

**ANTECEDENTES Y FUNDAMENTO DE LA CLÁUSULA
“REBUS SIC STANTIBUS”**

Ignacio Díaz de Lezcano Sevillano

Profesor Titular de Derecho Civil.

Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

I. INTRODUCCION

Uno de los principios más fundamentales de todo ordenamiento jurídico es el de la fuerza obligatoria del contrato. Cada cual es libre de obligarse frente a otro; pero una vez que, en uso de semejante libertad, ha quedado alguien obligado a observar o no determinada conducta o a entregar alguna cosa, queda sometido imperiosamente a la necesidad de comportarse en consonancia con lo estipulado. Ha nacido para el obligado una norma individual que, con igual rigor que la norma general, es por completo independiente una vez perfeccionada, de las voluntades que le han dado nacimiento.

Este pensamiento jurídico fundamental, estereotipado en la máxima "pacta sunt servanda", está proclamado en todos los ordenamientos jurídicos. En el nuestro se asienta en el artículo 1091 del Código civil, cuando dice que las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos. Consagran dicho principio, además del citado precepto, entre otros, los artículos 1256 y 1258 de dicho Cuerpo legal. Sin embargo, al menos en ciertos casos, una incondicionada fidelidad a este principio ("pacta sunt servanda") puede conducir a unas consecuencias que claramente aparecen como injustas. A veces, y sobre todo en épocas de aceleradas mutaciones económicas, se produce un cambio de circunstancias que hace excesivamente onerosa para una de las partes la ejecución de lo convenido, quedando alterada fundamentalmente la reciprocidad inicial. Para remediar estas injusticias el Derecho ofrece las siguientes soluciones: las de naturaleza contractual, en las cuales las partes mismas prevén la posible alteración de las circunstancias y toman medidas cautelares contra ella (caso, por ejemplo, de las cláusulas de estabilización); las de tipo legal, en que el propio Estado dicta leyes de aplicación general para atender a las circunstancias de un determinado momento (leyes llamadas de emergencia) o de exigencias sociales determinadas (caso, por ejemplo, de la revisión de la renta en los arrendamientos rústicos); y las de tipo judicial, por las que se confía a los tribunales la facultad de fallar contra la fuerza obligatoria de las convenciones, previo el ejercicio de la correspondiente acción por una de las partes¹.

Dentro de las soluciones de tipo judicial nuestra jurisprudencia exhuma un viejo procardo medieval, "contractus qui habent tractum succesivum vel dependendiam de futuro rebus sic stantibus intelliguntur". Esta denominada cláusula sobreentendida o tácita, que al parecer existe en todos los contrato de tracto sucesivo ("rebus sic stantibus"), permite que al alterarse las circunstancias pueda revisarse o resolverse el contrato². Los antecedentes y el fundamento de esta solución de tipo judicial (cláusula "rebus sic stantibus") constituye el objeto de este trabajo porque precisamente ella es la que preferentemente utiliza nuestro Tribunal Supremo a estos efectos.

1 Cfr. CASTAN TOBEÑAS, Derecho Civil Español, Común y Foral, III (Madrid 1988), p.617 y 618.

2 DIEZ-PICAZO, Reflexiones sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo, R.D.P. (1964), p.932.

II. CONCEPTO

La doctrina de la cláusula “rebus sic stantibus”, elaborada por antiguos escritores de Derecho común, en su primitiva forma, sostenía que los contratos que tienen tracto sucesivo y dependencia de futuro, se entienden mientras que estén así las cosas (o sea, mientras que no haya alteraciones)³; en otras palabras, que todo contrato había de interpretarse de modo que el deudor sólo permaneciese obligado “rebus sic stantibus”, pudiendo, por tanto, liberarse de sus obligaciones en virtud de esta “cláusula” implícita ante una alteración esencial de las circunstancias. Como se ve, lo que se hacía era introducir una simple regla de interpretación de la voluntad de las partes, viéndose en la extinción del contrato, cuando a ello había lugar, un efecto de esa voluntad así interpretada⁴.

La idea actual sobre esta doctrina no difiere, en sustancia, de la elaborada por los escritores del Derecho común. Hoy se puede establecer que la cláusula “rebus sic stantibus” consiste en una condición tácita de resolución o modificación del contenido del contrato, que actúa cuando por circunstancias imprevisibles se haya producido una grave alteración de los motivos que dieron lugar a su conclusión, es decir, del equilibrio contractual.

Hay que aclarar que, normalmente, la aplicación de esta doctrina vendrá referida a los contratos cuyo desarrollo se prolonga durante un largo periodo de tiempo, pero al no considerar esta circunstancia esencial a este respecto⁵, la omito del concepto.

III. ANTECEDENTES

La investigación histórica no ha permitido, hasta hoy, determinar con exactitud el origen de la cláusula⁶, sí parecer claro que su elaboración no se haya en las fuentes jurídicas romanas⁷. En éstas al no haber penetrado el dogma general sobre la eficacia vinculadora de las promesas, no puede encontrar excepción el principio de la condicionalidad de los vínculos consensuales a la persistencia de un estado de hecho determinado⁸. El Derecho romano, por tanto, pasó por alto esta doctrina en los términos de extensión que posteriormente obtuvo y con la que actualmente se aplica. No obstante, existen algunas proposiciones y explicaciones de contenido moral y no jurídico que en cierto modo parecen plantear el problema⁹, pero no aparece una

3 “Contractus qui habent tractum successivum vel dependentiam de futuro rebus sic stantibus intelliguntur”.

4 Cfr. LENEL, La cláusula “rebus sic stantibus”, R.D.P. (1923), p.202.

5 Sin embargo la jurisprudencia suele hablar de que la cláusula “rebus sic stantibus” se aplica a los contratos de tracto sucesivo. Así, entre otras, las Sentencias de 28 de enero de 1970, de 28 de noviembre de 1985, 14 de mayo de 1987 y 23 de marzo de 1988. Únicamente es cierto -como afirma Albaladejo- que en tales contratos es donde más frecuentemente se producirá el desequilibrio, pero bastará solamente que entre la celebración y el cumplimiento medie tiempo en el que sea posible una alteración de circunstancias. Cfr. ALBALADEJO, Derecho Civil, II-1 (Barcelona 1994), p.442.

6 Sobre las distintas teorías en cuanto al origen de la misma, Cfr. OSTI, La clausola “rebus sic stantibus”, Riv.dir.civ. (1912), p.10; PFAFF, Die Clausel “rebus sic stantibus”, en Festschrift für Unger (Stuttgart 1898), p.1; OSTI, Clausola “rebus sic stantibus”, en Scritti giuridici (Milano 1973), p.534 y s.

7 No obstante algunos autores opinan lo contrario; cfr. BARSANTI, Risolubilità dei contratti a lungo termine per il successivo mutamento dello stato di fatto, en Arch.Giur. (1899), p.28 y s.; COSSIO Y CORRAL, Instituciones de Derecho Civil, I (Madrid 1988), p.335 y 336.

construcción jurídica ni aún en el último derecho justinianeo¹⁰. Posteriormente, estas explicaciones y proposiciones de contenido moral que recogían los tratados romanos pasan a los escritos de los filósofos escolásticos, por haberlos acogido éstos de los postulados de la filosofía estoica penetrando en el campo del derecho por la inmediata influencia que ejerció la filosofía escolástica sobre las fuentes canónicas¹¹. Es en la obra de los canonistas donde la doctrina de los efectos del cambio de circunstancias ha sido afirmada y desarrollada por los juristas, siendo aplicada comúnmente por los Tribunales eclesiásticos¹².

El primer indicio de la cláusula "rebus sic stantibus" en las fuentes canónicas, se haya en la segunda parte del Decreto de Graciano¹³ que establece los límites en los cuales el incumplimiento de la promesa no constituye en culpa al incumplidor.

El ejemplo más claro se encuentra en BALDO¹⁴; que acoge en términos muy generales el principio siguiente: las declaraciones de voluntad deben entenderse hechas "rebus sic stantibus".

8 TERRAZA MARTORELL, Modificación y resolución de los contratos por excesiva onerosidad o imposibilidad en su ejecución. Teoría de la cláusula "rebus sic stantibus" (Barcelona 1951), p.67.

9 Así, en CICERON (libro I, capítulo X, "De Officiis"), que lleva la rúbrica "La justicia de nuestra acción depende muchas veces de las circunstancias. Casos en que está uno dispensado de cumplir las palabras o promesas", se lee: "En proporción que varían las circunstancias se mudan también las obligaciones y no siempre son las mismas. Porque puede ocurrir alguna promesa o convención cuyo cumplimiento no sea útil o a quien la hizo o a quien fue prometida... Si estoy llamado a defender en el foro un negocio y mi hijo cae gravemente enfermo, no tengo obligación de ir a defender el negocio". Más tarde, SENECA (libro IV, capítulo 35, "De beneficiis", dice así: "Prometí hacer algún beneficio; entendiéndose que lo he de hacer, no ofreciéndose algún accidente que me impida el hacerlo; porque en el caso de que la Patria me mande que dé a ella lo que a otro tenía prometido ¿qué puedo hacer?. Y si sucede promulgarse una Ley que prohíbe lo que yo prometí a mi amigo, ¿cómo lo podré cumplir?. Todas las cosas deben quedar igual como estaban al dar la palabra para que cumplas la palabra prometida; si por ejemplo yo te prometo mi asistencia legal y después resulta que la acción que tú quieres intentar es dirigida contra mi padre; si yo prometo acompañar a alguien en un viaje, y posteriormente llega la noticia que los ladrones hacen inseguro el camino; si yo prometo asistirte, pero en tanto se enferma mi hijo o mi mujer es objeto de los dolores del parto, en todos estos casos el "oficium" no me obliga a mantener la palabra que he dado". Cfr. OSTI, Clausola "rebus sic stantibus", en Scritti giuridici (Milano 1973), p.533 y s.

10 Por el contrario, considera Carbonnier que la Compilación justiniana ya ofrecía materiales para elaborar esta doctrina: D. 12, 4, 8 (efecto del divorcio sobre las capitulaciones matrimoniales); D. 12, 4, 8 (alusión a una condición tácita "si in eadem causa maneat"); C. 8, 56, 8 (revocación de donaciones por superveniencia de hijos). Cfr. CARBONNIER, Derecho Civil, II-2 (Barcelona 1971), p.533.

11 No es extraño, pues, que de la filosofía estoica -tantas veces inserta en la escolástica- fuera recogida por SANTO TOMAS DE AQUINO en el libro II, 2, qu. 110, a. 3 de la Summa Theologica, donde se reproduce la tesis de Séneca al decir que para que uno esté obligado a cumplir lo que prometió se requiere que nada se haya cambiado: por el contrario, ni mintió al prometer, porque prometió lo que tenía en la mente supuestas las condiciones debidas; ni tampoco falta a la palabra no cumpliendo lo que prometió, ya que no persisten las mismas condiciones. Por consiguiente, el Apóstol tampoco mintió, al no ir a Corinto, a donde había prometido ir, como se dice en la II a los Corintios, Capítulo I, debido a los impedimentos que sobrevinieron. Cfr. OSTI, o. c. nota 9, p.535.

12 Cfr. BONNECASSE, Supplement al Traité Theorique et Pratique de Droit Civil de Baudry-Lacantinerie, III (Paris 1926), p.26 y s.

13 GRACIANO, c. 14, ne quis, XXII, qu. 2 "Lo que no tiene un doble cariz no se debe llamar mentira, verbigracia: como si se confía a uno un puñal y promete devolverlo al pedirlo el que se lo entregó, si enfurecido el dueño exige su puñal está claro que no se lo han de devolver, no sea que se mate él o asesine a otro, hasta que haya recobrado la serenidad. Este por tanto no es el mentiroso, porque aquél a quien confió el puñal cuando prometía que se lo entregaría si lo pedía, no creía que se lo podía pedir enfurecido. Se ve claramente que no es culpable".

14 BALDO, In decretalium volumen commentaria (Venetiis 1595), fol.256.

Esta doctrina parece haber sido conocida en la Edad Media solamente en Italia¹⁵; posteriormente, podemos verla durante el siglo XVI discutida y aplicada en España¹⁶, Francia y Saboya¹⁷.

Más tarde, durante la segunda mitad del siglo XVII hasta los finales del siglo XVIII, existieron nuevos intentos tendentes a establecer una elaboración técnica de la cláusula “rebus sic stantibus”, principalmente por autores alemanes y holandeses (escuela de Derecho Natural racionalista)¹⁸. Con estos autores la cláusula toma un verdadero cuerpo, y es recogida en los textos de la precodificación alemana¹⁹. Sin embargo, cayó en olvido a últimos del siglo XVIII. Ni las guerras napoleónicas, ni el bloque continental, influyeron para que de nuevo fuera actualizada. No la recogió Savigny ni la mayoría de los tratadistas de pandectas del siglo XIX. Es cierto que en 1850 Windscheid expone su tesis de la “Voraussetzung” (presuposición), pero ésta tampoco es acogida, al terminar el siglo pasado, por el Código civil alemán²⁰. Tampoco las legislaciones y demás Códigos civiles, promulgados en el siglo XIX, época de gran estabilidad económica y social, llegaron a ocuparse de este problema²¹. Pero la primera guerra mundial dió origen al resurgimiento de la teoría, por las graves consecuencias y repercusiones económico-sociales que produjo.

En Alemania fue básica, en este sentido, la sentencia del R.G. de 21 de septiembre de 1920, que reconoce la cláusula como instituto jurídico, pero con ciertas limitaciones²².

En Italia, con motivo del referido conflicto bélico, surge el decreto luogotenenziale de 27 de mayo de 1915 que considera a la guerra como motivo de exonera-

15 En esta época, donde únicamente aparecen referencias a la misma es en autores italianos tales como Bartolomeo de Brescia, Bernardo de Parma, Accursio, Bartolo... Cfr. OSTI, o.c. nota 9, p.535 y s.

16 Es interesante destacar el siguiente supuesto a título de ejemplo:

En el año 1566 la Universidad de la Ciudad de Tortosa convino con la Cofradía de Pescadores de la misma, que se obligaba a entregar a aquélla cada año unas determinadas cantidades de trigo y de aceite por un precio que consistía en la otorgación de ciertos derechos que la Universidad cedió.

Años después la Cofradía se creyó lesionada porque subsistiendo la obligación de entregar las cantidades pactadas de trigo y aceite, en virtud de nuevas circunstancias los derechos entregados en compensación resultaban irrisorios, y sometida la cuestión a los Tribunales por sentencias de 31 de enero de 1600 y 1 de julio de 1601 fue fallada según la demanda de la Cofradía, fundándose en que en los años que habían transcurrido desde 1566 a 1600, los precios de los aperos y herramientas y el de los víveres habían aumentado desmesuradamente, y que, en consecuencia, cumplían dejando de entregar el trigo y el aceite convenidos y pagando en compensación a la Universidad su valor, computado por el que tenían sus medidas unitarias al cerrar el trato.

17 Cfr. TERRAZA MARTORELL, o.c. nota 8, p.75.

18 Dentro de esta corriente destacan autores como Grocio, Puffendorf, Coccejo, Kopp, Eberhard... Cfr. OSTI, o.c. nota 9, p.543 y s.

19 Ejemplo de ello lo ofreció el “Codex Maximilaneus Bavaricus civilis” de 1756: “Puesto que todas las obligaciones contienen en sí tácitamente la cláusula “rebus sic stantibus”, sin embargo no deben ser transformadas por el cambio de las cosas objeto de la obligación sino cuando se den tres requisitos, etc” (IV 15 §.12). Las últimas palabras denotan ya las limitaciones. El Derecho territorial general de los Estados Prusianos de 1794, establecía incluso que “por regla general la alteración de las circunstancias no permite negar el cumplimiento de un contrato”; por tanto, considera excepcional la aplicación de la “cláusula”.

20 VON MEHREN, The Civil Law System (New Jersey 1957), p.737.

21 DIEZ-PICAZO, Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, II (Madrid 1993), p.874.

22 HEDEMANN, Tratado de Derecho Civil, III (Madrid 1968), p.149.

ción del cumplimiento de las obligaciones contractuales, no sólo en el caso de que hiciera imposible el referido cumplimiento, sino también, y en esto consiste la innovación, para las situaciones en que la ejecución de la prestación resultara demasiado onerosa²³.

En Francia aparece la Ley Faillot de 21 de enero de 1918, que dispuso que los contratos podían ser rescindidos por cualquiera de las partes, si, a causa del estado de guerra, el cumplimiento de los mismos causaba un perjuicio que sobrepasara con mucho las previsiones que pudieran haberse tenido en la época del contrato²⁴. Esta ley probablemente tuvo su origen en algunas decisiones del Consejo de Estado, entre las cuales se encuentra el famoso caso del gas de Bordeaux de 30 de marzo de 1916, en el cual dicho organismo aplicó la teoría objeto de este estudio, a causa de la formidable alza en el precio del carbón, que arruinaba a la Compañía de gas, si no se le permitía alterar el precio del suministro del mismo.

El periodo comprendido entre la primera y segunda guerra mundial; así como, el tiempo que siguió a la segunda gran guerra, fueron también épocas de bastante inestabilidad económica. Todo ello ha dado lugar a un amplio desarrollo de la cláusula, sobre todo, a manos de la doctrina científica y de la jurisprudencia de los Tribunales.

IV. NATURALEZA

Para determinar la naturaleza jurídica de la "rebus sic stantibus", los autores han dado múltiples explicaciones, pero a efectos simplificadores y atendiendo a su importancia, me limitaré a recoger las opiniones más importantes:

a) Presunción legislativa.- Esta tesis supone la existencia en el contrato de una norma, aunque no figure escrita. Esta constancia no quita a la cláusula "rebus sic stantibus" su carácter de presunción "iuris tantum", pues representa un beneficio renunciable por la libertad de contratación y admitirse en el ordenamiento jurídico los contratos aleatorios. Ahora bien, tal renuncia sólo es apreciable si realmente existe, y, por tanto, no se puede generalizar su alcance y utilizarla como argumento en contra de la aplicabilidad de esta cláusula²⁵. A esta explicación se le ha objetado la carencia de una base legal suficiente para sustentarla.

b) Principio general del derecho.- Los autores que defienden esta orientación se amparan en la consideración de que la "rebus sic stantibus" es una secuela del principio de la buena fe contractual²⁶. Por consiguiente, su valor es indiscutible, haya logrado o no el reconocimiento jurisprudencial. Los principios jurídicos se aplican independientemente de que un Tribunal los haya recomendado como tales. Por eso

23 Cfr. GIOVENE, L'impossibilità della prestazione e la "sopravvenienza" (Padova 1941), p.135 y s.

24 Sobre la Ley Faillot véase la aportación de LALOU al Travaux de la Semaine internationale de droit sobre La Révision des contrats par le juge (Paris 1937), p.45 y s.

25 Cfr. LLUIS Y NAVAS BRUSI, La llamada cláusula "rebus sic stantibus" como delimitadora del alcance del principio de que los pactos han de ser observados, R.G.L.J. (1956), p.407.

26 VALLET DE GOYTISOLO, Panorama del Derecho Civil (Barcelona 1963), p.211; GOMEZ-FERRER, Algunas consideraciones en torno a "rebus sic stantibus" en Derecho interno e internacional, R.D.N. (1970), p.109.

es inaceptable toda definición de principio jurídico que considere esencial el reconocimiento jurisprudencial. En otros términos, que es inexacto concebir los principios generales del Derecho como reglas jurisprudenciales, creadas por el Juez. Un principio general es una norma jurídica, no escrita, pero norma jurídica. La fluidez de su aplicación es la propia de una norma. El hecho de que su aplicación sea subsidiaria no comporta el que su inserción en la vida jurídica sea difícil.

Tampoco son, dichos principios, consecuencia de las disposiciones legales, sino que al informar las normas del ordenamiento, las convierten en unidad orgánica. Por ello este principio concreto de la buena fe, no nació en modo alguno con su consagración en el artículo 7 del C.C., ni resultaría derogado por simple derogación de aquel precepto.

Al existir con independencia de su reconocimiento legal e incluso jurisprudencial, no puede afectar a su vigencia como norma las vicisitudes de los textos legales que hayan podido consagrarle total o parcialmente²⁷.

Ahora bien, los principios generales, por constituir derecho objetivo, deben ser aplicados de oficio por los Tribunales; mientras que para emplear la doctrina de la cláusula “rebus sic stantibus” ha de ser pedida su aplicación a los Tribunales.

c) Condición tácita, implícita o sobreentendida.- Esta concepción supone que los sujetos al perfeccionar el negocio jurídico limitan su declaración de voluntad, en virtud de cuya limitación los efectos jurídicos del negocio se hacen depender de un acontecimiento incierto. En tal caso, se dice, por brevedad, que el negocio es condicional pero realmente no es el negocio, sino la producción de sus efectos la que se halla “sub conditione”²⁸. Con la palabra condición se designa no sólo la limitación establecida, sino también el acontecimiento incierto del que se hace depender los efectos del negocio.

Por otra parte, la presencia de la cláusula condicional, salvo si ha sido taxativamente indicada, se deduce del carácter intrínseco del hecho al que se subordina el vigor del negocio, es decir, la aparición de circunstancias imprevisibles que produzcan una grave alteración de los motivos que dieron lugar a la conclusión del negocio jurídico. He ahí, su carácter tácito o, como establece nuestro Tribunal Supremo, su índole implícita o sobreentendida²⁹.

Ahora bien, la condición tiene, por regla, eficacia retroactiva; esto es, los efectos del negocio, si la condición es suspensiva, se consideran producidos “ex tunc” (desde entonces), desde el momento en que se realizó el negocio; si es resolutoria, la extinción, como si jamás hubieren sido producidos. Sin embargo, la “rebus sic stantibus” adolece de tal característica pues opera normalmente en contratos de ejecución diferida o celebrados a largo plazo produciendo sus efectos “ex nunc” (desde ahora) y no “ex tunc”

27 GONZALEZ PEREZ, El principio general de la buena fe en el Derecho Administrativo (Madrid 1983), p.120.

28 ALBALADEJO, El negocio jurídico (Barcelona 1958), p.231 y s.

Pero, conviene aclarar que la eficacia retroactiva es característica de la condición pero no requisito esencial de la misma. Pues, si bien, el artículo 1120 del Código civil en su párrafo primero al referirse a las condiciones suspensivas establece que "los efectos de la obligación condicional de dar, una vez cumplida la condición, se retrotraen al día de la constitución de aquella". En el párrafo último del mismo artículo se afirma que "en las obligaciones de hacer y de no hacer los Tribunales determinarán, en cada caso, el efecto retroactivo de la condición cumplida". En este segundo párrafo se deja el efecto retroactivo en manos de los Tribunales lo que implica que tal característica no es esencial en la condición.

Incluso en el supuesto del párrafo primero del artículo 1120, es decir, en el caso de las obligaciones de dar es discutible que la Ley haya pretendido que el acreedor sea considerado dueño de la cosa desde el día en que quedó constituida la obligación de dar sometida a condición suspensiva, ya que puede afirmarse que en los que se refiere al momento transmisivo del dominio o derecho real que implique posesión no hay retroacción, porque en nuestro Derecho positivo tal traslación no se produce por el sólo efecto del consentimiento, sino a tenor de lo que disponen los artículos 609 y 1095 del Código civil, es decir, mediante la yuxtaposición de dos elementos: el contrato antecedente o causa remota también llamado título; y el traspaso posesorio, que será la causa próxima o modo de adquirir. Por ello, la adquisición de la cosa por parte del acreedor se producirá con la entrega de la misma y no en el momento en que se constituyó la obligación.

Por otra parte, cuando la condición es resolutoria, si se trata de obligaciones de dar, los interesados deberán restituirse lo que hubieran percibido conforme a lo que establece el párrafo primero del artículo 1123 del Código civil, esto es, la resolución se produce con efectos retroactivos volviendo las cosas al estado que tenían al contraerse la obligación. Pero si se trata de obligaciones de hacer o de no hacer, el

29 Así la S.T.S. de 14 de diciembre de 1940 manifestaba que la teoría jurídica -tan equitativa como necesitada de aplicación muy cautelosa- que supone implícita en los contratos la cláusula "rebus sic stantibus"... También la S.T.S. de 16 de junio de 1983 establece las mismas consecuencias: "Aún con todos los reparos y cautelas que los tiempos, las circunstancias y los casos concretos imponen o aconsejan ponderar en la aplicación de la cláusula "rebus sic stantibus", tanto los tribunales como esta Sala han admitido y admiten la misma como solución justa de los problemas planteados, si bien con la exigibilidad de ciertos presupuestos y requisitos, entre ellos el de la concurrencia de hechos o acontecimientos imprevisibles e imprevistos por las partes, y de tal entidad o enjundia que puedan provocar el desequilibrio de las prestaciones básicas del contrato como fundantes de la justa reciprocidad de los intereses en juego; pero cuando esas circunstancias no aparecen, bien porque la desigualdad sobrevenida no traspase los límites tolerables para la economía contractual, ora porque las partes previeron o asumieron anticipadamente los riesgos, es evidente que los tribunales han de sopesar e incluso respetar esa previsión como integrante del negocio o contrato, como cláusula expresa que invalida la implícita "rebus sic stantibus". De igual modo, se pronuncia la S.T.S. de 6 de octubre de 1987: tanto la aplicación de la implícita cláusula "rebus sic stantibus" como la teoría más subjetiva de la quiebra o desaparición de la base del negocio, como la de la equivalencia de las prestaciones, o de la equidad al amparo del art.3º-2 del C.C., no son sino distintos mecanismos que la jurisprudencia y la técnica doctrinal utilizan para enmendar el pretendido desequilibrio producido en el cumplimiento del contrato a lo largo del tiempo en que, en forma continuado, haya de producirse. En este sentido, vid. SANCHEZ GONZALEZ, Alteraciones económicas y obligaciones contractuales: la cláusula "rebus sic stantibus" (Madrid 1990), p.11.

Código no formula en términos tan absolutos el principio de la retroactividad, estableciendo que se observará lo dispuesto en el párrafo último del artículo 1120, o sea, que los Tribunales determinarán en cada caso el efecto retroactivo de la condición cumplida.

De todo lo expuesto se extrae la conclusión de que la retroactividad no es característica esencial de la condición, por lo que salvado este obstáculo se puede mantener que la cláusula “rebus sic stantibus” consiste en una condición tácita de resolución o modificación del contenido del contrato. El posible efecto retroactivo de la condición se salvará porque la presunta voluntad de las partes al contratar ha excluido tal efecto.

V. FUNDAMENTO

Dentro de este epígrafe examinaré los principales fundamentos jurídicos que la doctrina ha encontrado a la cláusula.

A) *Caso fortuito*

Al no existir en nuestro Código civil una disposición que con carácter general autorice o prohíba la resolución o modificación del contrato por alteración sobrevenida, imprevisible y extraordinaria de las circunstancias, algunos autores han considerado que para aplicar la cláusula “rebus sic stantibus” de un modo general en nuestro derecho, hay que recurrir al artículo 1105 del Código civil mediante una interpretación más amplia del concepto clásico que en él se da del caso fortuito.

Entre estos autores destaca el planteamiento de Díaz Cruz que considera que los jueces deben dar cabida a la teoría de la cláusula dentro del ámbito del artículo 1105 del Código civil, es decir, ampliando el concepto del caso fortuito.

Para lograr esto ni siquiera hay que reforzar la letra del referido precepto, puesto que el cambio de las circunstancias ambientales, por lo general, no es previsible al momento de concretarse el pacto o contrato, ni puede evitarse. Si éstos son los requisitos que exige el art. 1105 para que se produzca el caso fortuito -continúa Díaz Cruz-, dándose los mismos en la “rebus sic stantibus”, resulta factible acoger en su seno la aplicación de la cláusula³⁰.

Esta teoría formulada anteriormente por Fritza y Kish³¹ fuera de nuestras fronteras ya había sido refutada por Lenel, objetándole, una clara diferencia entre cumplimiento exorbitante y cumplimiento imposible. En el contrato imposible el deudor no puede cumplir y queda libre “ipso iure” de sus obligaciones y de su derecho a la contraprestación. En el exorbitante, el deudor puede cumplir y en caso de hacerlo no renuncia a la contraprestación³². En España, Villar Palasí afirmó que la doctrina defen-

30 DIAZ CRUZ, La cláusula “rebus sic stantibus” en el Derecho privado, R.G.L.J. (1946), p.552. En sentido análogo se pronuncian SANCHEZ JIMENEZ, El riesgo imprevisible en la vida del Derecho privado (Madrid s.a.), p.30 y s. y TERRAZA MARTORELL, o.c. nota 8, p.160.

31 Die Wirkungen der nachträglich eintretenden Unmöglichkeit der Erfüllung (1900) p.12 y s.

32 LENEL, o.c. nota 4, p.195.

dida por Díaz Cruz no puede encontrar apoyo en nuestro Derecho positivo, toda vez que la imposibilidad de la prestación normalmente no es absoluta, sino meramente onerosa o con desequilibrio económico fundamental, y por otra parte, el caso fortuito es absolutamente imprevisible, y por el contrario, el supuesto de revisión es previsible normalmente y su no inclusión en el contrato como condición obedece a la falta de previsión de los contratantes³³. La sentencia del Tribunal Supremo de 5 de enero de 1923 negó la equiparación entre dificultad y caso fortuito. También, Castán en un comentario sobre esta sentencia afirmó que es máxima reconocida de doctrina y de jurisprudencia que la dificultad no debe nunca considerarse como caso fortuito³⁴. Sin embargo, la S.T.S. de 9 de noviembre de 1949, equipara, en los supuestos de riesgo imprevisible, la prestación exorbitante a la de imposible cumplimiento, interpretando entonces que el art.1105 se refiere a sucesos totalmente insólitos y extraordinarios que, aunque no imposibles físicamente, y, por tanto, previsibles en teoría, no son de los que puede calcular una conducta prudente, atenta a las eventualidades que el curso de la vida permite esperar.

En realidad, esta doctrina de subsumir la "rebus sic stantibus" en el caso fortuito fue una solución de emergencia que fue llevada a la práctica en la Alemania posterior a la primera guerra mundial. Ante las dificultades de cumplimiento que planteaban los contratos de suministros a largo plazo durante aquel periodo, los juristas buscaron una salida cómoda al perjudicado que evitara el cumplimiento o entrega de su prestación. Para ello ninguna solución les pareció más fácil y mejor que la de equiparar la prestación exorbitante a la imposibilidad absoluta de cumplimiento, nacida del caso fortuito. Por lo que la noción del caso fortuito vendría a comprender, además de la imposibilidad absoluta, una imposibilidad relativa, originada en la mayor o menor onerosidad de la prestación.

Es obvio que fundamentar la "rebus sic stantibus" en el caso fortuito choca con el requisito que ha de producirse, para que exista caso fortuito, de imposibilidad absoluta. La excesiva onerosidad o prestación exorbitante no implica sino una imposibilidad relativa, específica del deudor, que se traduce en la circunstancia de que la ejecución de la obligación le sea más onerosa que lo previsto. Por lo que apoyar la doctrina de la cláusula en la regulación del caso fortuito resultaría bastante complicado³⁵.

B) Error

Se ha querido aplicar la teoría del error como vicio de la voluntad, a la alteración de las circunstancias, al afirmar que dicha alteración evidencia un error en las previ-

33 VILLAR PALASI, Un dictamen del Consejo de Estado sobre aplicación de la cláusula "rebus sic stantibus" en un supuesto de expropiación forzosa, A.D.C. I (1948), p.543 y s.

34 CASTAN TOBEÑAS, Comentarios a la Jurisprudencia Civil y Mercantil del Tribunal Supremo, R.D.P. (1923), p.365 y s.

35 Sobre las diferencias entre excesiva onerosidad y caso fortuito, cfr. RUGGIERO, Instituciones de Derecho Civil, II-1 (Madrid 1931), p.137-138; BARASSI, Instituciones de Derecho Civil, II (Barcelona 1955), p.556; BRANCA, Instituciones de Derecho Privado (México 1978), p.300.

36 Cfr. GIOVENE, o.c.nota 23, p.107.

siones de las partes al concluir el contrato, que más tarde se pone de manifiesto al variar esas circunstancias³⁶, es decir, el fallo de las circunstancias previstas supondría la presencia de un error en el oferente o en el aceptante. En efecto, ningún operador económico se decidiría a cerrar el trato si conociera que no se darán las circunstancias previstas para el éxito de sus planes.

Se objeta a esta doctrina que la equivocación, en este supuesto, carece de trascendencia jurídica, y no sólo por referirse a circunstancias futuras -mientras que el error que constituye vicio del consentimiento versa sobre las presentes en el momento de manifestarlo, sino porque cada contratante asume el riesgo de su gestión y no puede poner a cargo del otro los propios errores de previsión al calcular la economicidad del negocio, esto es, existe un riesgo aceptado por las partes, debiendo sufrir cada uno el riesgo que aceptó³⁷.

Nuestro Tribunal Supremo ha establecido al respecto que la cláusula “rebus sic stantibus”, y todas aquellas fórmulas, más o menos análogas, que pretenden respetar el equilibrio inicial del contrato y mantener los presupuestos que le sirvieron de base, deben situarse en sede del cumplimiento de las obligaciones, y su presunta violación o quebrantamiento no pueden seguir la vía del error³⁸.

C) Causa

Se ha señalado también como fundamento de la cláusula “rebus sic stantibus” la doctrina de la causa, ya que para que un convenio tenga razón de ser -entienden sus defensores-³⁹ no basta con que la causa exista en el momento de su iniciación. Ha de acompañarle hasta su total perfección y ello presenta particular interés en los convenios de tracto sucesivo. Por ello advierte Lluís y Navas Brusí, paladín de esta doctrina, que precisamente la intervención de la cláusula se postula en situaciones en las cuales la causa originaria del contrato ha pasado a adolecer de dos defectos. De parte del deudor es nula, por inexistencia, porque falta una verdadera voluntad de contratar para el caso existente de hecho. De parte del acreedor, exigir el cumplimiento del convenio, en su forma primitiva, implicaría una inmoralidad, una causa injusta y, por tanto, nula⁴⁰.

También, Simone, en Italia, considera que si se entiende la causa del contrato como función económico-social para cada parte, la excesiva onerosidad para una de ellas determinará la falta de causa⁴¹. Si una vez que desaparece la causa, total o parcialmente, se intenta mantener la vigencia del negocio nos podríamos encontrar con un enriquecimiento injusto. Esto es en síntesis la idea que mantienen los que buscan el apoyo jurídico de la “rebus sic stantibus” en la doctrina de la causa.

37 Cfr. BELTRAN DE HEREDIA, El cumplimiento de las obligaciones (Madrid 1956), p.321; LACRUZ, Elementos de Derecho Civil, II-1 (Madrid 1994), p.537-538 y MORALES MORENO, El error en los contratos (Madrid 1988), p.93 y s.

38 Cfr. S.T.S. 12 de junio de 1984.

39 Cfr. RUGGIERO, o.c. nota 35, p.294; BORRELL y SOLER, Derecho civil vigente en Cataluña, III (Barcelona 1955), p.155.

40 LLUIS Y NAVAS BRUSI, o.c. nota 25, p. 383-384. Una posición similar se encuentra, con anterioridad, en TRAVIESAS, La causa en los negocios jurídicos (Madrid 1919), p.418 y s.

41 SIMONE, Ancora sulla soppravvenienza contrattuale nel Diritto positivo, Riv.dir.priv. (1940), p.34.

En contra de esta postura se aduce, con razón, que, si bien, la causa es uno de los elementos esenciales del contrato y su falta entrañaría la no producción de efectos del mismo⁴², no es menos cierto, que como requisito esencial para la creación del vínculo contractual, una vez cumplido su objetivo se agota su contenido; prolongar la eficacia del concepto de la concurrencia de la causa, más allá del momento creador del vínculo, es confundir los dos periodos en que se desenvuelve la vida de un contrato, por tanto, la falta de causa no cabe referirla más que al momento inicial⁴³.

En nuestro Derecho, tiene gran importancia, a este respecto, una sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1941 donde se expresa lo siguiente: "Se comprende que no se recurra por este Tribunal para fundamentar el artículo 1124 a la doctrina de la causa ya que se viene negando a aceptar la tendencia doctrinal hoy muy generalizada que prolonga la teoría de la causa más allá del momento de nacer el vínculo contractual, considerándola como un elemento inseparable de la obligación mientras esta dura".

D) Abuso del derecho

Se ha justificado, también, la doctrina básica de la cláusula, invocando el abuso del derecho. Así, cuando se exige, por el contratante a quien favorece la alteración de las circunstancias, el cumplimiento del contrato, tal cual se pactó, se está ante un caso de abuso de derecho al ser en tales condiciones injusto el ejercicio íntegro de éste.

Con anterioridad a la formulación dada en el nuevo Título Preliminar⁴⁴ de nuestro Código civil al abuso del derecho (artículo 7 apartado 2), era muy difícil justificar la "rebus sic stantibus" sustentándose en las condiciones exigidas por nuestra jurisprudencia para aplicar aquella figura⁴⁵, en concreto, el apartado c) de los requisitos establecidos por la sentencia de nuestro Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 1967 para apreciar abuso de derecho exigía inmoralidad o antisocialidad del derecho manifestada en forma subjetiva, cuando la actuación de su titular obedezca al deseo de producir un perjuicio a un tercero sin obtener un beneficio propio, es decir, a un "animus nocendi" o intención dañosa que carezca de una compensación equivalente. Es evidente que este requisito no se da en la cláusula "rebus sic stantibus" pues el acreedor al hacer uso del derecho que le concede un contrato recibe del deudor

42 Cfr. la S.T.S de 19 de diciembre de 1951 que establece que la inexistencia de cualquiera de los elementos esenciales del contrato y por ende de la causa, entraña un defecto insubsanable e imprescriptible. En el mismo sentido vid. S.T.S. de 30 de noviembre de 1961 y 24 de febrero de 1986.

43 Defensores de este criterio han sido, entre otros, CANDIL, La cláusula "rebus sic stantibus". Discurso de apertura de curso en la Universidad de Sevilla 1942 (Madrid 1946); BELTRAN DE HEREDIA, o.c. nota 37, p.332; DE MARTINI La eccessiva onerosità nell'esecuzione dei contratti (Milano 1950), p.396 y s.

44 Redacción dada por Decreto 1.836/1974 de 31 de mayo.

45 La S.T.S. de 28 de noviembre de 1967 señaló como requisitos para apreciar el abuso de derecho los siguientes: a) Uso de un derecho objetiva o externamente legal. b) Daño a un interés no protegido por una especial prerrogativa jurídica. c) Inmoralidad o antisocialidad del mismo manifestada en forma subjetiva, cuando la actuación de su titular obedezca al deseo de producir un perjuicio a un tercero sin obtener un beneficio propio, es decir, a un "animus nocendi" o intención dañosa que carezca de una compensación equivalente.

una contraprestación muy superior a la que en realidad esperaba, desde un punto de vista valorativo, cuando celebró el contrato y antes de que por circunstancias imprevistas y extraordinarias variasen las circunstancias que dieron lugar a su celebración.

Tras el Decreto 1836/1974, de 31 de mayo, por el que se sanciona con fuerza de ley el texto articulado del título preliminar del Código civil el planteamiento de nuestro Derecho sobre la figura del abuso del Derecho varió. Ya la Exposición de Motivos del referido Decreto estableció lo siguiente: “Se ha advertido cómo el tradicional principio de que la actuación del derecho propio no desborda la esfera de la licitud carece de validez absoluta en cuanto es posible un ejercicio conducente a la lesión de los derechos de otro y a la consiguiente ilicitud. Tal acontece cuando el ejercicio es abusivo o antisocial. Ambas hipótesis, sin perjuicio de diferencia de matices, permiten un tratamiento conjunto, porque siempre se parte del desbordamiento de los límites normales del ejercicio y del daño para tercero, si bien el hecho provocador de tal situación puede proceder tanto del dato subjetivo representado por la intención del agente -que no ha de consistir, sin embargo, en un comportamiento doloso y culposo, porque entonces se penetraría en la ilicitud por el cauce de la responsabilidad civil- como de otros datos de naturaleza distinta cuales son el objeto o las circunstancias concurrentes. Importa señalar como la consecuencia derivada de la sanción del abuso del derecho no queda reducida a la indemnización del daño. En su caso, procede adoptar también las medidas impeditivas de la persistencia en el abuso”.

Por su parte, el apartado segundo del artículo 7 quedó redactado con el siguiente contenido: “La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización”.

Tanto en la Exposición de Motivos del Decreto 1836/1974 como en el contenido del artículo 7 apartado segundo del Código civil, se puede encontrar base para justificar en esta figura jurídica a la cláusula “rebus sic stantibus”, ello, por la siguiente razón que extraigo de los actuales requisitos de esta figura jurídica:

1º.- Se deduce del texto legal la identidad o sinonimia entre las nociones de abuso del derecho y del ejercicio antisocial de los derechos. Esto implicaría la posibilidad de asumir en este primer requisito a la “rebus sic stantibus”, pues, si tras la celebración de un contrato inicialmente justo, este deviene excesivamente oneroso para una de las partes por una alteración de las circunstancias que dieron lugar a su celebración, el acreedor podría encontrarse en una situación de abuso de su derecho si exigiera al deudor una prestación superior desde el punto de vista valorativo, y no nominal, que la que él esperaba cuando celebró el contrato (iría en contra de la justicia distributiva).

2º.- Los actos de ejercicio de los derechos pueden ser abusivos o antisociales no sólo por la intención de su autor, sino también, con carácter objetivo, por sobrepasar manifiestamente los límites normales de ese derecho. A diferencia de la jurisprudencia sentada por nuestro Tribunal Supremo con anterioridad a la reforma del título preliminar de nuestro Código civil en el año 1974, ya no es necesario que la actuación del titular de un derecho obedezca al deseo de producir un perjuicio a un tercero sin obtener un beneficio propio ("animus nocendi") para que exista una actuación abusiva por el mismo. Ahora, bastará, con carácter objetivo, que el titular de un derecho sobrepase manifiestamente sus límites normales. Lógicamente si un acreedor compele al deudor a realizar, en virtud de un contrato celebrado con anterioridad, su contraprestación cuando desde un punto de vista valorativo, y no nominal, sabe que la contraprestación que ha de recibir es muy superior a la que él esperaba cuando contrató, podría encontrarse más allá del límite normal de su derecho. Al igual que en el requisito expuesto en el punto anterior, la "rebus sic stantibus" tendrá cabida a efectos de fundamentación en este supuesto.

3º.- El abuso o el ejercicio antisocial de los derechos puede cometerse lo mismo por acción que por omisión. Este requisito tampoco ofrece ninguna dificultad a la "rebus sic stantibus" para poder fundamentarse en la figura del abuso del derecho.

4º.- Finalmente, se considera como requisito la idea de que el acto abusivo o antisocial, para serlo, debe producir daño para tercero. Sin embargo, me inclino por pensar, con relación a este extremo, que el daño no es factor esencial de la idea de abuso, sino sólo un presupuesto del efecto indemnizatorio⁴⁶.

E) Equidad

Alguno invoca la equidad como base jurídica de la "rebus sic stantibus", ya que a su amparo procederá modificar las estipulaciones cuando su aplicación estricta destruya el equilibrio entre las prestaciones⁴⁷.

En Italia, Betti consideró, que, partiendo de la base de que las relaciones del Derecho de obligaciones tienen su razón de ser en el principio de cooperación, y ajustándose a los imperativos de la fórmula adoptada por el artículo 1467 del Codice civile, encuentra la razón de la resolución del contrato, en caso de sobrevenida onerosidad excesiva de la prestación, en una exigencia de equidad, entendida como equidad de la cooperación. "No es -dice Betti- admisible una cooperación sino sobre un plano de igualdad y reciprocidad entre los consociados, que tenga en cuenta de la que era, según una razonable previsión, la valoración comparativa del costo y del rendimiento, de aquello que constituía el peso, el sacrificio, la carga económica de la prestación en parangón con la ventaja correspondiente, de aquella que era la glo-

⁴⁶ Esta última postura ya fue defendida por DIEZ-PICAZO, El abuso del derecho y el fraude de la ley en el nuevo Título Preliminar del Código civil y el problema de sus recíprocas relaciones, en Documentación Jurídica 4 (1974), p.1.333.

⁴⁷ En sentido análogo se pronunciaron LLUIS Y NAVAS BRUSI, o.c. nota 25, p.387; SANCHEZ DEL VALLE, Sugerencias a la cláusula "rebus sic stantibus", R.C.D.I. (1954), p.262 y s.; BELLO JANEIRO, Comentario a la S.T.S. de 6 de noviembre de 1992, C.C.J.C. 30 (1992), p.1.024.

bal economía del ajuste de intereses previsto en el contrato... La “ratio iuris” del remedio a la sobrevenida excesiva onerosidad no se debe buscar ni en una voluntad marginal, ni en la base del negocio, ni exclusivamente en el elemento causal, y sí en una exigencia de equidad en la cooperación entre deudor y acreedor en cuanto a la distribución de los riesgos que sobrepasan el área normal del contrato”⁴⁸.

Para Messineo, la equidad no es el fundamento de la excesiva onerosidad sino más bien el criterio y la medida del remedio porque el remedio principal es, al menos para el contrato con prestaciones recíprocas, la resolución. La equidad puede considerarse como razón de política legislativa que ha inspirado esos remedios, pero no es su razón técnico-jurídica. Como razón técnico-jurídica, sería indeterminada y, a la vez, demasiado genérica para poder ser atendible⁴⁹.

Nuestro Código civil contempla la equidad en el artículo 3-2º que dice: “La equidad habrá de ponderarse en la aplicación de las normas, si bien las resoluciones de los Tribunales sólo podrán descansar de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita”. Así pues, en dicho precepto colocado en el capítulo segundo (aplicación de las normas jurídicas) del título preliminar, no parece que sea considerada la equidad en función de fuente de Derecho, al servir únicamente como regla cuando exista una remisión al criterio de equidad desde dentro del propio sistema, y no en determinados casos. Por otro lado, la advertencia de que “sólo podrán descansar las resoluciones de los Tribunales de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita”, no es un mandato que surja del artículo 3-2º, sino de la ley que expresamente permite la referencia a la equidad⁵⁰.

De lo expuesto puede concluirse la dificultad que ofrece el fundamentar la “rebus sic stantibus” en el artículo 3-2º del Código civil. Para que ello fuese posible sería necesario una norma que expresamente permitiera descansar la cláusula en la equidad. Es clara, en este sentido, la doctrina de nuestro Tribunal Supremo al mantener que ha de tenerse en cuenta que no puede autorizarse la utilización (de la equidad) sin otra apoyatura, frente a los claros términos de un contrato, que la de un principio abstracto cuya eficacia el texto del artículo 3 del Código condiciona, cuando es argumentado en manera exclusiva, a la expresa permisividad de la ley⁵¹.

48 BETTI, *Teoria generale delle obbligazioni*, I (Milano 1953), p.194 y s.49 MESSINEO, *Doctrina general del contrato*, II (Buenos Aires 1952), p.395.

50 En relación con la frase del artículo 3º-2 “... las resoluciones de los Tribunales sólo podrán descansar de manera exclusiva en ella (la equidad) cuando la ley expresamente lo permita”, es importante destacar la opinión de PINTO RUIZ, *Sentido de la equidad en el título preliminar del Código civil*, en *Ciclo de Conferencias sobre el Nuevo Título Preliminar del Código civil* (Barcelona 1976), p.166, que advierte que esta frase es peligrosa e impropia porque la equidad no es una norma substantiva, ni siquiera un principio general de Derecho de carácter substantivo-normativo, sino más bien un principio directivo abstracto, que coloca la justicia del caso concreto como una finalidad jerárquicamente primordial a la que se subordinan los medios.

51 Cfr. S.T.S. de 19 de abril de 1985, de 6 de octubre de 1987 y 11 de octubre de 1988. Y, también, el comentario que CARRASCO PERERA hace a la S.T.S. de 19 de abril de 1985 en C.C.J.C. 8 (1985), p.2.581 y s. No obstante, la S.T.S. de 26 de julio de 1993 parece hacer descansar la cláusula “rebus sic stantibus” en la equidad.

F) Buena fe

Ya Von Thur afirmaba que el Derecho moderno reconoce como principio general y decisivo en todo el campo de las obligaciones la buena fe; de la idea de la buena fe se deriva el que los contratos hayan de interpretarse, no por su sentido literal, sino del modo como las partes entendieron o debieron entender las palabras empleadas y el que pueden cancelarse o reducirse las obligaciones del deudor cuando, por efecto de una total transformación de las circunstancias, fuese irracional e inadmisibles mantener al deudor atado a su palabra⁵². En efecto, es contrario a la "bona fides" obligar al deudor a respetar el contrato cuando las condiciones se han modificado de tal manera que caso de cumplirlo no obtendría contraprestación alguna u obtendría una contraprestación insignificante⁵³.

Posteriormente, Larenz apuntaba que el principio de la buena fe implica que cada uno debe guardar fidelidad a la palabra dada y no defraudar la confianza o abusar de ella ya que ésta forma la base indispensable de todas las relaciones humanas. La protección de la buena fe y el mantenimiento de la confianza forman la base del tráfico jurídico y en particular de toda vinculación jurídica individual⁵⁴.

La razón de estas afirmaciones radica en el párrafo 242 del B.G.B. que declara que la buena fe informa al derecho en general.

Tanto en Italia como en Francia el principio fundamental que domina el cumplimiento de la prestación contractual es la ejecución de ésta según la buena fe⁵⁵. En España, la formulación general de la buena fe contractual se haya recogida en el artículo 1258 del Código civil, al decir que los contratos no sólo obligan a 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". Es indudable que este precepto del Código civil, destaca el aspecto objetivo o de norma que en él tiene la buena fe⁵⁶.

La enumeración del artículo 1258 de nuestro Código civil junto a los pertenecientes a Códigos de diferentes países europeos, nos sirve como punto de partida para señalar que el principio "rebus sic stantibus" tiene su fundamento en la buena fe. La buena fe exige que la reciprocidad de las prestaciones no sólo sea formularia y aparente, sino económica y real, en los contratos bilaterales, esto es, exige la

52 Cfr. VON THUR, La buena fe en el Derecho romano y en el Derecho actual, R.D.P. (1925), p.337 y s.

53 VON THUR, Tratado de las obligaciones, II (Madrid 1934), p.140-141.

54 LARENZ, Derecho de obligaciones, I (Madrid 1959), p.142. El Tribunal Supremo en Sentencia de 16 de noviembre de 1979 se pronuncia también en este sentido, al establecer que en toda relación jurídica en su relevancia objetiva, que es la esencia indagadora de la voluntad reflejada en el consentimiento, lo fundamental a proteger es la confianza, ya que el no hacerlo es atacar la buena fe, que ciertamente viene determinada por una coherencia de comportamientos en las relaciones humanas y negociables, toda vez que cuando unas determinadas personas, dentro de un convenio jurídico, suscitado con su conducta, no deben defraudar esa confianza suscitada, y es inadmisibles toda actuación incompatible con ella, por la sencilla razón de que, como ya viene dicho, la exigencia jurídica del comportamiento coherente está vinculada de manera estrecha a la buena fe y a la protección de la confianza.

55 Cfr. artículos 1.374-1.375 del Codice civile y 1.134 del Code francés.

56 Cfr. S.T.S. de 29 de enero de 1965.

corrección de una injusticia sobrevenida que incida en la relación contractual produciendo una grave desproporción entre las recíprocas prestaciones pactadas por las partes⁵⁷. Dentro de esta línea es de gran relevancia el análisis que hace Lacruz que pone, también, el acento en la idea de la buena fe del artículo 1258; pero no para considerar al contrato como un ente a se, desprendido de la intención de las partes y en busca del mayor equilibrio de intereses, sino, de acuerdo con la indudable voluntad del legislador y con el significado de los artículos 1901, 1255 y 1258 del Código civil, respetando el equilibrio subjetivamente establecido por las partes y poniendo a cargo de cada una el alea de cualquier cambio de circunstancias mientras la alteración de éstas no exceda de aquellos límites que tales contratantes o uno de ellos pudieron tener presentes en el momento de contratar, sin mengua de la buena fe⁵⁸. Nuestra jurisprudencia, sobre la base de la buena fe, parece dar carta de naturaleza a la cláusula “rebus sic stantibus”. Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 1962, que estimó una pretensión de reajuste o de elevación de una renta vitalicia, concertada en 1939 por transformación de un usufructo viudal, a consecuencia de la pérdida del valor adquisitivo del dinero, fundó, entre otras razones, su decisión en el art. 1.258 del Código civil y en las exigencias de la buena fe contractual considerada en sentido objetivo, afirmando que alterada la base del negocio, era una consecuencia necesaria de la buena fe el restablecimiento de la base contractual con reciprocidad real y equitativa de las obligaciones⁵⁹.

También la S.T.S. de 17 de enero de 1986 establece cuando se refiere al artículo 1258 del Código civil que este artículo impone la atribución de responsabilidad (“los contratos obligan al cumplimiento”) pero, y esto es importante, cuando no se trate de una onerosidad sobrevenida excesiva y ajena al cumplimiento contractual de las partes, pues no sería justo ni acomodado a la buena fe. En este sentido se pronuncia también la S.T.S. de 15 de mayo de 1986.

57 Entre los autores que basan la “rebus sic stantibus” en la buena fe se encuentran BONET RAMON, Código civil comentado (Madrid 1964), p.958; OSSORIO MORALES, Lecciones de Derecho Civil. Obligaciones y Contratos (Parte General) (Granada 1986), p.246; COSSIO Y CORRAL, Instituciones de Derecho Civil, I (Madrid 1988), p.336; ORDUÑA MORENO, Derecho de Obligaciones y Contratos (Coord. M^a R. Valpuesta) (Valencia 1995), p.311. En sentido análogo se ha pronunciado LASARTE, Principios de Derecho Civil, III (Madrid 1995), p.165.

58 LACRUZ, Elementos de Derecho Civil, II-1 (Madrid 1994), p.539.

59 Con anterioridad, la S.T.S. de 30 de junio de 1948 parece fundamentar la cláusula “rebus” en la buena fe contractual.

BIBLIOGRAFIA

- ALBALADEJO GARCIA: El negocio jurídico. Barcelona, 1958.
———: Derecho Civil, II-1. Barcelona, 1994.
- ARECHEDERRA ARANZADI: La equivalencia de las prestaciones en Derecho contractual. Madrid, 1978.
- ATTARD ALONSO: En torno a la cláusula "rebus sic stantibus". Valencia, 1956.
- BARASSI: Instituciones de Derecho Civil, II. Barcelona, 1955.
- BARSANTI: Risolubilità dei contratti a lungo termine per il successivo mutamento dello stato di fatto. Arch.Giur. per il, 1899.
- BELLO JANEIRO: Comentario a la S.T.S. de 6 de noviembre de 1992, C.C.J.C. 30 (1992).
- BELTRAN DE HEREDIA CASTAÑO: El cumplimiento de las obligaciones. Madrid, 1956.
- BETTI: Teoria generale delle obbligazioni, I. Milano, 1953.
- BRANCA: Instituciones de Derecho Privado. México, 1978.
- BONET RAMON: Código civil comentado. Madrid, 1964.
- BONNECASSE: Supplement al Traité Theorique et Pratique de Droit Civil de Baudry- Lacantinerie, III. Paris, 1926.
- BORRELL Y SOLER: Derecho Civil vigente en Cataluña, III. Barcelona, 1955.
- CANDIL: La cláusula "rebus sic stantibus". Madrid, 1946.
- CARBONNIER: Derecho Civil, II-2. Barcelona, 1971.
- CARRASCO PERERA: Comentario a la S.T.S. 19 abril 1985, C.C.J.C. 8 (1985).
- CASTAN TOBEÑAS: Comentarios a la Jurisprudencia Civil y Mercantil del Tribunal Supremo, R.D.P. (1923).
———: Derecho Civil Español, Común y Foral, III. Madrid, 1988.
- COSSIO Y CORRAL: Instituciones de Derecho Civil, I. Madrid, 1988.
- COSSIO MARTINEZ: Frustraciones y desequilibrios contractuales. Granada, 1994.
- DE CASTRO: El negocio jurídico. Madrid, 1991.
- DE MARTINI: La eccessiva onerosità nell'esecuzione dei contratti. Milano, 1950.
- DIAZ CRUZ: La cláusula "rebus sic stantibus" en el Derecho privado, R.G.L.J. (1946).
- DIEZ-PICAZO: Reflexiones sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo, R.D.P. (1964).
———: El abuso del derecho y el fraude de la ley en el nuevo Título Preliminar del Código civil y el problema de sus recíprocas relaciones. Documentación Jurídica 4 (1974).
——— Comentario a la S.T.S. de 27 de junio de 1984, C.C.J.C. 6 (1984).
——— Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, II. Madrid, 1993.
- FRITZA y KISH: Die Wirkungen der nachträglich eintretenden Unmöglichkeit der Erfüllung, 1900.
- GALGANO: Diritto Civile e Commerciale, II-1. Padova, 1990.
——— : El negocio jurídico. Valencia, 1992.
- GARCIA GOYENA: Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español, III-IV. Madrid, 1852.
- GIOVENE: L'impossibilità della prestazione e la "sopravvenienza". Padova, 1941.
- GOMEZ-FERRER: Algunas consideraciones en torno a "rebus sic stantibus" en Derecho interno e internacional, R.D.N. (1970).
- GONZALEZ PEREZ: El principio general de la buena fe en el Derecho Administrativo. Madrid, 1983.
- HEDEMANN: Tratado de Derecho Civil, III. Madrid, 1968.
- JORDANO FRAGA: Comentario a la S.T.S. de 13 de marzo de 1987, en C.C.J.C. 13 (1987).
- LACRUZ BERDEJO: Elementos de Derecho Civil, II-1. Madrid, 1994.
- LALOU: La revision des contrats par le juge. Semaine Internationale de Droit. Paris, 1937.
- LARENZ: Derecho de Obligaciones, I. Madrid, 1959.
———: Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos. Madrid, 1956.
- LASARTE: Principios de Derecho Civil, III. Madrid, 1995.
- LENEL: La cláusula "rebus sic stantibus", R.D.P. (19-23).
- LLUIS Y NAVAS BRUSI: La llamada cláusula "rebus sic stantibus" como delimitadora del alcance del principio de que los pactos han de ser observados, R.G.L.J. (1956).

- LOPEZ JACOISTE: Sobre la aporía de la equivalencia contractual, en Libro Homenaje a F. de Castro, II. Madrid, 1976.
- MESSINEO: Doctrina general del contrato, II. Buenos Aires, 1952.
- MORALES MORENO: El error en los contratos. Madrid, 1988.
- ORDUÑA MORENO: Derecho de Obligaciones y Contratos (Coord. M^a R. Valpuesta). Valencia, 1995.
- OSSORIO MORALES: Lecciones de Derecho Civil. Obligaciones y Contratos (Parte General). Granada, 1986.
- OSTI: La clausula "rebus sic stantibus", Riv.dir.civ. (1912).
- : Cláusula "rebus sic stantibus". Scritti Giuridici. Milano, 1973.
- PFÄFF: Die Clausel "rebus sic stantibus". Festschrift für Unger. Stuttgart, 1898.
- PINO: La excesiva onerosidad de la prestación. Barcelona, 1959.
- PINTO RUIZ: Sentido de la equidad en el Título Preliminar del Código Civil. Ciclo de Conferencias sobre el nuevo Título Preliminar del Código Civil. Barcelona, 1976.
- RUGGIERO: Instituciones de Derecho Civil, II-1. Madrid, 1931.
- SANCHEZ DEL VALLE: Sugerencias a la cláusula "rebus sic stantibus", R.C.D.I. (1954).
- SANCHEZ GONZALEZ: Alteraciones económicas y obligaciones contractuales: la cláusula "rebus sic stantibus". Madrid, 1990.
- : Algunas notas para la elaboración de la doctrina jurisprudencial sobre la cláusula "rebus sic stantibus", Actualidad Civil (1990).
- SANCHEZ JIMENEZ: El riesgo imprevisible en la vida del Derecho privado. Madrid, s.a.
- SIMONE: Ancora sulla sopravvenienza contrattuale nel Diritto positivo, Riv.dir.priv. (1940).
- TERRAZA MARTORELL: Modificación y resolución de los contratos por excesiva onerosidad o imposibilidad en su ejecución. Teoría de la cláusula "rebus sic stantibus". Barcelona, 1951.
- TRAVIESAS: La causa en los negocios jurídicos. Madrid, 1919.
- VALLET DE GOYTISOLO: Panorama del Derecho Civil. Barcelona, 1963.
- VILLAR PALASI: Un dictamen del Consejo de Estado sobre aplicación de la cláusula "rebus sic stantibus" en un supuesto de expropiación forzosa, A.D.C. I (1948).
- VON MEHREN: The Civil Law System. New Jersey, 1957.
- VON THUR: La buena fe en el Derecho romano y en el Derecho actual, R.D.P. (1925).
- : Tratado de las obligaciones, II. Madrid, 1934.