG BRUTAU: ob. cit., p. 197.

68 DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, cit., p. 344, quien fundamenta esta postura en el art. 16 CV que realiza una aplicación del principio de confianza.

de la oferta, promoción o publicidad, las prestaciones propias de cada bien o servicio, las condiciones jurídicas o económicas y garantías ofrecidas serán exigibles por los consumidores y usuarios, aún cuando no figuren expresamente en el contrato celebrado o en el documento o comprobante recibido y deberán tenerse en cuenta en la determinación del principio de conformidad con el contrato”.

B) La aceptación de la oferta.

La aceptación de la oferta es una declaración unilateral de voluntad, emitida por el destinatario de la oferta, que tiene por objeto manifestar al oferente la conformidad con los términos de la propuesta y su voluntad de que el contrato se entienda celebrado. De igual manera que la oferta, la aceptación de la misma es una declaración recepticia que se dirige al autor de la propuesta⁶⁹.

Los requisitos que la aceptación debe reunir para determinar la perfección del contrato son los siguientes⁷⁰:

a) la aceptación debe referirse a la oferta y coincidir perfectamente con ella; se entiende que no hay aceptación cuando el destinatario modifica o altera en algún punto o somete a condición la oferta inicial o cuando el aceptante introduce en su declaración algún elemento nuevo que no existía en la oferta.

b) la aceptación debe ser definitiva, es decir, debe expresar la voluntad de concluir el contrato propuesto por el oferente⁷¹.

c) la aceptación debe realizarse en tiempo hábil, antes de la revocación de la oferta por el oferente o antes de que transcurra el plazo fijado en ella, o, en su caso, del tiempo razonable si no hay plazo determinado⁷².

d) la aceptación debe dirigirse al proponente.

e) la aceptación puede realizarse en cualquier forma: expresa, tácita o mediante actos concluyentes, salvo que se haya establecido una determinada por imperativo

69 En este sentido se manifiesta la jurisprudencia en las SSTs 14 marzo 1973 (Tol 4257876), 7 junio 1986 (Tol 1733486), 20 abril 2001 (Tol 115307), 14 febrero 2008 (Tol 1292793), entre otras muchas.

70 Señalan la existencia de estos requisitos BERROCAL LANZAROT, A.I.: “Perfección del contrato en la Ley 34/2002, de 11 de julio de servicios de la sociedad de información y de comercio electrónico: la unificación de criterios”, *Revista de la contratación electrónica*, núm. 100, 2009, pp. 38-44; DIEZ-PICAZO, *ob. cit.*, pp. 352-360; LACRUZ BERDEJO: *ob. cit.*, p. 7; CUEVILLAS MATOZZI, FAVALE: *ob. cit.*, pp. 151-152; MARTÍNEZ GALLEGOS: *ob. cit.*, pp. 74-111.

71 Así, entre otros, ALVENTOSA DEL RIO: *ob. cit.*, p. 544; DIEZ-PICAZO, *ob. cit.*, p. 352; GONZÁLEZ GONZALO, *ob. cit.*, pp. 70-92; MARTÍNEZ GALLEGOS, *ob. cit.*, p. 75.

72 Así MARTÍNEZ GALLEGOS, *ob. cit.*, p. 109. En este requisito se plantea la cuestión de la aceptación tardía, que no se encuentra regulada en nuestro derecho, considerando la doctrina que si hay interés por parte del oferente y las circunstancias lo permiten, pueda ser eficaz dicha aceptación; véase al respecto DIEZ-PICAZO: *ob. cit.*, pp. 363-366, y GONZÁLEZ GONZALO: *ob. cit.*, pp. 155-160.

legal o por virtud de una estipulación anterior de las partes⁷³. En cuanto a la realización de actos concluyentes se estima que se trata en este caso de una aceptación tácita de la oferta; se ha señalado por la doctrina que dilucidar los actos que pueden significar aceptación contractual es una cuestión casuística, que debe resolverse en cada caso⁷⁴. En este ámbito ha planteado algún problema el alcance del silencio o de inactividad por parte del aceptante como respuesta a la proposición del oferente; como regla general, doctrina y jurisprudencia estiman que el silencio o la inactividad de quien no puede considerarse aún eventual aceptante no puede entenderse como manifestación positiva de voluntad que lo vincule contractualmente; así lo afirman el Tribunal Supremo en supuestos en los que entre los sujetos no existe relación jurídica previa de naturaleza contractual⁷⁵, aunque ha señalado igualmente el mismo Tribunal que cuando entre los sujetos existen relaciones previas que impondrían al eventual aceptante la adopción de medidas de carácter positivo si uno se limita a callarse cabe considerar el silencio como declaración de voluntad cuando “dada una determinada relación entre dos personas, el modo corriente de proceder implica el deber de hablar; ya que si el que puede y debe hablar no lo hace se ha de reputar que consiente en aras de la buena fe (*qui siluit cum loqui et debuit, consentire videtur*)” (STS 14 octubre 1963)⁷⁶. No obstante, en el ámbito de consumidores y usuarios, el art. 101 del TRGDCU dispone que “En ningún caso la falta de respuesta a la oferta de contratación a distancia podrá considerarse como aceptación de ésta”.

Sin embargo, cuando la oferta no es admitida por el destinatario, si no que éste modifica la oferta realizada por el proponente, se está ante una nueva declaración de voluntad, denominada contraoferta⁷⁷. Habitualmente, el contrato no es el resultado de una concurrencia estricta de oferta y aceptación, sino de una serie de ofertas y contraofertas sucesivas; en esta situación se ha señalado que a lo largo del proceso contractual ambas partes van asumiendo sucesivamente el papel de oferentes y aceptantes hasta que se produce la oferta y la aceptación definitivas⁷⁸.

73 En ese sentido se manifiesta la STS 7 diciembre de 1988 (RJA5706).

74 DIEZ-PICAZO: *ob. cit.*, p. 353. El autor señala que deben considerarse como aceptación tácita los que signifiquen ejecución de la prestación contractual o preparación de la ejecución, tal como indica el art. 18 CV. Véase también MARTÍNEZ GALLEGOS: *ob. cit.*, pp. 76-79. En el mismo sentido, entre otras muchas, SSTS 14 junio 1963 (Tol 4329666) y 24 junio 2006 (RJA 2006/592).

75 SSTS 30 septiembre 1971 (Tol 4268267) y 30 octubre 1980 (Tol 1740602).

76 Entre otras, siguen este criterio las SSTS 3 noviembre 1943 (RJA 1292), 24 enero 1957 (Tol 4377394), 13 febrero 1978 (Tol 2187224), 18 octubre 1982 (Tol 1739021) 17 noviembre 1995 (Tol 1667746), 29 febrero 2000 (Tol 2453), 9 de junio 2004 (Tol 449271) y 10 junio 2005 (Tol 667484). Puntualizan excepciones en las que se otorga importancia jurídica al silencio, CUEVILLAS MATOZZI, FAVALE: *ob. cit.*, pp. 156- 161 (arts. 1005, 541 y 1566 CC, y en los contratos de seguro y en los de consumo), y MARTÍNEZ GALLEGOS: *ob. cit.*, pp. 83-90. En el mismo sentido se manifiesta el art. 2:204 de las PECL que establece que “el silencio o la inactividad no constituyen aceptación por sí mismos”, y el art. 1239.2 de los PMOC al disponer que “la manifestación de voluntad puede hacerse de modo expreso o resultar de actos concluyentes”.

77 En este sentido, SSTS 30 mayo 1996 (Tol 1659405), 5 diciembre 1996 (Tol 1658698), 16 diciembre 2002 (Tol 239715), 24 julio 2006 (Tol 979477). Véase ROGEL VIDE, C.: *Aceptación y contraoferta*, Ed. Reus, Madrid, 2014.

78 Se ha cuestionado el requisito de la total coincidencia entre la oferta y la aceptación, que daría lugar a las sucesivas ofertas y contraofertas, con los consiguientes problemas de determinación de la perfección del contrato, lo que ha sido puesto de relieve por DURANY PICH, S.: “Sobre la necesidad de que la aceptación coincida en todo con la oferta. El espejo roto”, *ADC*, 1992, pp. 1011-1096; también véase el desarrollo de la cuestión en

El efecto fundamental de la aceptación es originar la perfección del contrato propuesto. Con ello se cierra el ciclo que había iniciado la declaración de voluntad del oferente destinada a crear el contrato.

La concurrencia de la aceptación y la oferta que ha dado lugar a aquélla suponen la manifestación del acuerdo de la voluntad de las partes dirigido a perfeccionar el contrato deseado. Ambos sujetos quedan vinculados definitivamente por sus propias declaraciones de voluntad y desde ese momento se convierten en partes del contrato nacido bajo su designio, quedando obligados a la celebración del mismo en los términos establecidos en la oferta, o en las sucesivas ofertas y contraofertas de modo definitivo., como señala el art. 1258 CC.

Sin embargo, pueden existir casos en los que la declaración de aceptación no llega a perfeccionar el contrato, lo que sucede, entre otras causas, cuando se hace intempestivamente, por retirada de la misma por el propio aceptante antes de que llegue a conocimiento del oferente, y cuando el aceptante muere o pierda la capacidad o legitimación para aceptar antes de que llegue a conocimiento de la otra parte⁷⁹, en los términos que ya se han señalado.

IV. MOMENTO DE PERFECCIÓN DEL CONTRATO.

La concurrencia de las respectivas declaraciones de voluntad de oferente y aceptante, como se ha indicado, determinan la perfección del contrato. Esta concurrencia se manifestará en unas concretas coordenadas temporales y espaciales. Por ello, se puede decir que, en principio, la perfección del contrato se debería producir en el momento y en el lugar en que concurran la oferta y la aceptación, pero la regulación en nuestro derecho no sigue exactamente esta regla.

La indicada concurrencia se puede dar entre personas que estén presentes en el momento de la emisión de sus respectivas declaraciones o entre personas que se encuentren distantes en el momento de dicha emisión, por lo que la doctrina distinguía entre el momento de perfección entre personas presentes y ausentes. Pero hay que considerar que, aunque las personas se encuentren en el mismo espacio, la aceptación se puede diferir en el tiempo. Por ello, modernamente más que hablar de perfección entre personas ausentes se suele hablar de perfección del contrato cuando median declaraciones de voluntad instantáneas o sucesivas o diferidas.

DIEZ-PICAZO, *ob. cit.*, pp. 357-363, con referencia a la CV, los Principios UNIDROIT y PCEL, y MARTÍNEZ GALLEGOS: *ob. cit.*, pp. 93-104, quien señala que el TS ha ido resolviendo los distintos supuestos que se le han planteado sin exigir la completa coincidencia entre oferta y aceptación, favoreciendo así la formación del contrato (p. 98).

79 Señala estas situaciones GETE ALONSO, M^a DEL C.: Anotaciones a la obra de Ennecerus, Kipp, Wolff, *Tratado de Derecho civil*, t. I, vol. 2, 3^a ed. (al cuidado de A. Hernández Moreno y M^a del C. Gete-Alonso), Barcelona, 1981, p. 280.

A alguna de estas situaciones se refiere actualmente el art. 1262, párrafo segundo, del CC, reformado por la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, como ya se ha indicado, que establece: "Hallándose en lugares distintos el que hizo la oferta y el que la aceptó, hay consentimiento desde que el oferente conoce la aceptación o desde que, habiéndosela remitido el aceptante, no pueda ignorarla sin faltar a la buena fe. El contrato, en tal caso, se presume celebrado en el lugar en que se hizo la oferta". Añadiendo el párrafo tercero de dicho precepto que "En los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación".

Como se observa, el párrafo segundo, se refiere únicamente al supuesto de que las partes se encuentren en lugares distintos, pero no hace referencia al supuesto en que las partes se encuentren en el mismo lugar y emitan declaraciones simultáneas ni tampoco al supuesto de que las partes, aún estando en el mismo lugar, se produzca la aceptación en un momento temporal posterior a la oferta.

Ello ha dado lugar a una serie de cuestiones de diverso alcance y contenido, que conviene distinguir:

I. Momento de perfección del contrato entre personas presentes y declaraciones instantáneas o simultáneas.

La perfección del contrato es simultánea o instantánea cuando la oferta y la aceptación se produce entre personas que se encuentran presentes en el momento de emitir ambas declaraciones de voluntad, o cuando, aún encontrándose en lugares distintos, el medio de comunicación para emitir ambas declaraciones permite dicha simultaneidad (por ejemplo, teléfono, fax, telefax, correo electrónico)⁸⁰.

Los problemas que se suscitan cuando el oferente y el destinatario de la oferta emiten declaración en el mismo momento son mínimos. Si la oferta y la aceptación se producen de manera inmediata, el momento de la perfección se considera que es el de la manifestación de la aceptación. Estima la doctrina que en este caso es irrelevante el intervalo que media entre la emisión de la oferta y la emisión de la aceptación, como así también el intervalo que media entre la emisión de la declaración de voluntad de aceptación y el conocimiento de la misma por el oferente⁸¹, porque todos ellos se producen en el mismo momento.

80 Véase la diferenciación que realiza sobre estas situaciones GONZÁLEZ GONZALO, *ob. cit.*, pp. 104-105, precisando la perfección de contratos derivados de la utilización de diversos medios de comunicación (pp. 107-115).

81 Así, ROGEL VIDE, C.: "Momento y lugar de formación del contrato", *La Ley. Revista Jurídica española*, t.4, 1982, p. 1256; ARRILLAGA, J. I. de: "Valor de las ofertas hechas a personas indeterminadas", *RDM*, t. XIV, núm. 40, p. 55. La doctrina se plantea, sin embargo, el problema que en estos casos suscita la prueba de esa comunicación, de su contenido o de los sujetos que intervienen en ella (así, VALPUESTA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 253).

En esta situación se podrían plantear algunas dificultades cuando se trata de una oferta en la cual se ha concedido un plazo al destinatario para aceptar. En estos casos existe efectivamente un intervalo entre la oferta y la aceptación. Cabría distinguir dos situaciones. Si la aceptación tiene lugar en presencia del oferente nos encontramos ante un supuesto de contrato entre presentes de formación instantánea⁸². Si el destinatario de la oferta emite una declaración de voluntad aceptando en un momento distinto al momento en que se hizo la oferta, parece que debe estarse a la regulación sobre contratación entre ausentes⁸³.

2. Momento de perfección del contrato entre personas ausentes o distantes y declaración de aceptación sucesiva o diferida.

Mayores problemas suscita establecer el momento de perfección del contrato entre personas ausentes o cuando la declaración de aceptación se produce de modo diferido, pues ha dado lugar a una serie de cuestiones de carácter teórico y práctico, referidas concretamente a la revocación de la oferta del proponente y de la aceptación del destinatario.

Se considera que la perfección es sucesiva, o se produce entre ausentes o entre personas distantes, cuando la aceptación no llega de forma inmediata al oferente, bien por el medio de comunicación utilizado (carta, por ejemplo) bien porque la aceptación se produce en un momento temporal posterior al de la oferta. Sin embargo, teniendo en cuenta la evolución de los medios de comunicación, la doctrina suele distinguir en la contratación entre personas ausentes o distantes dos grupos de supuestos: por un lado, los contratos de formación sucesiva, en los que la situación de alejamiento de los contratantes es el único dato a tener en cuenta para dar solución a los problemas que plantean (contratación postal y telegráfica); y por otro lado, los contratos de formación instantánea, en los que el hecho de la separación espacial entre los contratantes no impide el conocimiento simultáneo del momento en que concurren las declaraciones de voluntad, al utilizarse un medio de comunicación en el que se supera la distancia espacial y el momento temporal en el que ambas declaraciones se producen (por ejemplo, contratación por teléfono, télex, etc.)⁸⁴.

Como se ha indicado, esta cuestión se regula actualmente en el art. 1262, párrafo segundo, del CC, que establece que cuando las partes se encuentren en lugares distintos "hay consentimiento desde que el oferente conoce la aceptación o desde que, habiéndosela remitido el aceptante, no pueda ignorarla sin faltar a la buena fe".

82 En este sentido, LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.: "Sobre la perfección de los contratos en el Código Civil", *cit.*, p. 1139.

83 De este modo se manifiesta ROGEL VIDE, C.: *ob. cit.*, p. 1257.

84 Cfr. LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.: "Sobre la perfección de los contratos en el Código Civil", *cit.*, p. 1139.

El antecedente del precepto considerado establecía que “La aceptación hecha por carta no obliga al que hizo la oferta, sino desde que llegó a su conocimiento. El contrato, en tal caso, se presume celebrado en el lugar en que se hizo la oferta”. Por su parte, su homónimo en el Código de comercio, el art. 54, disponía que: “Los contratos que se celebren por correspondencia quedarán perfeccionados desde que se conteste aceptando la propuesta o las condiciones con que ésta fuera modificada”.

Para determinar el momento de perfección del contrato la doctrina adoptaba diversos criterios que se suelen compendiar tradicionalmente en cuatro teorías⁸⁵:

a) Teoría de la emisión, o de la declaración o manifestación. En virtud de esta teoría se considera que el contrato queda perfeccionado desde el momento en que el aceptante emite su declaración de voluntad de aceptación. Las objeciones que se han realizado a la misma se pueden resumir fundamentalmente en dos. En primer lugar, se objeta que el consentimiento, desde un punto de vista jurídico, sólo adquiere existencia cierta en el momento en que se afirma en un acto exterior e irrevocable. Y en segundo lugar, se cuestiona si es o no justo que se considere vinculado al oferente por una declaración de aceptación que aún no ha llegado a su conocimiento⁸⁶.

b) Teoría de la expedición. Con esta postura se trata de matizar algunas de las dificultades que originaba la anterior tesis. Según esta postura, para la perfección del contrato es necesario que la voluntad de aceptar sea expedida al oferente. El aceptante debe desprenderse de su declaración de voluntad y desde el momento en que el aceptante expide y pone en camino la declaración de voluntad de aceptación, el contrato debe entenderse perfeccionado. Aunque esta doctrina tiene también sus inconvenientes, pues, como modificación que es de la teoría anterior, no destruye las dificultades que ésta presenta.

c) Teoría de la recepción. En ella no se exige para la perfección del contrato que la aceptación llegue al efectivo conocimiento del oferente, sino que resulta suficiente que la declaración de aceptación llegue al ámbito de intereses del proponente, o, dicho de otra manera, que si el oferente pudo y debió conocer la aceptación actuando diligentemente, el contrato debe considerarse perfeccionado. A esta teoría se objeta, por un lado, que para la existencia de la aceptación, por lo que respecta al oferente, se exige un requisito que no depende del aceptante, sino de un acto del proponente, y, por otro lado, que la conclusión del contrato se hace depender de

85 Véase la exposición de estas teorías, y otras a las que aluden también los autores, en ROVIRA MOLA, A. DE, PALOMAR BARÓ, A.: “Problemas de la contratación entre personas distantes”, *ADC*, 1958, pp. 156-170; también GONZÁLEZ GONZALO: *ob. cit.*, pp. 118- 124, y MARTÍNEZ GALLEGO: *ob. cit.*, pp. 121-127.

86 Véase por todos DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, *cit.*, p. 369.

un hecho puramente material cuyo cumplimiento puede ignorar el proponente, sin que ni él ni el aceptante tengan culpa alguna.

d) Teoría del conocimiento o de la cognición. En virtud de ella, el contrato queda perfeccionado cuando la declaración del aceptante es recibida por el oferente y éste tiene conocimiento de ella. Esta postura, si bien salva las dificultades que se pueden objetar a la de la emisión, se coloca en el extremo opuesto, pudiendo producir consecuencias injustas; así, si el aceptante del contrato ha hecho cuando estaba en su mano y cuanto cabía exigirle, atendiendo a un criterio de diligencia normal, no parece justo que la declaración de aceptación quede ineficaz si tal declaración no ha llegado a conocimiento del oferente por un hecho que no le es imputable o que, incluso, es imputable a este último; además de que la prueba de la existencia de la perfección se dificulta enormemente para el aceptante ya que dependería del oferente en gran medida⁸⁷.

En la regulación anterior del art. 1262.2, no existía un criterio unánime en la doctrina a la hora de determinar el momento de perfección de los contratos. Y esto por la discrepancia existente entre los preceptos del propio Código civil y del Código de comercio. Así, frente al sistema de la declaración de la aceptación o de la emisión que resultaría de los arts. 1258 y 1262.1 CC y 54 del Código de comercio, el art. 1262.2 adopta el criterio del conocimiento o cognición⁸⁸. Ante ello, la doctrina mantuvo distintas posturas, inclinándose por aplicar mayoritariamente la teoría de la recepción, considerando que en la teoría del conocimiento se dejaba expuesto al aceptante a que no se perfeccionase el contrato por hechos que no le eran imputables, mientras que la teoría de la recepción estima que el momento a considerar es aquel en que la declaración llega al ámbito o círculo del oferente, evitando así que la mala fe de éste retrase la toma de conocimiento por parte del mismo que impediría la perfección del contrato; de otra manera, la perfección del contrato se dejaría al arbitrio del oferente, lo que sería contrario a la buena fe, que debe aplicarse no sólo al cumplimiento de los contratos, sino también a la fase previa a su perfección por aplicación analógica de los arts. 1258 y 1256 CC⁸⁹. Aplicación

87 ROVIRA MOLA, PALOMAR BARÓ: *ob. cit.*, pp. 161 y 162.

88 Sin embargo, consideraba la doctrina que dicho precepto no resolvía todos los problemas que se planteaban en la realidad, pues se cuestionaba el alcance de la expresión "aceptación hecha por carta", y la posición en que quedaba el aceptante respecto al oferente, pues se debatía si éste podía o no modificar o revocar su aceptación.

89 Estima LASARTE ÁLVAREZ: *ob. cit.*, p. 59, que, incluso en términos literales, era posible defender que el art. 1262.2 encajaba en la teoría de la recepción, pues no hablaba de que el oferente quedara vinculado "desde que tuvo conocimiento" de la aceptación, sino "desde que llegó a su conocimiento". Aclara LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.: "Sobre la perfección de los contratos en el Código civil", *cit.*, p. 142, que "con tal interpretación correctora, el momento de perfección del contrato se hace depender de un dato que no es el hecho del conocimiento, sino el hecho del posible conocimiento. La posibilidad de conocimiento puede darse antes del momento o, incluso, con independencia del hecho de recibir el oferente la aceptación, que puede no producirse cuando la recepción se haya hecho imposible por un proceder imputable al oferente, como en los casos de haber dado un número equivocado de la calle en que tiene el domicilio o en el de ausencia de la propia vivienda que ha impedido materialmente la práctica de una notificación notarial", apoyando su argumentación en las SSTs 28 mayo 1976 y 29 septiembre 1981.

de la teoría de la recepción a la perfección de los contratos que también ha seguido la jurisprudencia del Tribunal Supremo al interpretar y aplicar el art. 1262.2 en las sentencias, entre otras, de 24 de abril de 1995 (Tol 1667468) y de 24 de noviembre de 1998 (Tol 170563) (en un contrato cuya aceptación se realizó por carta). Por el contrario, en la esfera mercantil, la casi totalidad de los autores entendían que el art. 54 del Ccom adoptaba el sistema de la emisión o declaración.

En la actualidad, la modificación de los arts. 1262.2 CC y 54 Ccom, acacida en ambos por la Ley 34/2002, ha unificado los contenidos de ambos preceptos, como ya se ha indicado, abordando de una forma expresa el momento y el lugar de perfección de los contratos celebrados entre personas distantes⁹⁰.

Como se observa, en la nueva redacción del art. 1262.2 se sigue acogiendo la teoría del conocimiento o cognición, pues el propio precepto dispone que “hay consentimiento desde que el oferente conoce la aceptación”, pero al mismo tiempo añade una nueva posibilidad al señalar “o desde que, habiéndosela remitido el aceptante no puede ignorarla sin faltar a la buena fe”. En este sentido, parece que el precepto, y del mismo modo el art. 54 Ccom⁹¹, dispone que el contrato se perfecciona no sólo cuando el oferente conoce la aceptación de la otra parte, sino también cuando puede conocer dicha aceptación, es decir, cuando llega a un ámbito en el que con toda probabilidad el oferente puede conocer la aceptación, de manera que ignorándola faltaría a la buena fe que debe presidir todo negocio jurídico.

En este sentido, dicha reforma parece que ha recogido la tendencia de la doctrina y la línea jurisprudencial señalada anteriormente, por lo que parece que en ambos preceptos se ha acogido el criterio del conocimiento matizado por el criterio de la recepción, aplicando el principio de la buena fe⁹². Sin embargo, algún autor

90 Unificación que ha sido considerada por algunos autores muy acertada. Así, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: “Codificación civil y codificación mercantil: La reforma del derecho de obligaciones”, *Centenario del Código civil*, T. I, Madrid, 1990, p. 310 □ ESTUPIÑAN CÁCERES, R.: “La perfección de los contratos celebrados entre personas situadas en lugares distintos”, *Diario La Ley*, núm. 5615, t. 5, pp. 1684 (*La Ley Digital* 2113/2012, p. 6), y MORILLAS JARILLO, M^a.J.: “La formación del contrato mercantil en el Derecho vigente y en los trabajos de reforma: aspectos generales y régimen particular de los contratos de compraventa y seguro”, *Negociación y perfección de los contratos* (Dtra. M^a.A. Parra Lucán), Thomson Reuters Aranzadi, 2014, p. 761, quien considera que el criterio elegido es el “más equilibrado, cierto y seguro y, por tanto, más adecuado, coincidente, además, con el de los textos internacionales (...)”; sin embargo, DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, cit., p. 373, señala que dicho texto “no es del todo claro que sería de desear, pues yuxtapone el conocimiento de la aceptación con la recepción cuando el aceptante no puede ignorarla sin faltar a la buena fe (...)”.

91 Señala MORILLAS JARILLO, M^a.J.: “La formación del contrato mercantil en el Derecho vigente y en los trabajos de reforma: aspectos generales y régimen particular de los contratos de compraventa y seguro”, cit., p. 744, que la perfección del contrato mercantil no ofrece especialidades en cuanto ésta se lleva a cabo por el concurso de la oferta y de la aceptación, pero que esta regla no trasluce la variada realidad que ofrece el moderno tráfico mercantil, cuya regulación se nutre de los textos internacionales al respecto.

92 Señala DE VERDA: *Derecho civil*, cit., p. 224, que dicho criterio ha sido recogido en la STS de 17 septiembre 2010 (Tol 2018668), en la cual se aplicó el actual art. 1262.2 CC a un supuesto referido al ejercicio del derecho de opción, en el que el tribunal estimó que en base a las exigencias de la buena fe no podía considerarse frustrada la comunicación del concesionario, oportunamente remitida al domicilio del concedente, por el hecho de que éste se hubiera ausentado del mismo durante el plazo de vigencia de la opción, sin haber indicado otro lugar alternativo en el que poder realizar la comunicación.

señala que la teoría del conocimiento que se recoge en el art. 1262 se matiza en el segundo inciso, no con la teoría de la recepción, sino de la remisión o expedición, puesto que el precepto utiliza la expresión “habiéndosela remitido” para referirse a la aceptación, de modo que la perfección se produce también en el momento en que el oferente puede tener conocimiento de la aceptación, lo que normalmente y no siempre coincidirá con el criterio de la recepción⁹³.

Se estima por la doctrina que esta solución legislativa preserva el principio de seguridad jurídica y de buena fe, al no permitir que nadie quede vinculado por un contrato sin tener conocimiento del mismo, y que el oferente retrase indebida y deliberadamente el conocimiento de la aceptación⁹⁴, aunque también ha recibido ciertas críticas⁹⁵.

Se ha señalado que la actual redacción del art. 1262.2 resuelve el problema de la posición del oferente, pues en dicho precepto establece que la aceptación no le obliga nada más que cuando llega a su conocimiento o tiene posibilidad de conocimiento de la misma, por lo que se está admitiendo implícitamente que hasta ese momento el oferente no está obligado y, por tanto, puede revocar la oferta. Pero deja sin revolver aún la situación del aceptante⁹⁶.

Por su parte, en los PECL, el art. 2:205 contempla el “Momento de la conclusión del contrato” estableciendo: “1. Si el destinatario de la oferta comunica su aceptación, el contrato se entiende celebrado desde que la aceptación llega al oferente.- 2. En el caso de una aceptación derivada de una conducta, el contrato se entiende celebrado desde que el oferente tenga noticia de dicha conducta.- 3 Si el destinatario, en virtud de la oferta, de prácticas establecidas entre las partes o de un uso, puede aceptar dicha oferta mediante el cumplimiento de un acto sin necesidad de comunicarlo al oferente, el contrato se entiende concluido desde que se inicia el cumplimiento de ese acto”⁹⁷.

V. LUGAR DE LA PERFECCIÓN DEL CONTRATO.

Se ha indicado anteriormente que el concurso de oferta y aceptación se realiza en un momento temporal y en un lugar determinado. En cuanto al lugar donde se debe entender realizada la perfección del contrato cabría distinguir distintas situaciones.

93 En este sentido, ESTUPIÑAN CÁCERES, R.: “La perfección de los contratos celebrados entre personas situadas en lugares distintos”, *cit.*, *La Ley Digital* 21/13/2012, p. 6.

94 CUEVILLAS MATOZZI, FAVALE: *ob. cit.*, pp. 166-167. En este sentido, señala GONZÁLEZ GONZALO: *ob. cit.*, p. 152, que el aceptante no tiene que acreditar que el proponente conoció la aceptación sino solamente que tuvo la oportunidad de conocerla (STS 24 mayo 1994, RJA 3742), o que no la conoció por causa del propio oferente.

95 Así, CUEVILLAS MATOZZI, FAVALE: *ob. cit.*, pp. 167, señalan que no se entiende porque el legislador no ha incorporado pura y simplemente la teoría de la recepción, que sería más razonable en armonía con las normas del Derecho uniforme incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico.

96 DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, *cit.*, p. 372.

97 Criterio que siguen también el art. 35 CESL y 2.1.6 PICC. Véase al respecto PARRA LUCÁN: *ob. cit.*, pp. 93-96.

Siendo que la oferta y la aceptación se pueden producir entre personas presentes, parece que no plantea ninguna cuestión especial el lugar donde se considera que el contrato se perfecciona. Sin embargo, la perfección del contrato entre personas ausentes plantea algún problema.

En el caso de que se trate de personas que, en el momento de emitir sus respectivas declaraciones de voluntad, simultáneas o sucesivas, se encuentran presentes, no cabe duda de que el lugar de perfección del contrato es aquel en el que se produce la emisión de las respectivas declaraciones de voluntad de oferente y aceptante.

En el supuesto de que se trate de personas que se encuentren distantes en el momento de perfeccionarse el contrato, la designación del lugar en que debe entenderse celebrado el mismo es importante a efectos principalmente de determinar la ley aplicable en defecto de pacto o los usos locales con arreglo a los cuales el contrato debe ser interpretado, y la competencia judicial en caso de conflicto⁹⁸.

Nuestro Código civil tiene una referencia expresa en el citado art. 1262.2, segundo inciso, en el cual al señalar que cuando se hallen en lugares distintos el que hizo la oferta y el que la aceptó, hay consentimiento desde que el oferente conoce la aceptación o desde que, habiéndosela remitido el aceptante, no pueda ignorarla sin faltar a la buena fe, añade que “El contrato, en tal caso, se presume celebrado en el lugar en que se hizo la oferta” (criterio que sigue el de su precedente al referirse a los contratos celebrados por carta), y que la doctrina considera de aplicación, por analogía, a cualquier caso de contratación entre personas distantes, con independencia del medio empleado para comunicarse⁹⁹. Teniendo en cuenta que el Código civil adopta como criterio de perfección de los contratos el criterio de recepción o conocimiento de la aceptación por parte del oferente, sigue dicho criterio y considera que el lugar de perfección del contrato es el lugar donde se hizo la oferta.

Pero, como se observa, el Código señala que dicho lugar se *presumirá*, por lo que la doctrina entiende que se trata de una presunción *iuris tantum*, es decir, susceptible de prueba en contrario, debiendo el que afirma que el contrato se perfeccionó en

98 Entre otros, DIEZ-PICAZO: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, cit., p. 373; GONZÁLEZ GONZALO: *ob. cit.*, pp. 100-101; PARRA LUCÁN: *ob. cit.*, p. 98; PUIG BRUTAU: *ob. cit.*, pp. 214-215. Este es el criterio también recogido en el art. 1259 PMCC, aunque no existe norma específica en los textos internacionales.

99 En este sentido y por todos AA.VV.: *Curso de Derecho civil* (coord. C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDÁZ), Vol. II, Madrid, 2000, p. 369. Sin embargo, para los contratos celebrados por teléfono, ROGEL VIDE, C.: “Momento y lugar de formación del contrato”, *cit.*, pp. 1268-1270, señala que el lugar de perfección de los contratos será el lugar de la aceptación.

otro lugar; probarlo cumplidamente, prevaleciendo, mientras dicha prueba no se aporte, la presunción legal¹⁰⁰.

En su virtud, la doctrina estima que se trata de una norma dispositiva que deja a salvo el derecho de las partes para acordar como lugar de perfección otro distinto de aquel en que se hizo la oferta. Por consiguiente, tal precepto cumple una función interpretativa de lo que las partes hayan estipulado sobre dicho lugar; y, en su caso, también una función supletoria cuando nada hayan declarado las partes¹⁰¹.

VI. REFERENCIA A LA PERFECCIÓN DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS A DISTANCIA A TRAVÉS DE DISPOSITIVOS AUTOMÁTICOS Y ELECTRÓNICOS.

Los nuevos avances en tecnología han provocado una revolución en los medios de comunicación que ha influido directamente en el modo de relacionarse los sujetos en el ámbito comercial y, por ende, contractual; ello se ha reflejado en la utilización de dispositivos automáticos en la realización de transacciones comerciales, o en la celebración de contratos (la mayor parte de compraventas) a través de redes electrónicas. Estas circunstancias, unidas a la protección jurídica que, a nivel nacional e internacional, se ha originado en torno a los usuarios y consumidores, han determinado la necesidad de una regulación sobre este tipo de comercio, en la que se hace referencia a la perfección de los contratos celebrados a través de estos medios.

Por la naturaleza de la comunicación, la mayor parte de estos contratos son a distancia. La doctrina estima que la contratación a distancia a través de dispositivos automáticos son una modalidad distinta a la contratación entre presentes, considerando que son los celebrados sin la presencia física simultánea de las partes, en los que la oferta y la aceptación se realizan de forma exclusiva a través de una técnica cualquiera de comunicación a distancia, y dentro de un sistema organizado por una de las partes¹⁰².

La regulación de dichos contratos se llevo a cabo básicamente a través de la citada Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

En esta Ley se definen los “Servicios de la sociedad de la información” o “servicios” como “todo servicio prestado normalmente a título oneroso, a distancia,

100 Así lo estimaba SCAEVOLA: *ob. cit.*, p. 666, en relación a la redacción del art. 1262.2 CC anterior; GONZÁLEZ GONZALO, *ob. cit.*, pp. 163-164 en relación a la actual redacción de dicho precepto.

101 De esta manera, DIEZ-PICAZO: *ob. cit.*, p. 374.

102 En este sentido, RODRÍGUEZ MARÍN, C.: “Oferta, aceptación y perfección en los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos”, *Actualidad civil*, núm. 12, 2006, pp. 1413-1430 (La Ley Digital 1257/2006, pp. 1-2); ESTUPIÑAN CÁCERES, R.: “La perfección de los contratos celebrados entre personas situadas en lugares distintos”, *cit.*, p. 6.

por vía electrónica y a petición individual del destinatario”, considerando entre dichos servicios

“La contratación de bienes o servicios por vía electrónica” (Anexo, letra a). Disponiendo que no tendrán la consideración de servicios de la sociedad de la información “Los servicios prestados por medio de telefonía vocal, fax o télex” (letra a). Sin embargo, no se define lo que es un contrato realizado a través de dispositivos automáticos, pero sí lo que es un contrato electrónico o realizado por vía electrónica como “todo contrato en el que la oferta y la aceptación se transmiten por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos, conectados a una red de telecomunicaciones”¹⁰³. La doctrina estima que el concepto de contratos celebrados mediante dispositivos automáticos es más amplio y abarca todo aquellos contratos electrónicos o no, en los que el oferente se desentiende de tramitar por sí mismo o por un representante las aceptaciones y recurre a tal fin a una máquina previamente programada para ello¹⁰⁴.

En la Ley 34/2002, como se ha indicado, además de modificar el párrafo segundo del art. 1262.2 y 54 Ccom, se introduce un nuevo párrafo, el tercero, en el art. 1262 CC y, con idéntica redacción que éste, un nuevo párrafo segundo en el art. 54 Ccom, con intención de regular el momento de perfección de los contratos celebrados mediante “dispositivos automáticos”, en los cuales se dispone: “En los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación”. Esta reforma deja, sin embargo, intocado el párrafo primero del art. 1262 CC, por lo que la propia ley distingue entre contratación entre presentes y ausentes, que se regulan por los párrafos primero y segundo del mismo, y contratación realizada a través de dispositivos automáticos, regulada por el párrafo tercero. Por su parte el art. 23.I de la LSSI establece que “Los contratos celebrados por vía electrónica producirán todos los efectos previstos por el ordenamiento jurídico, cuando concurren el consentimiento y los demás requisitos necesario para su validez”.

Como se observa, la ley establece para la perfección de la contratación electrónica o automática la denominada teoría de la expedición: hay consentimiento desde que se manifiesta la aceptación¹⁰⁵.

Como se desprende del citado art. 23, en este tipo de contratación también se necesita para su perfección el concurso de la oferta y de la aceptación¹⁰⁶.

103 Señala los requisitos necesarios para calificar un contrato de electrónico, GRIMALT SERVERA, P.: “La formación del contrato celebrado por medios electrónicos”, *Negociación y perfección de los contratos* (Dtra. M^a.A. Parra Lucán), Thomson Reuters Aranzadi, 2014, pp. 357-358.

104 GONZÁLEZ GONZALO: *ob. cit.*, p. 240.

105 GRIMALT SERVERA, P.: “La formación del contrato celebrado por medios electrónicos”, *cit.*, pp. 380-381, quien señala que podría pensarse que se aplica la teoría de la emisión matizada con la teoría de la expedición.

106 Así, BERROCAL LANZAROT: “Perfección del contrato en la Ley 34/2002...”, *cit.*, p. 80.

Aunque se han planteado muy diversas cuestiones en la doctrina. En relación a la oferta, se ha cuestionado si se trata de una mera invitación a contratar o si es una verdadera oferta, inclinándose la doctrina por esta última respuesta, dado que se trata de ofertas dirigidas bien a persona específica o a persona indeterminada pero que deben reunir los requisitos legales de carácter general y los específicos de cada modalidad contractual, obligando al oferente en todos los términos en ella contenidos; otras cuestiones que se han planteado se refieren a la existencia de un deber de información y de otras obligaciones previas a la aceptación. Por su parte, respecto a la aceptación, se considera que ésta es la declaración del destinatario manifestando su conformidad con la oferta; la doctrina en este ámbito se plantea la idoneidad de una aceptación tácita y de la problemática derivada de una aceptación a contratos sometidos a condiciones generales¹⁰⁷.

En cuanto al lugar de perfección del contrato, la Ley se refiere al lugar de celebración del contrato en el art. 29, disponiendo: "Los contratos celebrados por vía electrónica en los que intervenga como parte un consumidor se presumirán celebrados en el lugar en que éste tenga su residencia habitual.- Los contratos electrónicos entre empresarios o profesionales, en defecto de pacto entre las partes, se presumirán celebrados en el lugar en que esté establecido el prestador de servicios". Como se observa, el precepto distingue dos situaciones en función de la distinta condición que tiene el aceptante, ya que si éste es consumidor, el contrato se entenderá celebrado en el lugar donde se encuentre su residencia habitual, mientras que si es empresario o profesional, y a falta de pacto expreso, el lugar será donde esté establecido el prestador del servicio.

Por último, hay que señalar que, en el ámbito del consumo, se ha unificado la regulación de los contratos celebrados a distancia y los contratos celebrados fuera del establecimiento mercantil por la Ley 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, en cuyo art. 92 se establece: "1. Se regirán por lo dispuesto en este título los contratos celebrados a distancia con los consumidores y usuarios en el marco de un sistema organizado de venta o prestación de servicios a distancia, sin la presencia física simultánea del empresario y del consumidor y usuario, y en el que se hayan utilizado exclusivamente una o más técnicas de comunicación a distancia hasta el momento de la celebración del

107 Véase, por todos, RODRÍGUEZ MARÍN: "Oferta, aceptación y perfección en los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos", *cit.*, pp. 5-9; GONZÁLEZ GONZALO: *ob. cit.*, pp. 70-92, 207-213, quien estima que los contratos electrónicos son contratos a distancia, y que uno de sus problemas fundamentales es garantizar la autoría real de la declaración de voluntad; véanse también, entre otros, GUILLEN CATALAN, R.: *Oferta contractual y nuevas tecnologías*, Cizur Menor, Aranzadi, Navarra, 2009; ORTEGA DÍAZ, J.F.: "Contratos electrónicos: la cuestión de la perfección y del soporte contractual", *RCE*, núm. 86, 2007, pp. 51-111; PARDO GATO, J.R.: "Momento y lugar de perfección de los contratos electrónicos: elementos jurídicos del conflicto en el derecho civil del nuevo milenio", *UNED. Boletín de la Facultad de Derecho*, núm. 25, 2004, pp. 13-47; RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA, D.: "Tiempo y lugar de perfección de los contratos electrónicos y demás contratos a distancia", *RCE*, núm. 52, 2004, pp. 37-92.

contrato y en la propia celebración del mismo.- Entre otras, tienen la consideración de técnicas de comunicación a distancia: el correo postal, Internet, el teléfono o el fax.- 2. Las disposiciones de este título serán también de aplicación a los siguientes contratos celebrados con consumidores y usuarios fuera del establecimiento mercantil: a) Contratos celebrados con la presencia física simultánea del empresario y del consumidor y usuario, en un lugar distinto al establecimiento mercantil del empresario. b) Contratos en los que el consumidor y usuario ha realizado una oferta en las mismas circunstancias que las que se contemplan en la letra a). c) Contratos celebrados en el establecimiento mercantil del empresario o mediante el uso de cualquier medio de comunicación a distancia inmediatamente después de que haya existido contacto personal e individual con el consumidor y usuario en un lugar que no sea el establecimiento mercantil del empresario, con la presencia física simultánea del empresario y el consumidor y usuario. d) Contratos celebrados durante una excursión organizada por el empresario con el fin de promocionar y vender productos o servicios al consumidor y usuario". Señalando el art. 94, que en las comunicaciones comerciales por correo electrónico u otros medios de comunicación electrónica y en la contratación a distancia de bienes o servicios por medios electrónicos se aplicará lo dispuesto en esta ley y en la normativa específica sobre servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico¹⁰⁸.

A pesar de esta regulación específica, se ha entendido por la doctrina que en la actualidad ha de atenderse a la existencia, conjunta, de contratación entre ausentes y de ventas a distancia; pero estimando que no han sido afectados los fundamentos del Derecho contractual en cuanto los contratos electrónicos serán válidos cuando concurra el consentimiento y los demás requisitos para la validez (art. 23.1.1° de la Ley 34/2002), y en cuanto se dispone que se registrarán por lo dispuesto en la ley especial y en las normas del Código civil y el Código de comercio, así como por las restantes normas civiles o mercantiles sobre contratos, en especial, las normas de protección de los consumidores y usuarios y de ordenación de la actividad comercial (art. 21.1.2° de la Ley 34/2002)¹⁰⁹.

108 Véase DÍAZ-ALABART, S. (Dtra.), ÁLVAREZ MORENO, M^a.T. (COORD.): *Contratos a distancia y contratos fuera del establecimiento mercantil. Comentario a la Directiva 2011/83 (adaptado a la Ley 3/2014, de modificación del TRLCU)*, Ed. Reus, Madrid, 2014.

109 En este sentido, LASARTE ÁLVAREZ, *Principios de Derecho civil, cit.*, pp. 60 y 62.

BIBLIOGRAFÍA

ALBALADEJO GARCÍA, M.: *Derecho civil*, t. II, *Derecho de obligaciones*, vol. I, *La obligación y el contrato en general*, 7ª ed., Barcelona, 1983.

ALONSO PÉREZ, M.: "La responsabilidad precontractual", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 485, julio-agosto 1971.

ALVENTOSA DEL RÍO, J.: "Perfección del contrato", *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*, t. XI, Barcelona, 1989.

ARRIALLAGA, J. I. de: "Valor de las ofertas hechas a personas indeterminadas", *RDM*, t. XIV, núm. 40, 1952.

ASÚA GONZÁLEZ, C. I.:

- *La culpa in contrahendo. Tratamiento en el Derecho alemán y presencia en otros ordenamientos*, Bilbao, 1989.

- "Responsabilidad en la formación del contrato (Responsabilidad precontractual)", *Negociación y perfección de los contratos* (Dtra. Mª.A. Parra Lucán), Thomson Reuters Aranzadi, 2014.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: "Codificación civil y codificación mercantil: La reforma del derecho de obligaciones", *Centenario del Código civil*, T. I, Madrid, 1990.

BERCOVITZ ÁLVAREZ, G.: "Comentario al art. 1262 del Código Civil", en Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano (Coord.), *Comentarios al Código Civil*, 3ª Ed. Thomson Aranzadi, Navarra, 2009.

BERROCAL LANZAROT, A. I.: "Perfección del contrato en la Ley 34/2002, de 11 de julio de servicios de la sociedad de información y de comercio electrónico: la unificación de criterios", *Revista de la contratación electrónica*, núm. 100, 2009.

CABANILLAS SÁNCHEZ, A.: "El ámbito de la responsabilidad precontractual o culpa in contrahendo", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 628, 1995.

CAPILLA RONCERO, F.: "Oferta (Derecho Civil)", en Alfredo Montoya Melgar (Dir.), *Enciclopedia Jurídica Básica*, Vol. III, Ed. Civitas, Madrid, 1995.

CASTÁN TOBEÑAS, J.: *Derecho civil español, común y foral*, t. III, *Derecho de obligaciones. La obligación y el contrato en general*, 13ª ed., revisada por G. García Cantero, Madrid, 1983.

CHAPARRO MATAMOROS, P.: "Momento de aceptación de la oferta contractual y de perfección del contrato. Régimen de revocación de la oferta. Interpretación y aplicación de las cláusulas penales previstas para el caso de incumplimiento (Sentencia 17 septiembre de 2013, RJ 2013, 6826)", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia civil* 95, mayo-agosto 2014.

COCA PAYERAS, M.: "Comentario al art. 1262 CC", en Luis Díez-Picazo et al. (Dir.), *Comentario del Código Civil*, T. II, 2ª Ed., Ministerio de Justicia, Madrid, 1993.

COSSIO, A. de: *Instituciones de Derecho civil*, t. I, *Parte General. Derecho de Obligaciones*, Madrid, 1977.

CUADRADO PÉREZ, C.: *Oferta, aceptación y conclusión del contrato*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 2003.

CUEVILLAS MATOZZI, I. de; FAVALE, R.: *La perfección del contrato. Últimas tendencias*, Ed. Reus, Madrid, 2016.

DE VERDA Y BEAMONTE, J.R.:

- *Derecho civil II Obligaciones y contratos*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015.

- "La reticencia en la formación del contrato", *Aranzadi civil*, núm. 3, 1998.

- "La reticencia en la formación del contrato", *Aranzadi civil: revista quincenal*, núm. 3, 1998.

- "La reticencia en la formación del contrato", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 11, 2011.

- "Reflexiones sobre el momento de perfección y la invalidez del contrato celebrado a favor de persona que se designará (a propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2007)", *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 68, 2008.

DÍAZ-ALABART, S. (Dtra.), ÁLVAREZ MORENO, Mª.T. (Coordra.): *Contratos a distancia y contratos fuera del establecimiento mercantil. Comentario a la Directiva 2011/83 (adaptado a la Ley 3/2014, de modificación del TRLCU)*, Ed. Reus, Madrid, 2014.

DÍEZ-PICAZO, L.:

- *Fundamentos del Derecho civil patrimonial, vol I, Introducción. Teoría del contrato*, Ed. Thomson Civitas, 6ª ed., 2007 (Reimp. 2011).

- "La muerte y la incapacidad sobrevenida del oferente", en Juan Luis Iglesias Prada (Coord.), *Estudios Jurídicos en Homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, Vol. IV, 1ª ed., Ed. Civitas, Madrid, 1996.

DURANY PICH, S.: "Sobre la necesidad de que la aceptación coincida en todo con la oferta. El espejo roto", *ADC*, 1992, pp. 1011-1096.

ESTUPIÑÁN CÁCERES, R.: "La perfección de los contratos celebrados entre personas situadas en lugares distintos", *Diario La Ley*, núm. 5615, t. 5, 2002, pp. 1684-1689 (*La Ley Digital* 2113/2012).

GARCÍA GOYENA, F.: *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, Reimpresión de la edición de Madrid de 1852, al cuidado de la cátedra de Derecho civil de la Universidad de Zaragoza, 1974.

GARCÍA RUBIO, M.P.: *La responsabilidad precontractual en el Derecho español*, Ed. Tecnos, Madrid, 1991.

GETE ALONSO, Mª DEL C.: Anotaciones a la obra de Ennecerus, Kipp, Wolff, *Tratado de Derecho civil*, t. I, vol. 2, 3ª ed. (al cuidado de A. Hernández Moreno y Mª del C. Gete-Alonso), Barcelona, 1981.

GÓMEZ LAPLAZA, Mª.C.: "Comentario al art. 1262 CC", *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales* (Dtres. Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart), t. XVII, vol. 1º (arts. 1261 a 1280 del Código civil), Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1993.

GONZÁLEZ GONZALO, A.: *La formación del contrato tras la Ley de servicios de la sociedad de la información y de correo electrónico*, Ed. Comares, Granada, 2004.

GRIMALT SERVERA, P.: "La formación del contrato celebrado por medios electrónicos", *Negociación y perfección de los contratos* (Dtra. Mª.A. Parra Lucán), Thomson Reuters Aranzadi, 2014, pp. 355-392.

GUILLÉN CATALÁN, R.:

- "El plazo de aceptación de la oferta como límite de vigencia: comentario a la STS núm. 506/2013, de 17 de septiembre (RJ 2013.6826)", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 19, 2015.

- *Oferta contractual y nuevas tecnologías*, Cizur Menor, Aranzadi, Navarra, 2009.

LACRUZ BERDEJO, J.L., ALBALADEJO GARCÍA, M.: *Derecho de Sucesiones. Parte General. Tratado teórico-práctico de Derecho Civil*, T.V, Vol. I, Ed. Bosch, 1961, Barcelona.

LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E.:

- "La libertad contractual", *Estudios de Derecho civil. Obligaciones y contratos*, Madrid, 1978.

- "La voluntad unilateral como fuente de obligaciones", *Estudios de Derecho civil. Obligaciones y contratos*, Madrid, 1978.

- "Sobre la perfección de los contratos en el Código Civil", *La Ley*, T. II, 1989.

- *Temas de Derecho civil*, t. III, *Doctrina general del contrato*, Valencia, 1988.

LASARTE ÁLVAREZ, C.: *Principios de Derecho civil, t. III, Contratos*, Ed. Marcial Pons, 19ª ed., Madrid, 2017.

LOBATO DE BLAS, J.Mª.: "Consideraciones sobre el concepto de tratos preliminares", *RGLJ*, 1976.

MANRESA NAVARRO, J.Mª.: *Comentarios al Código civil español*, t. VIII, vol. 2º, 6ª ed., Madrid, 1967.

MANZANARES SECADES, A.: "La naturaleza de la responsabilidad precontractual o culpa *in contrahendo*", *ADC*, vol. 38., núm. 4, 1985.

MARCO MOLINA, J.: "El proceso de formación o conclusión del contrato", *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona, 2015.

MARTÍNEZ GALLEGU, E.Mª.: *La formación del contrato a través de la oferta y de la aceptación*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2000.

MEDINA ALCOZ, M.: "La ruptura injustificada de los tratos preliminares: notas acerca de la naturaleza de la responsabilidad precontractual", *Revista de Derecho privado*, núm. 95, 2005.

MORENO QUESADA, B.: "La oferta de contrato", *RDN*, 1956, abril-junio, pp. 107-2011 y julio-diciembre.

MORILLAS JARILLO, Mª.J.: "La formación del contrato mercantil en el Derecho vigente y en los trabajos de reforma: aspectos generales y régimen particular de los contratos de compraventa y seguro", *Negociación y perfección de los contratos* (Dtra. Mª.A. Parra Lucán), Thomson Reuters Aranzadi, 2014.

NÚÑEZ MUÑOZ, M^a C.: "La naturaleza de la responsabilidad civil precontractual y la obligación de indemnizar: deberes y obligaciones derivadas de la buena fe, información y lealtad", *RCDI*, núm. 749, 2015.

ORTEGA DÍAZ, J.F.: "Contratos electrónicos: la cuestión de la perfección y del soporte contractual", *RCE*, núm. 86, 2007.

PANTALEÓN PRIETO, F.: "Comentario de la STS de 19 de junio de 1984", *CCJC*, núm. 6, 1984.

PARDO GATO, J.R.: "Momento y lugar de perfección de los contratos electrónicos: elementos jurídicos del conflicto en el derecho civil del nuevo milenio", *UNED. Boletín de la Facultad de Derecho*, núm. 25, 2004.

PARRA LUCÁN, M^a.A.: "La formación del contrato como proceso", *Negociación y perfección de los contratos* (Dtra. M^a.A. Parra Lucán), Thomson Reuters Aranzadi, 2014, pp. 37-105.

PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M.: *El Anteproyecto del Código civil español (1882-1888)*, Centenario de la Ley del Notariado, Sección Cuarta, Fuentes y Bibliografía, vol. I, Madrid, 1965.

PERALES VISCASILLAS, M^a.P.:

- "Aplicación jurisprudencial de los Principios de Derecho Contractual Europeo", en María del Rosario Díaz Romero *et al.* (Coord.), *Derecho Privado Europeo: Estado actual y perspectivas de futuro. Jornadas en la Universidad Autónoma de Madrid*, 13 y 14 de diciembre de 2007, Thomson Civitas, Pamplona, 2008.

- *La formación del contrato en la compraventa internacional de mercaderías*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996.

PUIG BRUTAU, J.: *Fundamentos de Derecho civil, t. II, vol. I, Doctrina General del contrato*, 2^a ed., Barcelona, 1978.

RODRÍGUEZ GUITIÁN, A.M^a: "Incidencia de la muerte del oferente sobre la oferta antes de la perfección del contrato. Fuentes de inspiración del artículo 1256 de la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos", *InDret*, 1/2012.

RODRÍGUEZ MARÍN, C.: "Oferta, aceptación y perfección en los contratos celebrados mediante dispositivos automáticos", *Actualidad civil*, núm. 12, 2006.

RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA, D.: "Tiempo y lugar de perfección de los contratos electrónicos y demás contratos a distancia", *RCE*, núm. 52, 2004.

ROGEL VIDE, C.:

- Aceptación y contraoferta, Ed. Reus, Madrid, 2014.

- "Momento y lugar de formación del contrato", *La Ley. Revista Jurídica española*, t.4, 1982.

ROVIRA MOLA, A. de, PALOMAR BARÓ, A.: "Problemas de la contratación entre personas distantes", *ADC*, 1958.

SCAEVOLA, Q.M.: *Código civil*, t. XX, 2ª ed., Madrid, 1958.

TARABAL BOSCH, J.: "Sentencia de 2 de noviembre de 2010. Perfección del contrato. Consentimiento contractual. Oferta contractual: requisitos; efectos; diferencias con los tratos preliminares", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia civil*, núm. 87, 2011.

VALPUESTA FERNÁNDEZ, Mª R.:

- "Comentario al art. 1262 CC", *Código Civil comentado*, Vol. III, Ana Cañizares Laso, Pedro de Pablo Contreras, Javier Orduña Moreno y Rosario Valpuesta Fernández (Dirs.), Thomson Civitas, Pamplona, 2011.

- *Derecho civil. Derecho de Obligaciones y contratos* (A. López, V.L. Montés, E. Roca, Coord. Mª R. Valpuesta Fernández y R. Verdura Server), Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001.

