

L'APLICACIÓ DE LA DOCTRINA DE LA CLÀUSULA *REBUS SIC STANTIBUS* EN EL SECTOR IMMOBILIARI (COMENTARI DE LA SENTÈNCIA DEL TRIBUNAL SUPREM DE 24 DE FEBRER DE 2015)

Marina Castells i Marquès
Doctoranda en dret civil
*Universitat Autònoma de Barcelona*¹

1. INTRODUCCIÓ

La doctrina jurisprudencial de la clàusula *rebus sic stantibus* ha recuperat un cert protagonisme com a conseqüència de la crisi econòmica actual. Les dificultats per a complir amb les obligacions contractuals, assumides en temps de bonança, han portat que sigui al·legada amb certa freqüència per a obtenir la modificació o la resolució del contracte.

Aquest és el cas de la Sentència de 24 de febrer de 2015, en què el Tribunal Suprem es va haver de pronunciar sobre la possible aplicació d'aquesta figura en un contracte de compravenda de finques rústiques. Com ja se sap, aquesta doctrina jurisprudencial és aplicable no només als contractes de tracte successiu, sinó també als de tracte únic, sempre que el compliment hagi estat diferit en un moment futur, com succeeix en la sentència objecte del present comentari, en què l'obligació de pagar la resta del preu pendent s'havia aplaçat fins al moment en què es regularitzés la titularitat de la propietat de la part venedora en el Registre de la Propietat. Ara bé, cal recordar que l'admissió d'aquesta clàusula en aquest tipus de contractes és encara més excepcional.²

1. marina.castellsm@e-campus.uab.cat.

2. Vegeu la Sentència del Tribunal Suprem (STS) d'1 de març de 2007 (RJ 2007/1618; magistrat ponent [MP]: Montés Penadés), en què s'afirma que «La posibilidad de aplicar esta llamada “cláusula” [...] se refiere fundamentalmente a las relaciones de tracto sucesivo, aunque alguna sentencia no la descarta en las de tracto único pero de ejecución diferida» (fonament jurídic [FJ] 4t). Convé ressaltar que el contracte de compravenda és un contracte de tracte únic, malgrat la forma ajornada del preu. En aquest sentit es va pronunciar la STS de 22 d'abril de 2004 (RJ 2004/2673; MP: González Poveda).

El present comentari s'inicia amb una breu presentació dels principals canvis que s'han produït en la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus* com a conseqüència de la influència exercida pels texts d'harmonització i actualització en matèria d'interpretació i eficàcia dels contractes. A continuació es procedeix a l'estudi de l'aplicació exhaustiva i clarificadora d'aquesta doctrina jurisprudencial que fa la sentència analitzada. En últim lloc, es formulen algunes consideracions finals, fruit de la reflexió sobre el grau òptim de completesa i precisió que ha de tenir un contracte.

2. LA SENTÈNCIA DEL TRIBUNAL SUPREM DE 24 DE FEBRER DE 2015

Després de fer un breu resum del supòsit de fet de la sentència estudiada (ap. 2.1), s'analitzen breument els principals canvis que s'han produït en aquesta doctrina jurisprudencial (ap. 2.2). A continuació, se centra l'estudi en la resolució dels dos motius plantejats en el recurs de cassació (ap. 2.3).

2.1. SUPÒSIT DE FET

La sentència que es comenta, amb ponència del magistrat Francisco Javier Orduña Moreno, resol sobre un plet, iniciat per la part venedora (Sra. G. i fills) a través d'una demanda de judici ordinari, en reclamació del compliment d'un contracte de compravenda de finques rústiques, situades en una àrea d'expansió urbanística de la ciutat de Burgos, que s'havia celebrat el 13 de desembre 2006 amb una societat mercantil (Riocerezo Green, SL).

El Jutjat de Primera Instància Número 6 de Vitoria-Gasteiz, per mitjà de la sentència dictada el 16 d'abril de 2012, va declarar provat que la demandada havia incomplert la seva obligació de pagament del preu. Si bé va negar que la carta —remesa a la part compradora per conducte notarial el 12 de maig de 2010— pogués ser considerada un requeriment resolutori, va admetre que, com que l'esclat de la bombolla immobiliària era un esdeveniment difícilment previsible al final de l'any 2006, esqueia una reducció del preu que els pèrits havien considerat procedent en el moment en què es va consolidar la situació registral. Per aquest motiu, es va condemnar la demandada a pagar als actors la quantitat de 324.114,51 €, juntament amb els interessos meritats, però sense la imposició de les costes processals.

La Secció Primera de l'Audiència Provincial d'Àlaba (APA) va estimar el recurs d'apel·lació presentat per la part venedora, a través de la Sentència de 17 de desembre de 2012, i va incrementar fins a 936.772,69 € la quantitat que la demandada havia d'abonar, més els interessos i les costes processals. Tot i que es va confirmar que la

carta enviada el 2010 efectivament no contenia un requeriment resolutori, es va entendre que el descens del valor de les finques transmeses entre els anys 2006 i 2009, com a conseqüència de l'esclat de la bombolla immobiliària, no constituïa una alteració extraordinària i imprevisible i que, per tant, no concorrien els requisits per a l'aplicació de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*.

Contra la sentència anterior, la part compradora va interposar un recurs de casació davant del Tribunal Suprem, el qual fou admès a tràmit per la Interlocutòria de 29 d'octubre de 2013, a l'empara de l'article 477.2.2 de la Llei d'enjudiciament civil (LEC). Dels cinc motius invocats, només dos foren admesos. Ambdós invocaven una infracció de l'article 1258 del Codi civil espanyol (CC): el primer motiu era que no s'havia procedit a l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus*, malgrat que la greu crisi econòmica d'Espanya era una circumstància extraordinària i imprevisible en el sector de la construcció; el segon motiu era la inaplicació de les normes d'integració contractual contingudes en l'article 1258 CC per al restabliment de l'equilibri entre les obligacions pactades, malgrat la desproporció entre el preu pactat i el valor real dels béns obtinguts. La Sentència de 24 de febrer de 2015 va desestimar ambdós motius i va confirmar la sentència d'apel·lació.³

2.2. QÜESTIONS PRÈVIES

En aquest apartat, primerament s'examinen els principals canvis que s'han produït en la doctrina jurisprudencial de la clàusula *rebus sic stantibus* (ap. 2.2.1). Posteriorment s'examina si escau la seva aplicació en cas que l'alteració de les circumstàncies hagi estat ocasionada per una crisi econòmica (ap. 2.2.2).

2.2.1. Moderna configuració de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*

Els principals texts d'harmonització i actualització en matèria d'interpretació i eficàcia dels contractes han contribuït al canvi progressiu en la configuració tradicional d'aquesta figura. Entre aquests texts, cal fer referència a: *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts* (art. 6.2 PICC) i *Principles of European Contract Law* (art 6.111 PECL),⁴ i també a l'article 1213 de la Proposta d'avantprojecte de

3. Sentència de l'APA de 17 de desembre de 2012 (JUR 2013/154882; MP: Elizburu Aguirre); Interlocutòria del Tribunal Suprem de 29 d'octubre de 2013 (JUR 2013/338193; MP: Salas Carceller); STS de 24 de febrer de 2015 (RJ 2015/1409; MP: Orduña Moreno).

4. Francisco Javier ORDUNA MORENO, «La moderna configuració de la clàusula "rebus sic stantibus"». Tratamiento jurisprudencial y doctrinal de la figura», a Francisco Javier ORDUNA MORENO i Luz María MARTÍNEZ VELENCOSO, *La moderna configuració de la clàusula "rebus sic stantibus"*, Cizur Menor, Aranzadi Thomson Reuters, 2013, p. 262-263.

lleï de modernització del dret d'obligacions i contractes, elaborada per la Comissió General de Codificació.

El fonament tècnic d'aquesta figura ja no es basa en un criteri subjectiu d'equitat i justícia (STS de 13 de març de 1987), sinó en les directrius pròpies de l'ordre públic econòmic, concretament en el principi de commutativitat i el principi de bona fe. Mentre que el primer imposa el respecte a l'equilibri bàsic en tot intercanvi de béns i serveis que es realitzi onerosament (STS de 30 de juny de 2014), el segon obliga les parts a totes les conseqüències que, segons la naturalesa del contracte, siguin conformes amb la bona fe (STS de 21 de maig de 2009). No obstant això, en consideració a la complexitat de l'aplicació d'aquesta doctrina jurisprudencial esmentada, el Tribunal Suprem ha apuntat uns pressupòsits i requisits que permeten la seva concreció funcional i aplicativa. En comptes de la formulació rígida d'uns pressupòsits d'aplicació,⁵ s'ha optat per dos criteris de tipicitat de la figura: la doctrina de la base del negoci i el denominat risc normal del contracte.

En un sentit crític s'ha posicionat Parra Lucán, qui declara que la figura general abstracta construïda pel Tribunal Suprem ofusca les raons de les decisions adoptades. Això és degut al fet que cada cas s'ha de resoldre de manera casuística, en consideració al context i les circumstàncies del marc negocial concret, com a conseqüència de no haver pogut crear una norma d'abast general per a tots els supòsits que es puguin produir.⁶

2.2.2. Crisi econòmica com a pressupòsit previ

Aquest canvi jurisprudencial ha conduït que la crisi econòmica actual, d'efectes profunds i prolongats, pugui ser considerada, a partir de la STS de 8 de novembre de 2012, com un pressupòsit previ de l'aplicació de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*, atès que es tracta d'un fenomen capaç de generar un greu trastorn o una modificació de les circumstàncies.⁷ Prèviament s'havia denegat perquè es defensava que les fluctuacions del mercat, com que eren cícliques, no eren radicalment imprevisibles, que era un dels requisits exigits tradicionalment.

5. Les premisses fonamentals requerides fins aleshores per a la seva aplicació, les trobem recollides en la STS de 10 de febrer de 1997 (RJ 1997/665; MP: González Poveda). Vegeu també la STS de 13 de març de 1987 (RJ 1987/1480; MP: Sánchez Jáuregui), la STS de 21 de maig de 2009 (RJ 2009/3187; MP: Marín Castán) i la STS de 30 de juny de 2014 (RJ 2014/3526; MP: Orduña Moreno).

6. M. Ángeles PARRA LUCÁN, «Riesgo imprevisible y modificación de los contratos», *InDret*, núm. 4 (2015), p. 42-43.

7. STS de 8 de novembre de 2012 (RJ 2013/2402; MP: Orduña Moreno). En sentit contrari s'havia posicionat prèviament la STS de 8 d'octubre de 2012 (RJ 2012/9027; MP: Arroyo Fiestas), que en va negar l'aplicació en supòsits d'alteració de l'economia.

Convé recalcar que això no implica que es pugui procedir a l'aplicació automàtica i generalitzada de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*, sinó que caldrà igualment valorar la incidència real que la crisi econòmica ha tingut en la relació contractual, en consideració a les circumstàncies concurrents. Per aquest motiu, cal tenir en compte l'assignació contractual del risc i valorar si el canvi de circumstàncies ha causat una alteració en la base del negoci. En aquest sentit trobem la STS de 30 de juny de 2014, en què s'afirma que la crisi econòmica «no pueda constituir por ella sola el fundamento de aplicación de la cláusula» (fonament jurídic [FJ] 7è).

2.3. QÜESTIONS PLANTEJADES

El recurs de cassació plantejat per la part compradora és admès a l'empara de l'article 477.2.2 LEC. Dels dos motius invocats, el que al·legava la inaplicació de les normes d'integració contractual (art. 1258 CC) no va requerir un examen exhaustiu per a procedir a la seva desestimació. La STS de 24 de febrer de 2015 declara que la funció del principi de bona fe «fuera del estricto plano de la delimitación del alcance prestacional que deba ser observado, se centra en el ámbito de la eficacia derivada del propio contrato, bien modificando provisionalmente el vínculo obligacional, o bien determinando su resolución» (FJ 2n). La raó és que, després de la moderna configuració d'aquesta doctrina, aquest principi opera —juntament amb el de commutativitat— com a fonament de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*.

A continuació examinarem l'aplicació dels pressupòsits d'aquesta doctrina jurisprudencial que fa la sentència objecte del present comentari a un contracte de compravenda celebrat entre persones físiques (vendedors) i una societat mercantil (compradora). Si bé la crisi econòmica en el sector immobiliari constitueix el pressupòsit previ, cal necessàriament valorar la incidència real que ha tingut en la relació contractual concreta. Així, doncs, analitzarem si el risc és inherent o derivat del contracte (ap. 2.3.1) i si el canvi de circumstàncies ha causat una alteració en la base del negoci (ap. 2.3.2).

2.3.1. *Risc inherent o risc derivat del contracte*

Per tal que la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus* sigui aplicable, tal com va defensar la STS de 30 juny 2014, cal que «el cambio o mutación, configurado como riesgo, debe quedar excluido del “riesgo normal” inherente o derivado del contrato» (FJ 5è). Tal com va afirmar Díez-Picazo, en tot contracte hi ha «un marco de previsión» i «un marco de riesgo». La raó és que hi ha alteracions previsibles que, com que poden afectar les circumstàncies considerades com a necessàries per a assolir la finalitat econòmica del contracte, haurien de ser previstes per les parts. De manera que, si

no ho fan, posteriorment no els pot resultar aplicable la doctrina jurisprudencial en qüestió.⁸

En la STS de 24 febrer 2015, el risc d'una fluctuació posterior del valor de les finques objecte de la compravenda es va considerar inherent o derivat del contracte celebrat. I, conforme amb la naturalesa i el contingut negocial, corresponia a la part compradora assumir-lo. En aquest sentit, és interessant fer referència als arguments emprats per la STS de 30 d'abril de 2015, que són extensibles a aquella. De la mateixa manera que a la part compradora (en aquest cas, una persona física) li correspondria el guany ràpid i substancial que pogués obtenir de l'operació com a conseqüència de l'increment de preus en el mercat immobiliari, també havia d'assumir el risc elevat que es produís un moviment invers. O, com va declarar la STS de 8 d'octubre de 2012, els compradors «pretenden aceptar los beneficios de la especulación pero repercutiendo en la vendedora las pérdidas que se pudieran presentar» (FJ 5è).⁹

Convé destacar que, a més, el preu de venda de les finques es va concretar en consideració a la seva extensió o superfície, així com a l'aprofitament urbanístic que en pogués resultar, sense major especificació. I, això, malgrat que tot intercanvi inclou un element de risc associat a la naturalesa imprevisible del mercat («market place risk»).¹⁰ Per aquest motiu, el Tribunal Suprem entén que, si no es va incloure cap previsió en el contracte, malgrat que les oscil·lacions en el mercat immobiliari són possibles de preveure, és perquè es van configurar com «un claro riesgo que asume la parte compradora y que se sitúa, además, en el ámbito profesional de su actividad como empresa dedicada al sector inmobiliario» (FJ 7è). Així, per exemple, per a evitar l'assignació del risc a la part compradora, s'hagués pogut pactar una condició suspensiva del contracte en virtut de la qual es fessin dependre els efectes jurídics d'aquest del fet que finalment es produís el desenvolupament urbanístic de la zona en qüestió. Una altra possibilitat hagués estat acordar que fos en aquest precís moment quan es realitzés la determinació del preu (i, per tant, la valoració dels terrenys), o bé estipular l'estabilització del preu en funció de les oscil·lacions del mercat immobiliari.

Com va defensar la STS de 22 de juliol de 2013, quan les alteracions sobrevingudes són previsible i, malgrat això, la compradora (professional del ram) no les té en compte en el contracte, «ese exceso de confianza no puede repercutirlo en la vende-

8. Luis Díez-PICAZO, *Fundamentos de derecho civil patrimonial*, vol. II, Cizur Menor, Thomson Reuters Civitas, 2008, p. 1055. Vegeu també Cristina de AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, *La cláusula "rebus sic stantibus"*, València, Tirant lo Blanch, 2003, p. 271-273.

9. STS de 30 d'abril de 2015 (RJ 2015/2019; MP: Saraza Jimena). El supòsit de fet d'ambdues sentències és similar. Es tracta de persones físiques que adquirien habitatges amb la finalitat de revendre'ls posteriorment i que van ser demandades per la part venedora per incompliment contractual. En aquesta mateixa línia, però en relació amb un contracte de permuta, es va pronunciar la Interlocutòria del Tribunal Suprem de 20 de maig de 2015 (JUR 2015/141809; MP: Marín Castán).

10. Robin Paul MALLOY, *Law in a market context: An introduction to market concepts in legal reasoning*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, p. 169-172.

dora, pues solo la compradora debe soportar las consecuencias de su imprevisión» (FJ 4t).¹¹ Entenem que és per aquest motiu que el Tribunal Suprem considera irrellevant, en relació amb l'assignació de riscos, que el venedor tingués coneixement de la finalitat urbanitzadora que impulsava la celebració del contracte.

Aquesta posició contrasta amb l'adoptada en la STS de 30 de juny de 2014 i en la STS de 15 octubre 2014, en les quals es va considerar que el risc d'una caiguda desmesurada de la facturació (en un contracte d'explotació de publicitat) o del rendiment per habitació (en un contracte d'arrendament) quedava exclòs del risc inherent o derivat del contracte celebrat.¹² La raó és que es va considerar que la falta de previsió de la crisi econòmica actual no era imputable exclusivament a una de les parts, en consideració a les pràctiques negocials pròpies dels respectius sectors (publicitat i hotelier).

Abans de concloure aquest apartat, és necessari assenyalar que la figura de la impossibilitat sobrevinguda de la prestació també requereix que l'alteració de les circumstàncies hagi estat produïda per causes imprevisibles o inevitables. És per això que es considera si té caràcter fortuït, per a valorar-ne la imprevisibilitat, a diferència de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*, en què allò rellevant és el marc establert respecte a la distribució del risc en el contracte. Per aquest motiu, com va declarar la STS de 30 de juny de 2014, en aquesta darrera el caràcter imprevisible del canvi no s'ha d'apreciar respecte «de una abstracta posibilidad de la producción de la alteración o circunstancia determinante del cambio, considerada en sí misma, sino en el contexto económico y negocial en el que incide» (FJ 6è).¹³

La distinció entre ambdues figures és especialment important perquè no escau l'aplicació de la impossibilitat sobrevinguda de la prestació a les obligacions d'entregar una cosa genèrica (p. ex., pagament del preu de la compravenda). D'acord amb la STS de 19 de maig de 2015, això es deu al fet que el deutor «viene obligado a cumplir la prestación principal, sin que sus sobrevenidas adversidades económicas le liberen de ello, pues lo adeudado no es algo individualizado que ha periculado sino algo genérico como es el dinero» (FJ 6è). És per això que és important al·legar en aquests casos l'aplicabilitat de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*.¹⁴

11. STS de 22 de juliol de 2013 (RJ 2013/5005; MP: Arroyo Fiestas). Així, per exemple, en la STS de 14 de novembre de 2012 (RJ 2013/2275; MP: Orduña Moreno) es va denegar l'aplicació de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus* perquè en el contracte de compravenda s'havia inclòs que la compradora estaria obligada al pagament de la totalitat del preu de venda no satisfet, «con independencia de la aprobación, o no, de la revisión del Plan General o del otorgamiento, o no, de la correspondiente licencia de obras».

12. STS de 15 d'octubre de 2014 (RJ 2014/6129; MP: Orduña Moreno).

13. Així, per exemple, els canvis en la normativa urbanística de l'Ajuntament no permeten fonamentar la impossibilitat sobrevinguda. Com declara la STS de 7 de març de 2013 (RJ 2013/2285; MP: O'Callaghan Muñoz), això és degut al fet que la promotora havia celebrat el contracte assumint «a su riesgo y ventura las posibles alteraciones del proyecto que resultaran de las normas urbanísticas, que estaba obligada a conocer como sociedad dedicada a la construcción y promoción de viviendas» (FJ 3r).

14. N'és un bon exemple la STS de 19 de maig de 2015 (RJ 2015/3118; MP: Baena Ruiz), en què es

2.3.2. *Doctrina de la base del negoci*

Per a l'aplicació de la doctrina jurisprudencial esmentada cal que s'hagi produït una alteració en la base del negoci com a conseqüència del canvi de les circumstàncies.

Aquest fet es produeix, per una part, quan la representació mental o l'expectativa compartida per ambdues parts es frustra o esdevé inassolible (base subjectiva). I, com afirma Díez-Picazo, no resulta suficient la representació mental individual, per més que l'altra part la conegués o no l'hagués rebutjat expressament. De fet, en la sentència objecte del present comentari es considera irrellevant que el venedor tingués coneixement de la finalitat urbanitzadora que havia motivat el comprador a celebrar el contracte, ja que les expectatives de desenvolupament urbanístic de les finques transmeses no van ser configurades com un element o una condició bàsica. Per altra part, aquest fet es produeix quan desapareixen les circumstàncies que es consideraven objectivament necessàries per tal que el contracte pugui continuar vigent (base objectiva).¹⁵ Això succeeix quan la finalitat econòmica del contracte resulta frustrada (ap. 2.3.2.1), però també quan la relació d'equivalència de les prestacions resulta alterada de manera significativa i comporta una onerositat excessiva per a una de les parts i una ruptura de l'equilibri contractual (ap. 2.3.2.2).

2.3.2.1. Frustració de la finalitat econòmica primordial del contracte

Si bé la STS de 24 de febrer de 2015 reconeix que la crisi econòmica ha pogut causar un retard en l'execució del propòsit urbanitzador, considera que les expectatives d'aprofitament urbanístic de les finques adquirides no han resultat alterades, atès que perdura la viabilitat del procés d'urbanització en aquella àrea, pendent d'expansió. De fet, la Sentència ho descriu com «un sector estratégico de desarrollo urbanístico».

De la mateixa manera, el Tribunal Suprem és molt restrictiu en admetre que es produeix una frustració de la finalitat econòmica en cas de modificació de l'aprofitament urbanístic. Així, per exemple, la STS de 14 de desembre de 1993 va negar que concorregués aquest requisit perquè la resolució administrativa (dictada per la Comissió Territorial del Patrimoni Históricoartístico de Lugo i, posteriorment, confirmada per l'òrgan superior) només impedia el quart pis i l'àtic del projecte, però no la globalitat de l'edificació. Tampoc no concorria en la STS de 15 de novembre de 2000,

va desestimar el recurs de cassació plantejat perquè es va al·legar erròniament la impossibilitat sobrevinguda de la prestació. En aquest cas, la recurrent havia celebrat un contracte de compravenda, però com a conseqüència de la mort del seu marit en un accident de trànsit es trobava amb dificultats econòmiques per a complir amb l'obligació de pagament del preu.

15. LUIS DíEZ-PICAZO, «Fundamentos de derecho civil patrimonial», p. 1064-1065. Vegeu també CRISTINA de AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, «La cláusula *rebus sic stantibus*», p. 262-268; FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO, «La moderna configuración de la cláusula “rebus sic stantibus”», p. 297.

atès que el canvi de qualificació urbanística —que s'havia produït en els terrenys comprats— no era definitiu, ja que havia estat recorregut.¹⁶

Convé ressaltar que l'incompliment essencial, que permet l'exercici de la facultat de resolució contractual en una relació obligatòria sinal·lagmàtica (art. 1124 CC), requereix «una insatisfacció de las expectativas o generar la frustración del fin» (STS de 10 de novembre de 2011).¹⁷ Com s'observa, hi ha un cert paral·lelisme amb l'emprada en la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*. Per això és important clarificar la distinció entre les dues figures.

Quan es produeix la frustració de la causa del contracte (és a dir, del resultat pràctic que volen aconseguir o assolir les parts), escau l'aplicació de la figura de l'incompliment essencial, perquè «carece de sentido que si la prestación de una de las partes se ha hecho imposible, la otra tenga que cumplir la suya aun de forma más reducida» (STS de 20 d'abril de 1994).¹⁸ Per tant, la doctrina jurisprudencial en qüestió s'aplica en cas de ruptura de l'equilibri contractual, però sempre que la prestació continuï resultant útil o idònia per al creditor. És a dir, sempre que persisteixi responent a la finalitat per a la qual es va celebrar el contracte. Per aquest motiu, mentre que en l'incompliment essencial es considera la satisfacció del creditor des del propòsit negocial perseguit, en la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus* es valora si s'ha produït una ruptura de la commutativitat i l'onerositat contractual sobre les quals es va dissenyar el propòsit pràctic perseguit per les parts.

2.3.2.2. Alteració significativa o ruptura de la relació d'equivalència entre les contraprestacions

Per a apreciar la concurrència d'aquesta alteració o ruptura de la relació d'equivalència entre les contraprestacions és necessari que el canvi de circumstàncies hagi

16. STS de 14 de desembre de 1993 (RJ 1993/9881; MP: Gullón Ballesteros) i STS de 15 de novembre de 2000 (RJ 2000/9214; MP: Martínez-Pereda Rodríguez). En aquest mateix sentit es va pronunciar la STS de 20 de novembre de 2009 (RJ 2009/7296; MP: O'Callaghan Muñoz) en relació amb un contracte de permuta. Mentre que en aquest es preveia una planificació de setanta-cinc habitatges per hectàrea, l'autorització només permetia construir-ne trenta-cinc. No es va admetre l'aplicació de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus* perquè es va considerar que l'alteració no era suficientment greu. A més, en el contracte s'havia estipulat una proporció d'habitatges i locals en forma de percentatge, el qual variava en funció de l'edificabilitat.

17. STS de 10 de novembre de 2011 (RJ 2011/7359; MP: Xiol Ríos).

18. Així, per exemple, en la STS de 20 d'abril de 1994 (RJ 1994/3216; MP: Gullón Ballesteros) es va procedir a la resolució del contracte d'arrendament, en virtut de l'art. 1124 CC, per impossibilitat de la prestació. La raó és que la causa del contracte (extracció de grava) havia resultat frustrada perquè l'exploració havia esdevingut (per causes naturals) inviable i no generava cap benefici econòmic per a l'arrendatari, sinó al contrari. Com s'argumentava en la Sentència, en aquest cas «no puede obligársele a que pague una renta, todo lo disminuida que se quiera, a cambio de nada» (FJ 2n).

provocat «una desproporció exorbitante y fuera de todo cálculo entre las correspondientes prestaciones de las partes» (FJ 3r).¹⁹ Per això és important valorar si s'ha produït un increment substancial del cost de la prestació o una disminució significativa del valor de la contraprestació rebuda.

D'una banda, la sentència objecte del present comentari defensa que no s'ha aconseguit provar cap nexa o relació causal entre la crisi econòmica i un increment substancial del cost de la prestació. Això es justifica amb el fet que no s'ha acreditat que s'hagi produït una restricció o un encariment en les circumstàncies i les condicions de finançament per al pagament del preu. Com declarava la STS de 17 de gener de 2013, és necessari considerar «el grado real de imposibilidad de financiación y sus causas concretas añadidas a la crisis económica general, debiéndose valorar también, en su caso, las condiciones impuestas por las entidades de crédito para conceder financiación» (FJ 3r), així com la situació econòmica del comprador en el moment de la perfecció del contracte i en el temps en què hauria de pagar la part pendent del preu que esperava poder finançar.²⁰ Tampoc no consta que el grup empresarial es trobi immers en un resultat reiterat de pèrdues (inviabilitat econòmica), ni una completa desaparició de tot marge de benefici (falta del caràcter retributiu de la prestació) que permeti constatar una onerositat excessiva. Això succeïa en la STS de 30 de juny de 2014, en què l'exercici de l'any 2008-2009 havia acabat amb un balanç negatiu com a conseqüència de la caiguda en picat de la facturació. I en la STS de 15 d'octubre de 2014, en què l'empresa presentava unes pèrdues acumulades properes als tres milions d'euros durant el període 2005-2009. Cal indicar que aquesta argumentació ha estat objecte de crítica per part de Parra Lucán, qui considera que «trata de construir en un contrato entre dos partes razonamientos de tipo pre concursal, sin que se den los presupuestos legales para ello».²¹

D'altra banda, la Sentència nega que la crisi econòmica hagi causat una disminució significativa del valor de la contraprestació rebuda. Aquesta posició es fonamenta en el fet que, en mantenir-se la viabilitat del projecte, això dependrà del context econòmic que acompanyi el desenvolupament urbanístic, ple i definitiu, d'aquest sector. En un sentit similar es va pronunciar el TS en la Sentència de 14 de desembre de 1993, en què també es va rebutjar l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* perquè no va quedar demostrada la repercussió econòmica negativa causada per la denegació de la llicència per a la realització de l'edifici projectat. I en la STS de 15 de novembre de 2000, en la qual no estava acreditat el valor que tenien les finques comprades després del seu canvi de qualificació, ni el que podrien tenir si fossin edificables.

19. STS de 17 de gener de 2013 (RJ 2013/1819; MP: Marín Castán).

20. Convé ressaltar que el motiu no va prosperar perquè el contracte s'havia celebrat amb posterioritat a la manifestació externa de la crisi econòmica. També va ser desestimat en la Interlocutòria del Tribunal Suprem de 2 de desembre de 2014 (JUR 2015/19683; MP: Sancho Gargallo), en què es va considerar que no s'havia practicat cap prova que permetés acreditar la impossibilitat de pagament del preu per falta de concessió del crèdit.

21. M. Ángeles PARRA LUCÁN, «Riesgo imprevisible y modificación de los contratos», p. 26-27.

3. CONSIDERACIONS FINALS

La jurisprudència més recent del Tribunal Suprem ha defensat l'aplicació normalitzada i no excepcional de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus*. I si bé és cert que com a conseqüència del canvi en la configuració tradicional d'aquesta figura s'ha adoptat una caracterització més flexible i adequada a la seva naturalesa, «no por ello se ha prescindido de su prudente y moderada aplicación», tal com es ressalta en la sentència objecte del present comentari.

En la mesura que l'assignació de riscos (en previsió de les alteracions en les circumstàncies que es poden produir) permet evitar l'aplicació d'aquesta doctrina jurisprudencial, escau preguntar-se quin és el grau òptim de completesa i precisió que ha de tenir un contracte. Com varen declarar Crocker i Reynolds, es tracta de trobar un equilibri entre «the “ex ante” costs of crafting more complete agreements and the “ex post” inefficiencies associated with less exhaustive arrangements».²²

Malgrat que la posició clàssica dels economistes és que els contractes han de ser altament complexos per tal de contrarestar de manera òptima la incertesa de la realitat, convé destacar que en la pràctica acostumen a ser bastant simples, en consideració al nombre de contingències futures previstes, al grau de variabilitat dels pagaments en funció d'aquestes i a la càrrega cognitiva necessària per a entendre'ls. A més, contenen llacunes, que s'han de resoldre posteriorment amb la negociació o la intervenció judicial. De fet, aquesta manca de complexitat és font de tensions entre advocats i empresaris. Mentre que els primers creuen que els empresaris celebren contractes amb un grau insuficient de planificació anticipada, aquests darrers consideren que els advocats no comprenen els «give-and-take needed in business». Cal destacar que s'acostuma a confiar en les convencions que regeixen la vida comercial, per no voler generar malfiança (p. ex., generant sospites que es volen crear llacunes en benefici propi) i per refiar-se que es complirà allò pactat per a protegir la reputació. Mostra d'això és que s'acostuma a optar per formularis de contractes, elaborats per associacions empresarials.²³

La prevalença dels contractes simples en la pràctica s'ha justificat principalment per part de la doctrina a través de la concurrència de tres factors.

— En primer lloc, pels *transaction costs*. Les parts opten per no preveure una contingència específica quan els costos de fer-ho són superiors als beneficis. Com

22. Keith J. CROCKER i Kenneth J. REYNOLDS, «The efficiency of incomplete contracts: an empirical analysis of air force engine procurement», *RAND Journal of Economics*, vol. 41, núm. 1 (1993), p. 126.

23. Oliver E. WILLIAMSON, *The economic institutions of capitalism: firms, markets, relational contracting*, Nova York, The Free Press, 1985, p. 69; Karen EGGLESTON, Eric A. POSNER i Richard ZECKHAUSER, *Simplicity and complexity in contracts*, John M. Olin Program in Law and Economics, 2000, col·l. «Working Paper Series», núm. 93, p. 7-9 i 22-26. Vegeu també Stewart MACAULAY, «Non-contractual relations in business: a preliminary study», *American Sociological Review*, vol. 28, núm. 1 (1963), p. 6-7 i 11.

varen declarar Ayres i Gertner, els *transaction costs* inclouen «legal fees, negotiation costs, drafting and printing costs, the costs of researching the effects and probability of a contingency, and the costs to the parties and the courts of verifying whether a contingency occurred». Com s'observa, poden ser *ex ante* (p. ex., costos de redactar un contracte) i *ex post* (p. ex., costos de fer complir via judicial les obligacions assumides). Eggleston, Posner i Zeckhauser es refereixen als primers com a «negotiation costs» i als segons com a «judicial enforcement costs». Segons els autors esmentats, les parts prefereixen no preveure contingències futures, i mantenir el contracte simple, quan els *negotiation costs* són alts en relació amb el valor de la transacció. Això també succeeix quan es volen evitar els *judicial enforcement costs*, els quals sorgeixen quan el compliment de les obligacions depèn d'informació que els tribunals no poden verificar (p. ex., qualitat inferior dels béns entregats) i causen que cada part acabi defensant una interpretació en el seu propi benefici.²⁴

— En segon lloc, per *bounded rationality*. Com declara Simon, aquest concepte fou introduït per a centrar l'atenció en «the discrepancy between the perfect human rationality that is assumed in classical and neoclassical economic theory and the reality of human behaviour as it is observed in economic life». Aquesta causa que les parts no siguin capaces de preveure tots els esdeveniments futurs previsibles. De fet, prefereixen confiar en elements heurístics que els permetin prendre una decisió de manera ràpida i fàcil, i confiar així en el seu propi judici. Per això prefereixen els contractes simples. Entre les estratègies heurístiques adoptades per a prendre decisions en situacions d'incertesa destaquen la *representativeness* (s'extreuen conclusions a partir de la probabilitat), l'*availability* (s'avalua la freqüència o la possibilitat que un esdeveniment es produeixi, considerant la informació que es té disponible en aquell moment) i l'*adjustment and anchoring* (es pren un punt de referència que s'adapta per a arribar a una conclusió final).²⁵

— En tercer lloc, per *asymmetric information*, la qual causa que una de les parts prefereixi abstenir-se d'incloure una determinada clàusula en el contracte per a evitar revelar a l'altra la informació rellevant de què disposa. I això, malgrat que, en estar més ben informada, pot predir una situació futura, proposar una distribució d'obligacions mútuament beneficiosa i reduir la proposta en una clàusula clara i coherent

24. Ian AYRES i Robert GERTNER, «Filling gaps in incomplete contracts: an economic theory of default rules», *The Yale Law Journal*, vol. 99, núm. 1 (1989), p. 92-93; Karen EGGLESTON, Eric A. POSNER i Richard ZECKHAUSER, «Simplicity and complexity in contracts», p. 16-17 i 26-27; Alan SCHWARTZ, «Incomplete contracts», a Peter NEWMAN (ed.), *The new Palgrave dictionary of economics and the law*, vol. II, Londres, Macmillan Reference Limited, 1998, p. 279.

25. Herbert A. SIMON, «Introductory comment», a Massimo EGIDI i Robin MARRIS (ed.), *Economics, bounded rationality and the cognitive resolution*, Aldershot, Edward Elgar, 1992, p. 3; Karen EGGLESTON, Eric A. POSNER i Richard ZECKHAUSER, «Simplicity and complexity in contracts», p. 28-29. Respecte a les estratègies heurístiques, vegeu Susan T. FISKE i Shelley E. TAYLOR, *Social cognition*, Nova York, Random House, 1984, p. 267-274.

per un baix cost. Ara bé, la simplicitat no només pot ser el resultat d'una ocultació estratègica d'informació, sinó que també pot perseguir evitar que la part més ben informada obtingui benefici en detriment de l'altra.²⁶

De manera que, per a fer front a la dificultat de preveure totes les contingències futures que es poden produir (com a causa dels *transaction costs*, així com per la *bounded rationality* i l'*asymmetric information*), les parts poden optar per celebrar contractes simples en què es prevegin mecanismes de renegociació *ex post*, amb la qual cosa s'asseguren que seran elles mateixes les que decidiran les controvèrsies que es puguin plantejar, tal com defensa la posició neoclàssica del dret contractual. És necessari indicar que, d'acord amb Parra Lucán, el principi de bona fe permet integrar com a contingut contractual un deure de negociar (art. 1258 CC), sempre que el risc sobrevingut no hagi de ser assumit per una de les parts com a conseqüència de la naturalesa o el contingut del contracte.²⁷

D'acord amb Huberman i Kahn, els contractes simples en què s'hagin previst mecanismes de renegociació *ex post* permeten assolir resultats equiparables amb els obtinguts amb contractes més complexos.²⁸ En aquest sentit, és interessant la proposta elaborada per Navas Navarro, que defensa que les parts s'obliguin a revisar o renegociar totes o algunes de les estipulacions del negoci jurídic celebrat, tant quan es produeixi algun dels esdeveniments previsibles (especificats prèviament en forma de llistat) com quan es tracti de fets altament improbables (a través d'una clàusula general). L'avantatge d'aquesta duplicitat és que permet reduir la discrecionalitat judicial, però sense que les parts hagin de suportar costos de negociació excessius.²⁹

A tall de conclusió, cal afirmar que una aplicació prudent i moderada de la doctrina de la clàusula *rebus sic stantibus* afavoreix que les parts hagin d'assumir que l'alteració de les circumstàncies no constitueix un fet extraordinari, sinó un estat natural del món. De manera que, en comptes de resignar-se a ser víctimes de les circumstàncies, han d'esdevenir les creadores d'aquestes. Això implica que, en previsió dels possibles canvis que es puguin produir, optin per celebrar contractes simples en què s'incloguin mecanismes de renegociació *ex post*, en lloc de confiar en l'aplicació de la

26. Kathryn E. SPIER, «Incomplete contracts and signaling», *RAND Journal of Economics*, vol. 23, núm. 3 (1992), p. 432-434; Karen EGGLESTON, Eric A. POSNER i Richard ZECKHAUSER, «Simplicity and complexity in contracts», p. 17-18; Alan SCHWARTZ, «Incomplete contracts», p. 278-279.

27. M. Ángeles PARRA LUCÁN, «Riesgo imprevisible y modificación de los contratos», p. 31.

28. Gur HUBERMAN i Charles KAHN, «Limited contract enforcement and strategic renegotiation», *The American Economic Review*, vol. 78, núm. 3 (1988), p. 483. Vegeu també Oliver HART i John MOORE, «Incomplete contracts and renegotiation», *Econometrica*, vol. 56, núm. 4 (1988), p. 755-757; Karen EGGLESTON, Eric A. POSNER i Richard ZECKHAUSER, «Simplicity and complexity in contracts», p. 30; Oliver E. WILLIAMSON, «The economic institutions of capitalism», p. 70-71.

29. Susana NAVAS NAVARRO, «La "normal inestabilidad de las circunstancias" en el derecho de familia y de sucesiones (Sobre la toma de decisiones en contextos complejos y su relevancia en el derecho)», a Lúdia ARNAU RAVENTÓS i M. Luisa ZAHÍNO RUIZ (dir.), *Cuestiones de derecho sucesorio catalán: Principios, legítima y pactos sucesorios*, Madrid, Marcial Pons, 2015, p. 209-212.

doctrina jurisprudencial en qüestió, per tal d'adaptar el contracte al context resultant. Com declarava Jordan, «[m]an in his weakness is the creature of circumstances; man in his strength is the creator of circumstances. Whether he be victim or victor depends largely on himself».³⁰

30. William George JORDAN, *The kingship of self-control: Individual problems and possibilities*, Nova York, Fleming H. Revell Company, 1899, p. 7.