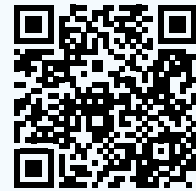


Breves consideraciones sobre las obligaciones en los contratos en el derecho estadounidense



Brief considerations on contractual obligations in US law

Recibido: 18 de enero de 2026

Aceptado: 9 de mayo de 2026

Columba Acostaviques Ortiz^a

^aUniversidad Nacional Autónoma de México, México

<https://orcid.org/0000-0002-6754-6150>

Doctora en Derecho por la UNAM y profesora de la Facultad de Derecho de la UNAM



Esta obra está bajo una
Licencia Creative Commons
Atribución-NoComercial 4.0
Internacional.

Cómo citar

Acostaviques, C. Breves consideraciones sobre las obligaciones en los contratos en el derecho estadounidense. Nomos: Procesalismo Estratégico. Recuperado a partir de <https://revistanomos.uanl.mx/index.php/revista/article/view/55>

RESUMEN

Para comprender el origen y fundamento de la manera en que se puede forzar el cumplimiento de una obligación derivada de un contrato, en un sistema jurídico como el estadounidense proveniente de la tradición jurídica del *common law*, que no cuenta con la estructura normativa que da soporte a una teoría general de las obligaciones como es el caso del mexicano, proveniente de la familia neorromanista, es necesario entender el paradigma que sostiene esta función jurídica, que además sostiene el intercambio comercial y contribuye a evitar los conflictos entre particulares por situaciones de esta índole. El tema es complejo y muy amplio, porque implica cuestiones de orden filosófico y moral, pero aquí se mencionan algunos aspectos desde la perspectiva en la que se empezó a aplicar y fundamentar el derecho estadounidense, que pueden ayudar a entender el paradigma sobre el cual se cimienta este importante tema.

PALABRAS CLAVE: Derecho comparado, obligaciones contractuales, Derecho estadounidense, Common Law, familia neorromanista.

ABSTRACT

To understand how contractual enforcement functions in the United States legal system, a common law tradition without a general theory of obligations, like Mexico's Neo-romanist system, one must examine the underlying paradigm of legal coercion. This framework facilitates commercial exchange and serves to avoid disputes between private parties. The subject encompasses broad philosophical and moral dimensions, but this paper explores the foundational principles of early United States law to clarify the paradigm upon which this function is built.

KEYWORDS: Comparative. Law, contractual obligations, U.S. Law, Common Law, neo-Romanist family.

INTRODUCCIÓN

En los últimos tiempos, como preludio de los convulsos momentos que estamos viviendo, proliferó la idea de que el fenómeno globalizador además de ser la respuesta y solución al nuevo orden geopolítico mundial y a la problemática que trajo el derrumbe de muros y eliminación de fronteras, sobre todo en materia comercial en la que era necesario el intercambio de mercaderías fluido, que además de la facilidad para entrar y salir de países productores y llegar a sus destinos en las naciones compradoras con la menor tasa impositiva, también derivó la dificultad de que, ante este ilusorio espejismo de beneficios que resultó ser esta propuesta de unidad y unificación, la realidad comercial se enfrentó con la jurídica y la necesidad de intentar comprender la manera en que operan figuras jurídicas de uso cotidiano e indispensable, en las transacciones comerciales y personales de quienes habitan, y hacen negocios desde distintos países y de diversas naciones, que empezaron a relacionarse en el ámbito privado y comercial.

Ante este panorama ha resultado indispensable adentrarse en el estudio de figuras o instituciones jurídicas bajo una perspectiva comparativista, que proporcione claridad sobre la manera en que otras naciones con sistemas legales provenientes de una familia o tradición distinta a la nuestra, abordan el tema referente a la obligatoriedad del cumplimiento de los contratos, sobre todo en el caso estadounidense, en el que no hay como tal una teoría general de las obligaciones como sí existe en los sistemas provenientes de la tradición latina-germánica-francesa, en la que el origen de la obligación contractual y extracontractual se remonta incluso al derecho romano, tanto en su época primitiva como en la clásica, postclásica y justiniana, que a lo largo de prácticamente toda nuestra era y con las transformaciones naturales que acompañan a la humanidad, han dado servicio y respuesta a los fenómenos y conflictos que se presentan en la vida cotidiana de las personas en sus relaciones de derecho privado.

Por otro lado, el estudio de las obligaciones en el derecho angloamericano que deviene de la familia del *common law*, es complejo, profundo y extenso, por lo que se ha seleccionado solo una parte de esta materia, que pueda apoyar la comprensión de la forma en que opera el complejo tema de las obligaciones y en particular las derivadas de los contratos, a través de los fundamentos y teorías que lo originan más allá de su establecimiento en un derecho positivo.

Es así que ante esta disparidad entre las regulaciones en la materia, se han buscado las respuestas que expliquen de qué manera se puede forzar el cumplimiento de un contrato sin el sustento de una plataforma legal que regule las obligaciones civiles en particular, por ello aquí se señalan de acuerdo a la doctrina, los fundamentos que podrían atender estas inquietudes, como es el filosófico de orden moral y el práctico relacionado con la economía, siendo el primero el objeto del presente documento, que además se remonta a las primeras opiniones doctrinarias establecidas en las decisiones judiciales.

Por lo anterior en este artículo se hará mención a estos fundamentos para ubicar los de carácter moral, que se explican como fundamentos filosóficos sin entrar a las teorías del derecho que contiene esta materia, porque la aproximación que se realiza es desde una parte de la perspectiva en la que inicia el desenvolvimiento del sistema jurídico estadounidense, que en materia de obligaciones hace referencia al iusnaturalismo, con el que se explica cómo y en qué se empezó a fundamentar la obligatoriedad contractual, por ello se trata el origen de dichos fundamentos, los cuales a pesar de parecer antiguos, tienen mucho sentido en la actualidad y siguen siendo la base para entender el funcionamiento de los contratos y sus obligaciones de esa nación hoy en día.

Pero sí se hará mención a algunas teorías que también tratan de explicar la coercitividad de las obligaciones en el sistema jurídico angloamericano, para ubicar desde qué fundamentos o teorías se abordarán algunos aspectos relevantes, que podrán dar una idea del origen y explicación de la obligatoriedad contractual en el derecho de los Estados Unidos de Norteamérica.

Es así que una vez señalados los fundamentos, teorías y sus categorías, se abordará la posición del derecho natural en la obligación contractual, la consideración de la libertad individual como fundamento en la obligación contractual, la importancia de la promesa en la obligación contractual y la explicación del origen del vínculo que da fuerza a la obligación desde la posición iusnaturalista.

En este sentido, se parte directamente de las posturas que indican cuáles son estos fundamentos, sin adentrar en el tema ni conceptos de las familias o tradiciones jurídicas establecidas en el derecho comparado, ni en los conceptos ni doctrina del iusnaturalismo, con la finalidad de abordar directamente el tema bajo la suposición de que estos conceptos son conocidos.

1. EL CUMPLIMIENTO CONTRACTUAL EN EL DERECHO ESTADOUNIDENSE

Como es sabido, en el sistema jurídico estadounidense en materia civil no hay una regulación específica que norme lo que comúnmente entendemos como obligación, en el sentido de un elemento externo que coaccione el cumplimiento de los compromisos, principalmente de pagar a algo a alguien que está en la facultad de exigir el pago. Todo esto se entiende desde una perspectiva que sustenta la teoría general de las obligaciones, que esquematiza perfectamente desde las fuentes que originan esta fuerza que orilla al cumplimiento, la existencia de una sanción jurídica e incluso la coacción del estado para que se observe lo que señala la ley en relación al incumplimiento de lo que estamos obligados a dar, hacer o no hacer, que pueden tener un origen contractual o extracontractual, pero en este caso, la sanción ya ha sido establecida y se sabe qué consecuencias puede o debe tener la inobservancia de las obligaciones.

Sin embargo en el derecho estadounidense, al no existir una sanción preestablecida se requiere de un sustento jurídico que la justifique, para imponerla a quien incumpla un compromiso y éste se redirecciona a uno de orden moral, ya que el uso del imperio y fuerza del Estado contra una persona, debe fundamentar su legitimidad y justificar la causa; pese a ello, no se considera que aún exista una respuesta que satisfaga completamente el planteamiento del problema (Barnett, 2006).

Por su parte, Matías Pérez García (2003) proporciona el doble fundamento de la fuerza que obliga al cumplimiento de los contratos en los sistemas de la familia del Common Law, en específico del que nos ocupa ahora. Este fundamento como se dijo anteriormente es: a) el filosófico que comprende lo relativo a la libertad individual y al carácter sagrado de la promesa y b) el fundamento práctico, que tiene que ver con la economía y necesidades comerciales.

Del mismo modo Randy Barnett (2006), señala además que existen cinco teorías que dan fundamento a la obligatoriedad de cumplir con lo que se ha comprometido una persona, que son las: “de la voluntad; de la confianza; de la eficiencia; de la equidad y de la negociación” (p.126), aunque considera que tienen algunas deficiencias, se puede

establecer una correlación entre estas teorías con los fundamentos que proporciona Perez García en el párrafo anterior, como es el caso del filosófico de la libertad individual y de lo sacramental de la promesa, que se podrían explicar también desde las teorías de la voluntad como ejercicio de la libertad y de la confianza, en la que el cumplimiento de una promesa debe ser altamente honrado y valorado, cercano a lo sacramental.

Estas teorías son en realidad ejemplos de tres tipos de aproximaciones o categorías contractuales. Las teorías de la voluntad y de la confianza están basadas en las partes, en tanto que las de la eficiencia y de la equidad se apoyan en estándares. Por su parte, la teoría de la negociación se basa en el proceso que conduce al acuerdo (Barnett, R., 2006).

Es así que además de relacionarse con el fundamento filosófico, las teorías de la voluntad y de la confianza, a su vez se agrupan en una categoría que se refiere a lo relativo a las partes o sujetos que intervienen en la obligación; el fundamento práctico, se puede también explicar con la teoría de la eficiencia y de la equidad que se apoyan en estándares.

Por último en este intento de establecer la correlación entre los fundamentos y las teorías, llama la atención que Randall (2006) separa la teoría de la negociación y no la considera en la categoría relativa a la intervención de las partes, sino que lo considera como parte del proceso, lo cual también puede ser aceptado aunque sujeto a debate y a un estudio más profundo.

Una vez establecidos los fundamentos, teoría y elementos en la obligación contractual del derecho estadounidense, se abordarán a continuación los aspectos que tienen que ver con el fundamento filosófico.

2. EL DERECHO NATURAL EN LA OBLIGACIÓN CONTRACTUAL

Abordar el tema del fundamento filosófico sobre el que se basa el cumplimiento de la obligación en el sistema jurídico estadounidense, no solo es profundo y complejo, sino que además muy extenso, ya que adentrarse en un tema de orden filosófico, implica la utilización de categorías y conceptos básicos con distintas interpretaciones y perspectivas, lo que es aún más interesante porque para intentar comprender cómo funciona la coacción para el cumplimiento obligacional, es indispensable saber cómo se configuran estos conceptos

básicos, y para ello se debe entender que esta coacción está basada además en los principios de orden moral presentes en la fundación de la nación estadounidense, principalmente provenientes del iusnaturalismo, que de acuerdo a la Enciclopedia Americana en la entrada de la voz Ley Natural, indica entre otras cosas, que esta ley impera para el orden intrínseco de las cosas y por naturaleza humana, la persona está dotada con elementos para ser feliz, y si este es su fin último, el objetivo o el sentido de su vida, lograr esta meta dependerá solo de la voluntad de las personas y de que actúen en consecuencia, porque tienen capacidades y facultades para saber y entender que su manera de conducirse será lo que las guíe para lograr esta ansiada meta de la humanidad, ya que son seres morales que dependen responsablemente de que su conducta les lleve a su felicidad o a su miseria, porque siempre pueden usar el intelecto para distinguir las conductas correctas y perseguir su deber (Story, J., 1851)¹.

Con lo anterior, se empieza a distinguir que la perspectiva desde la que se ve el deber, que posteriormente será uno de los conceptos sobre el que se fundamenta la obligación de cumplir, que deviene de una fuente interna, como lo es la conciencia individual relacionada con la responsabilidad, es decir, con la aceptación de las consecuencias de los actos ejecutados.

En materia contractual estadounidense, existe un elemento adicional en esta obligatoriedad que se traduce en el compromiso o pacto, que por el orden natural se debe cumplir. Es así que la misma enciclopedia indica que el deber de cumplir los contratos tiene origen en el derecho natural, porque si estos pactos son justos, morales y hay prestaciones mutuas entre las partes, estas características constituyen los elementos más básicos del derecho natural, y son prácticamente indispensables para que la humanidad se relacione socialmente. Además es acorde con la voluntad de Dios, que desea que las personas actúen de buena fe, con veracidad y sinceridad en sus interacciones, lo que es indispensable para evitar dañar a otros cuyos actos, propiedades e intereses podrían depender de que los contratos se cumplan estrictamente. Sin embargo en un estado de naturaleza, aunque sea perfecta la obligación contractual, es común que la contraparte no la aplique de la misma manera, y

¹ A menos que se indique otra cosa, las citas, paráfrasis e interpretaciones de las fuentes originales en idioma inglés, cuyos títulos se encuentran en ese idioma en el apartado de referencias, son traducción y versión propia de la autora.

no exista otro remedio que recurrir a la coacción de la ley, lo que en muchas ocasiones es poco práctico y generalmente inconveniente. La conformación del estado como sociedad política, trajo además del aspecto moral, el poder físico como auxiliar en esta obligación natural contractual, que generalmente se soluciona fácil y pacíficamente, pero puede surgir la duda de cuáles son los contratos obligatorios, y la respuesta es que serán todos los que la ley así lo declaren o los que permitan la coacción en el cumplimiento de la obligación, pero la verdadera respuesta independientemente de las sanciones sociales o del poder público, es que esta clase de contratos se consideran morales, justos y posibles (Story, J., 1851).

De acuerdo a lo anterior, se entiende que desde la perspectiva estadounidense, es de natura el cumplir con lo que se pacta o contrata, o lo que es lo mismo, la persona humana tiene la capacidad, porque nació con ella y en el orden natural es lo que la distingue de los animales, para saber que incumplir con lo que se ha comprometido es reprochable moralmente, porque considerando que este tipo de arreglos se basan en un principio de reciprocidad, es básico incluso en el orden religioso, que todas las personas partan de una conducta de buena fe, teniendo la confianza en que todos cumplirán con lo que han pactado, porque todos deben actuar con honestidad y evitar que mediante conductas reprobables, se provoque el daño a los demás. Pero hay un acuerdo general que esto es, aunque deseable, también probable que no suceda así, porque la naturaleza humana y la historia han demostrado que las personas también tienen cierta tendencia a ver por sus propios intereses y sacar el mayor provecho de una situación, dejando en un nivel inferior de la escala de valores, el evitar el daño a otros mediante el incumplimiento de un contrato, por lo que el orden natural de la buena fe, está reforzado con el respaldo de la fuerza legal, para disuadir conductas contrarias que lesionen los intereses y la esfera jurídica de los demás.

Es así que el sistema jurídico de los Estados Unidos de Norteamérica, ha intentado resolver la problemática utilizando fundamentos filosóficos y morales (Poole, D., 2017), en los que destacan los principios éticos que deben predominar en las relaciones interpersonales, así como en las de orden contractual, los cuales se basan en valores de orden moral, como el respeto a los demás que se demuestren con la honradez, sinceridad, confianza y no provocar daños a los otros, y privilegiando también el respeto a la autonomía de la voluntad, que es una manifestación de la libertad para conducirse acorde a los deseos legítimos y lícitos que

precisamente estén orientados a lograr la felicidad, sin que esto afecte a los demás, como un límite que frena esta libertad en general con la que se relacionan unos con otros, es así que se explica el deber de cumplir con lo que se ha comprometido u obligado.

3. LA CONSIDERACIÓN DE LA LIBERTAD INDIVIDUAL COMO FUNDAMENTO EN LA OBLIGACIÓN CONTRACTUAL EN EL SISTEMA JURÍDICO ESTADOUNIDENSE

Uno de los aspectos de la fundamentación filosófica de la obligatoriedad contractual a la que se hizo referencia en párrafos anteriores, es el principio de la libertad individual que en general es muy protegido por el sistema jurídico estadounidense de la familia del Common Law, que en el caso de la materia contractual, se traduce justamente en un derecho a contratar, o lo que es lo mismo, la libertad de comprometerse y obligarse, mismo que fue tratado por el famoso juez John Marshall, considerado como uno de los grandes juristas y expositor de la doctrina del sistema estadounidense, quien en su famosa disertación en el caso *Ogden v. Saunders*, señaló que el derecho a contratar y las obligaciones que derivan de ellos, es un derecho natural con el que nacen las personas y traen intrínsecamente consigo en el momento en que se conforma la sociedad, pero a pesar de ello también reconoce que debe ser controlado, aunque distingue que este derecho no lo da la ley, sino que únicamente lo controla (Marshall, J., 1827/1890).

En este mismo orden de ideas, se debe entender que el derecho natural de celebrar contratos o de obligarse a través de un contrato, es algo que está aún más allá del poder legislativo, porque es un derecho que es preexistente al propio legislador, es decir no es algo que otorgue la ley, sino que solamente lo reconoce y lo regula en caso de que sea inequitativo, pero no es algo que el estado haya creado (Isaacs, 1921).

Es así que desde esta perspectiva, el derecho a contratar y a obligarse está únicamente regulado y respaldado por la ley, pero no está limitado, lo que implica que puede haber situaciones que sí pueden llegar a ser objeto de contratación, siempre y cuando no contravengan los valores y principios morales mencionados, aunque no estén en la regulación legal. Por ello no consideran que la obligación, en este caso contractual sea un vínculo

jurídico, porque la obligación no surge de la ley sino de la voluntad de las partes. Se puede o no estar de acuerdo con la manera en que se aborda el fundamento de la obligatoriedad de los contratos, pero al final se observa cierta coincidencia en la necesidad de la coerción por parte del estado.

Además, se reconoce la autonomía de la voluntad que se ejerce través de la libertad, que más que regulada, está limitada a lo estrictamente necesario por la ley, por lo que las personas al ejercer su libertad “no puede más que proteger sus intereses [...] y las personas con quien contrata no deben ser las víctimas de su irresponsabilidad” (Pérez, 2003, p.134).

4. LA IMPORTANCIA DE LA PROMESA EN LA OBLIGACIÓN CONTRACTUAL

En relación a la promesa que está presente en cualquier acción contractual, destaca su importancia en el sistema jurídico angloamericano, ya que lleva implícita una coacción moral por no honrarla y es que se ha llegado a considerar como sacramental, porque se debe recordar que la religión tuvo una fuerte influencia en los fundamentos jurídicos de los contratos, a lo largo de toda la historia del derecho estadounidense, es así que se llegó a considerar incluso que el incumplimiento de una promesa constituía una ofensa a Dios (Calamari, J., 1998 citado en Pérez, M., 2003), aunque actualmente las referencias religiosas se han alejado de los fundamentos jurídicos occidentales, incluido el estadounidense, da una idea de lo importante que es para esa nación que las promesas sean honradas y se cumplan.

En este sentido se debe también considerar otra teoría muy importante que explica la gravedad de incumplir con una promesa, como lo es la Reliance Theory o teoría de la confianza, que sostiene que el hecho de haber emitido una promesa, su cumplimiento debe ser obligatorio, no solo por las consecuencias negativas que puede tener esta falta en el emisor, sino porque ello ya generó una expectativa en el receptor.

Es esta expectativa del destinatario de la promesa, la que no debe ser traicionada. Este es el verdadero fundamento moral del contrato, según sus expositores. En

efecto, cuando los tribunales americanos condenaban al contratante incumplido, era -y sigue siendo- porque en la expectativa de su contraparte, al romperse, causaba daños a éste. (Perez, M, 2003, p. 135)

Acorde con lo anterior, se puede observar que una promesa conlleva una coacción de orden moral que puede llegar a causar sanciones a quien la incumpla, pero de acuerdo a esta teoría de la confianza, la sanción será consecuencia de haber traicionado la confianza del receptor de esa promesa, y por ello puede llegar a ser obligatoria, por la expectativa que genera en el beneficiario y no por el acto de voluntad del promitente: las probabilidades de que suceda lo prometido son tan grandes, que la persona que recibe la promesa puede sufrir afectaciones en el caso que ésta no se cumpla², lo que constituye el fundamento moral de los contratos en el sistema jurídico estadounidense y en el que se basan los tribunales para sancionar a la contraparte que traiciona la confianza y los daños causados por la expectativa generada.

Al respecto, Peter Jaffey (1998) reafirma lo anterior señalando que la consecuencia de asignar la responsabilidad del incumplimiento de una promesa, es para someter al promitente a una eventual reparación para recuperar el interés de la confianza de la víctima, mas no para forzar la obligación de realizar las conductas establecidas en el contrato. De esta manera, cada quien debe proceder con el intercambio de prestaciones según lo previsto, con la relativa tranquilidad y seguridad, no de que se dará o pagará lo que derivado de la obligación está esperando, sino que al menos no saldrá perdiendo por haberse atrevido a emprender este acuerdo. Aunque se sabe que hay riesgos y es difícil establecer los daños con motivo de la confianza depositada y no cumplida, al menos no resulta tan costoso como el tratar de forzar el cumplimiento a las partes y les da la opción de retirar el compromiso, con la consecuente responsabilidad para reparar el interés de la confianza que otorgó la otra parte. Se reconoce como una buena práctica, permitir que una parte que debiera realizar cierta conducta tenga la oportunidad de hacer alguna otra cosa que le permita satisfacer el interés de la confianza, como puede ser

² Esta afectación se equipara con la el daño moral, cuyo concepto y regulación se encuentra presente en el sistema jurídico mexicano hace relativamente poco tiempo.

la disminución del precio o la sustitución del objeto de la obligación por otra cosa, y también se reconoce positivamente que la contraparte tenga la opción de recibir lo que se le ofrece para satisfacer el interés de su confianza depositada.

La perspectiva que aporta esta teoría ofrece una idea muy clara de la parte filosófica que da uno de los fundamentos a la obligatoriedad contractual, porque demuestra lo negativo que es para los destinatarios de este sistema jurídico el generar daños que no solo pueden ser evitados, sino que además deriven del compromiso de alguien que posteriormente no tiene la voluntad de cumplir; pero también se destaca el papel preponderante de la libertad en el que está tan protegido este derecho, que se privilegia la negociación en donde las partes pueden establecer de manera libre y prácticamente sin límites sus pretensiones y acordar entre ellas la manera en que resolverán sus posiciones, pero aún así y sobre todo, busca que las personas tengan siempre la seguridad y confianza en que de alguna manera estarán protegidas al momento de generar un contrato, lo que sin duda es un factor indispensable para tener un intercambio comercial constante y fluido, lo que a su vez repercute en una economía sólida.

5. ORIGEN DEL VÍNCULO QUE DA FUERZA A LA OBLIGACIÓN,

Es así que la confianza y la expectativa que generan las obligaciones en el sistema jurídico estadounidense, tienen un fundamento filosófico que se puede entender desde la perspectiva de la teoría del acto jurídico de los sistemas neorromanistas, que explican las distintas formas en que la autonomía de la voluntad y sus implicaciones constituyen algunas fuentes de las obligaciones reguladas en el derecho positivo, porque solo desde este punto de partida se puede comprender un paradigma completamente distinto, sobre el que se sostienen las obligaciones contractuales en el sistema estadounidense de la familia del common law, que considera que

El derecho contractual [o de los contratos], en su sentido más amplio, puede ser considerado como aquel que abarca casi todas las normas que regulan las relaciones de la vida humana. De hecho, puede ser visto como la base de la

sociedad humana. Toda la vida social lo presupone, y descansa sobre él; pues de los contratos expresos o implícitos, declarados o entendidos, surgen todos los derechos, todos los deberes, todas las obligaciones y todo el derecho. Casi todo el proceder de la vida humana implica, o mejor dicho, es el continuo cumplimiento de contratos. (Parsons, T., citado en Isaacs, 1921, p. 415)

Como se mencionó anteriormente en el apartado de la libertad individual, se aprecia que de esta manera y acorde con las características de los sistemas de la familia del *common law*, el derecho estadounidense no comprende específicamente una regulación de las obligaciones contractuales y éstas están más allá de una ley y de la pluma de los legisladores, lo que también se explica por la naturaleza del estado federal y la implicación que tendría una ley contractual que rigiera de manera uniforme a todos los estados, sería un inimaginable atentado contra la libertad y soberanía de ellos. Sin embargo hay algo que más allá de lo que pudiesen establecer los congresos locales, aplica a todos los ciudadanos estadounidenses sin que esté plasmado en la ley, y eso es precisamente el derecho natural, que es el nivel de importancia en que se fundamentan las obligaciones contractuales. Porque acorde con las reflexiones asentadas en renglones anteriores, la obligación contractual trasciende a lo que puede establecer el poder legislativo estatal, ya que deriva de la razón y de la naturaleza misma, por lo tanto el Estado solo puede hacerlo cumplir y regularlo, pero él no le da validez ni fuerza al contrato, por el contrario, es posible que “un contrato es el que dé validez y fuerza al estado” (Isaacs, 1921, p.421).

En relación a este tema, fue mencionado anteriormente lo que señaló el Juez Marshall, en el sentido de que las obligaciones en los contratos no tienen relación con la actividad estatal legislativa (Marshall, J., 1827/1890), contrario a la definición de obligación heredada del derecho romano: “*Obligatio est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura*” (Justiniano, 533/1928, Inst. 3.13.pr.), cuya traducción al español es conocida como “*La obligación es un vínculo de derecho por el cual necesariamente nos constriñe a pagar una cosa a alguien, según el derecho de nuestra ciudad*”, que tal cual señala que el vínculo jurídico que puede forzar a una persona para que cumpla con otra, debe estar en el derecho positivo, sin embargo de acuerdo lo que se ha mencionado,

según la perspectiva estadounidense, este vínculo que constriñe a cumplir no lo da la ley, sino que es producto del derecho natural tanto el de contratar como el de obligarse a través de ese acuerdo. Efectivamente, en el sistema estadounidense es posible explicar el significado de la obligación desde la perspectiva de un derecho natural a contratar, en el que correlativamente se puede inferir también una obligación natural, independientemente de las consecuencias por el incumplimiento, en un sentido interno de orden moral existe la conciencia que se debe cumplir la obligación, por lo que la sanción estatal se considera una suerte de herramienta para forzar el cumplimiento cuando sea necesario, pero no siempre está presente la necesidad de dicha sanción, por ello la coerción que aporta la fuerza estatal depende de que primero exista la obligación (Marshall, J., 1827/1890) y después ésta no se haya cumplido.

Es evidente que desde la perspectiva de los sistemas jurídicos con ascendencia del derecho escrito, la obligación contractual estipulada en la tradición romanista regula la obligación en un sentido amplio, que incluye las posibilidades que contemplan las teorías del acto jurídico, que incluyen la presencia o ausencia de la voluntad, pero aún así, tampoco se espera encontrar un documento que a manera de precedente, contenga un contrato o un pacto que señale expresamente la obligación de cumplirlo, pero desde la postura del sistema estadounidense, el juez Marshall también rechaza la idea de suponer que hubo ese primer pacto en un documento o en una declaración legislativa del poder estatal, es decir, una ley que estableciera la obligatoriedad de los contratos y que se perdió en la antigüedad (Marshall, J., 1827/1890).

Pero entonces ¿cómo puede encajar su fundamento sin el *dichoso* precedente? Pues lo hace desde otro ámbito, remontándose a la teoría de Rousseau, en la que de haber existido algún pacto, éste debió estar precedido por el estado de naturaleza o primitivo, y obviamente refiere a la teoría contractualista de la formación del estado, y es en ese estado de naturaleza al que se refiere Rousseau, en el que a través de la cooperación en épocas primitivas surge esta solidaridad mecánica a la que se refiere Durkheim, ya sea a través del trueque o permuta, que a la fecha es un contrato del derecho positivo del siglo XXI, o en la interdependencia de unas personas con otras en favor de un bien común, que es como “llegamos al pacto social del cual los hombres emergen del estado de naturaleza y forman una ‘sociedad’” (Isaacs, N, 1921, p.424).

Incluso el Juez Marshall (1827/1890) ejemplifica situaciones en las que seguramente se conformó este pacto, como lo es obviamente un estado primitivo, en el que las personas comienzan a realizar las actividades básicas para satisfacer las necesidades esenciales de supervivencia, sin embargo

En el estado más primitivo de naturaleza, un hombre se gobierna a sí mismo y trabaja para sus propios fines. Lo que adquiere es suyo, al menos mientras está en su posesión, y puede transferirlo a otro. Con esa transferencia le cede su derecho a ese otro. De ahí surge el derecho al trueque. Un hombre puede haber adquirido más pieles de las necesarias para su protección contra el frío; otro, más alimentos de los necesarios para su consumo inmediato. Ambos están de acuerdo de cubrir las necesidades del otro con lo que les sobra. ¿Se trata de un contrato sin obligaciones? Si uno de ellos, habiendo recibido y comido el alimento que necesitaba, se niega a entregar la piel, ¿no podrá el otro obligarle legítimamente a entregarla? O [si] dos personas acuerdan unir sus fuerzas y habilidades para cazar juntas para su beneficio mutuo, comprometiéndose a repartir el animal que capturen, ¿puede uno de ellos apropiarse legítimamente de todo? O, si lo intentara, ¿no podría el otro obligarle a una división? Si la respuesta a estos cuestionamientos confirma [o reconoce] el deber de mantener la confianza entre las partes y el derecho de exigir su cumplimiento en caso de violación, [entonces] la respuesta admite la existencia de la obligación contractual, porque de esa obligación depende el derecho de hacerlos cumplir. La fuerza superior puede dar el poder, pero no puede dar el derecho (p. 653, 654).

Justamente en esta posible y muy humana conducta de negarse a cumplir con lo que corresponda en uno de estos pactos primitivos, es en lo que se basa el principio de la confianza a que se refiere Marshall, sobre todo si se considera que la primera premisa es que se respete el compromiso de reciprocidad, derivado del estado de interdependencia que se empieza a presentar, el cual no es conveniente incumplir porque posteriormente no se van a respetar los compromisos en los que se beneficie al posible transgresor o lo que

es peor, que todos sigan el ejemplo, lo que llevaría al caos ya superado. Incluso este tipo de actitudes evasivas al cumplimiento emanadas de la desde entonces naturaleza humana, son el principio de los problemas, desavenencias, luchas y guerras que ha presenciado la historia de la humanidad.

Además este derecho de reclamar el incumplimiento en épocas prehistóricas en las que aún no había un concepto de estado, demuestra que el contrato, la obligación y el forzar a las partes a cumplir si no lo hacen, está presente desde esos tiempos ancestrales y en estado de naturaleza. Por ello, la existencia de un poder coercitivo para forzar el cumplimiento de un compromiso, es precisamente el origen remoto de la obligación en los contratos, ya que esa fuerza que es más grande que la del propio transgresor, lo tiene el conjunto de las personas que se constituyen como sociedad, quienes entregan al estado esa gran fuerza que se transforma en el poder de, entre otras cosas, hacer cumplir con lo establecido, y ese poder se somete al Derecho³; el cual a su vez, otorga al individuo la facultad de exigir el cumplimiento. Esta explicación es muy interesante, porque traspasa la materia puramente de derecho privado al origen del estado y del derecho, sometiendo también a las obligaciones civiles o en este caso, contractuales, a la misma suerte que la del destino estatal e incluso, como uno de los motivos y causas por las que nace la concepción de Estado.

Sin embargo y a pesar que se parte de la fe o confianza en que todas las personas cumplirán, el principio coercitivo para forzar el cumplimiento de las obligaciones, se basa precisamente en la idea de que no se haga efectivo el compromiso, mismo que ya se da por hecho su existencia⁴ y al respecto el juez Marshall (1827/1890) señala que en el incumplimiento de un pacto o de una obligación, no importa que la parte agraviada sea más débil, porque aun cuando el transgresor que incumple pueda ser muy poderoso para la ley y pueda burlarse de la fuerza coercitiva, sus contratos aún siguen siendo obligatorios y la sociedad podrá utilizar la fuerza para hacerlos cumplir, aún cuando no se hubiese establecido previamente que sería obligatorio, ya que todos reconocen y aceptan el derecho de la víctima de exigir la reparación del daño y usar la fuerza para que se efectúe esa reparación.

³ Entendido el Derecho en una concepción objetiva y amplia, como las normas, principios, valores, reglas, disposiciones o leyes que rigen la vida social.

⁴ En este espacio no se trata el tema sobre la existencia o no del acto jurídico del contrato, por ello se da por sentado que existe y esta aseveración se hace desde la perspectiva de nuestro sistema jurídico que descende de la familia neorromanista, y que se explica a través de la teorías del acto jurídico franco-germánicas.

Es así como desde la perspectiva del sistema jurídico estadounidense proveniente del *Common Law* se puede comprender la obligatoriedad de los contratos, que aún cuando los sistemas de esa familia parecen disímbolos a los provenientes del sistema neorromanista, la influencia de sus fundamentos es evidente, aún cuando estos argumentos fueron vertidos a en las primeras décadas del siglo XIX, y adoptadas todavía en el siglo XVIII, como las ideas de Marshall.

sobre una naturaleza supragubernamental de la obligación contractual [...] se siguieron desarrollando a lo largo del siguiente siglo [...] y aunque en cierto sentido, anticipaba un desarrollo posterior en [el] Derecho Constitucional, en realidad heredó su noción del contrato como algo por encima del derecho positivo ordinario del siglo dieciocho. [Marshall] No estaba preocupado, [...] por el ideal de la libertad individual, sino más bien por la inviolabilidad del contrato [...] (Isaacs, 1921, p. 426).

Las ideas y concepciones del afamado Juez John Marshall demuestran la visión que tenía en relación a lo que debía ser, de cómo se debía conformar el sistema contractual y de obligaciones estadounidense, lo que deja claro que forman parte de las bases en las que está sustentado lo que correspondería a una teoría de las obligaciones, por lo que lejos de considerar los textos como sentencias, decisiones y jurisprudencias de este juez, se debe tomar en cuenta como el fundamento doctrinario y referencia para comprender la obligación contractual desde un sistema escasamente escrito, por ello se debe partir de esta perspectiva para comprender lo distinto que es al sistema mexicano, cuyo origen está en la tradición romana, germánica y francesa.

CONCLUSIONES

En esta breve aproximación sobre una parte de los fundamentos que explican las obligaciones civiles en el derecho estadounidense, se aprecia la importancia de identificar la perspectiva desde la que se generan las instituciones jurídicas de un sistema determinado, porque es común caer en el error de intentar equipararlas o tratarlas de la misma manera

en que funcionan en el sistema propio. Es así que se puede corroborar que la idiosoncrasia, historia, cultura e incluso la geografía, juegan un papel preponderante en las construcciones jurídicas, e incrementan y profundizan la brecha entre la familia y tradición jurídica del sistema estadounidense y el mexicano.

Asimismo, en este espacio se intentó hacer hincapié, sólo en un pequeño aspecto de los muchos que hay, lo que en principio da una idea de la dimensión del *mare magnum* que hay por explorar.

No extraña que las obligaciones civiles tengan un fundamento filosófico y parta del derecho natural y de la conformación social, porque durante los siglos XVIII al XX se han escrito sendos tratados al respecto, pero lo importante es retomar que en un sistema como el estadounidense, en el que la doctrina es establecida por los jueces como el caso del juez Marshall, explique este fundamento de las obligaciones civiles casi a la par del nacimiento de la sociedad y del Estado, elevándolo a una categoría del derecho natural. Esto no quiere decir que en sistemas de otras familias o tradiciones neorromanistas, tampoco se haya analizado esta cuestión, por el contrario, el pacto social y la conformación estatal es una base fundamental en la construcción y explicación del derecho, pero en el caso mexicano, de manera hegemónica se ha realizado desde una perspectiva del derecho público, y las obligaciones generalmente han sido parte de las teorías jurídicas de derecho privado y no de las políticas.

Si se entiende esto, se debe partir de la explicación contractualista estatal, que se expande al derecho civil de las obligaciones estadounidenses, pero no es que se traslade, sino que es el mismo fundamento que alcanza a permear hasta las relaciones entre cada persona, lo que en nuestro sistema, se puede decir que el contrato social llega a la representación legislativa que a nombre de los individuos, crea las reglas que se observarán en estas relaciones interpersonales con alcances jurídicos, aunque también se refleja en las otras dos funciones del estado, la legislativa es en la que se aprecia mejor la participación individual del ciudadano en este pacto constructor del estado.

El contexto histórico, cultural y social de cada nación particularizan a los sistemas de acuerdo a su tradición jurídica, es una de las explicaciones a la causa y motivo por el cual, encontramos sociedades en las que los compromisos se cumplen de acuerdo al principio *pacta sunt servanda* y por otro lado, también se hayan otros lugares en los que se debe

tener un robusto andamiaje normativo para disuadir a quienes tiendan, de forma natural o cultural, a la evasión constante del cumplimiento de sus obligaciones.

Es así que en el sistema estadounidense, el deber o necesidad de cumplir con la obligación es intrínseca a la vida social derivada del derecho natural, lo que quiere decir que la premisa se basa en el ánimo interior o moral de la persona con la convicción de cumplir, lo que implica que la excepción es la coacción estatal. Se parte de la idea de la confianza en que se van a cumplir, al grado que la obligación no nace de la ley, se considera preexistente al Estado y éste solo la regula, para que en un caso accidental, se castigue al transgresor a través de una estructura y andamiaje jurídicos, que otorgan una certeza permanente, perpetua y previa a la celebración de cualquier acto jurídico, por lo que las disposiciones sobre la formalidad de los actos jurídicos buscan conformar una prueba procesal en un posible conflicto, apreciándose las ventajas de ésta *a posteriori*. Ello no significa que no se cuente con seguridad jurídica en las transacciones; por el contrario, la propia solidez del sistema es garantía suficiente para celebrar actos jurídicos con relativa tranquilidad, de ahí que parezcan innecesarios tantos formalismos, aunque los contratos en sí, al momento de celebrarlos se conviertan en verdaderas y reales disposiciones normativas para las partes, llegando a ser extensos y complejos, por ello también se privilegia el consensualismo en transacciones comunes, lo que además beneficia y promueve la economía, elemento de gran valor para la nación estadounidense.

Y por otro lado, nuestro sistema parte del supuesto que no se solventarán las obligaciones, es decir, se basa en la desconfianza, lo que impulsa al Estado para generar un marco jurídico muy amplio con los elementos y formalidades que deben existir en las relaciones jurídicas entre particulares, las cuales se observan *a priori* para otorgar certeza al momento de realizar el acto jurídico.

Por último, la reflexión para la actualidad de mediados de la tercera década del siglo XXI, es dimensionar la perspectiva y expectativa que tienen nuestros vecinos del norte al celebrar contratos, cuya cultura genera el fundamento de la obligación civil, incluso desde el punto de vista moral, que bajo esta premisa podrían estar esperando, si no de forma idéntica, al menos la reciprocidad en la seguridad jurídica del cumplimiento de las obligaciones que se contraigan entre partes de estos dos sistemas, lo que implica, que sin un adecuado soporte normativo y judicial, esto podría ser un gran disuasivo para relaciones comerciales y las consecuentes

derramas económicas, de las cuales no se puede librar ningún país, y mucho menos el nuestro, ante la estratégica posición geográfica, el deficiente desarrollo y la débil estabilidad económica, sin considerar todos los demás factores emergentes que se han presentado últimamente.

TRABAJOS CITADOS

- Barnett, R. (2006). La Teoría Consensual del Contrato. *Lecciones y Ensayos*, (82), pp. 125- 126. <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/leyen/cont/82/lcs/lcs6.pdf>
- Jaffey, P. (1998). A new versión of the reliance theory, [Una Nueva versión de la teoría de la confianza]. *Northern Ireland Legal Quarterly*, (107), pp. 107-108. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3800100
- Justiniano I. (1928). *Corpus Iuris Civilis* (T. Mommsen y P. Krueger, Eds.) Weidmann. (Obra original publicada en 535) <https://archive.org/details/BRes0100251Bis/page/n57/mode/2up>
- Isaacs, N. (1921). John Marshall on Contracts. A Study in Early American Juristic Theory [John Marshall sobre los Contratos. Un estudio de la teoría jurídica estadounidense temprana]. *Virginia Law Review*, 7 (6), pp. 415, 424-428. <https://doi.org/10.2307/1063207>
- Marshall, J. (1890). *The writings of John Marshall late Chief Justice of the United States upon The Federal Constitution*. [Escritos de John Marshall, antiguo Presidente de la Corte Suprema de los Estados Unidos sobre la Constitución Federal] (J. Stroy, Ed). James Muroe and Company, pp. 628, 639, 653, 654. (Obra original publicada en 1827). <https://archive.org/details/writingsjohnmar00marsgoog>
- Pérez García, M. (2003). Los Elementos del Contrato Common Law, *Revista de Derecho Notarial Mexicano* (118) pp. 133-134. <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dernotmx/cont/118/est/est6.pdf>
- Poole, D. (2017). El iusnaturalismo tomista del siglo XX en Estados Unidos, *Dikaion Revista de Fundamentación Jurídica*, 26 (2), Universidad de La Sabana, pp. 178-179. <https://doi.org/10.5294/dika.2017.26.2.1>
- Story J. (1851). Nature Law [Ley Natural]. En F. Lieber, (Ed.), *Encyclopaedia Americana: A Popular Dictionary of Arts, Sciences, Literature, History, Politics and Biography* (Nueva Ed., vol. 9, p.156). Mussey & co. (Obra original publicada en 1829-1833).