



Dret civil català

cejfe

Cap a una regulació de l'excesiva onerositat al Codi Civil de Catalunya

Ajut a la investigació 2021

Autor

Alejandro Fuentes-Lojo Rius

Any 2022



Generalitat de Catalunya
**Centre d'Estudis Jurídics
i Formació Especialitzada**

El Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada ha editat aquesta recerca respectant el text original dels autors, que en són responsables de la correcció lingüística.

Les idees i opinions expressades en la recerca són de responsabilitat exclusiva dels autors, i no s'identifiquen necessàriament amb les del Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada.

Avís legal



Els continguts d'aquesta obra estan subjectes a una llicència de Reconeixement_no Comercial_Sense Obra derivada 4.0. Internacional (CC BY-NC-ND 4.0) de Creative Commons. Se'n permet la reproducció, la distribució i la comunicació pública sempre que se'n citi el titular dels drets (Generalitat de Catalunya, Centre d'Estudis Jurídics i formació Especialitzada) i no se'n faci un ús comercial. Aquesta obra no es pot transformar per generar obres derivades. La llicència completa es pot consultar a: <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/legalcode>

© **Generalitat de Catalunya**
Centre d'Estudis Jurídics
i Formació Especialitzada

Resum

L'objecte de l'estudi realitzat ha consistit en la redacció d'una proposta legislativa de regulació de la institució jurídica de l'excessiva onerositat en el Codi Civil de Catalunya, en un moment històric - amb motiu de la crisi sanitària que assola el nostre país - en el qual s'ha revifat la controvèrsia sobre la idoneïtat de dotar definitivament de carta de naturalesa legal a aquesta figura jurídica; tot això per tal de continuar desenvolupant el dret civil català per completar la seva regulació i que s'erigeixi com a referència europea de primer ordre.

L'objectiu assolit ha consistit a valorar, d'una banda, la idoneïtat de la seva regulació normativa en el nostre dret civil, el seu encaix tècnic en el nostre jove Codi Civil, així com l'oportunitat política de la seva regulació en el marc socioeconòmic actual.

Per això, s'ha partit dels plantejaments teòrics formulats per la doctrina científica més moderna sobre la figura de l'excessiva onerositat, s'ha estudiat el tractament jurídic de la problemàtica de les patologies funcionals de la causa amb motiu d'alteracions sobrevingudes de les circumstàncies del contracte, i també s'han analitzat els principis unificadors existents en matèria contractual a nivell europeu i internacional.

Tenint en compte l'especial dinamisme de la matèria estudiada en l'especial conjuntura socioeconòmica que travessem s'ha considerat convenient realitzar també una anàlisi d'ordre pràctic sobre els primers pronunciaments dels nostres tribunals sobre l'aplicabilitat de la figura amb motiu de les patologies contractuals derivades de la crisi sanitària, després d'haver realitzat una exhaustiva anàlisi sobre la doctrina del Tribunal Suprem sobre l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* des de l'època de la postguerra i de la seva evolució fins a l'actualitat.

Les conclusions aconseguides advoquen per la idoneïtat de normativitzar la figura de l'excessiva onerositat en el marc d'una regulació general sobre obligacions i contractes en el Llibre Sisè del Codi Civil de Catalunya, garantint així el seu entroncament amb la teoria general de les obligacions, per tal de

continuar desenvolupant un dret contractual de caràcter humanista i progressista.

Paraules clau: excessiva onerositat, clàusula *rebus sic stantibus*, adaptació contractual, remei, causa, dret civil català, base del negoci, economia del contracte, frustració del contracte, irrevocabilitat del contracte, *pacta sunt servanda*, bona fe, equitat, força major, eficàcia, negoci jurídic, justícia commutativa, risc contractual, tracte successiu, sinalagma contractual, renegociació, voluntat contractual, autoritat judicial, seguretat jurídica, reciprocitat d'interessos.

Resumen

El objeto del estudio realizado ha consistido en la redacción de una propuesta legislativa de regulación de la institución jurídica de la excesiva onerosidad en el Código Civil de Cataluña, en un momento histórico - con motivo de la crisis sanitaria que asola nuestro país – en el que se ha reavivado la controversia sobre la idoneidad de dotar definitivamente de carta de naturaleza legal a esta figura jurídica; todo ello en aras a continuar desarrollando el derecho civil catalán para completar su regulación y que se erija en una referencia europea de primer orden.

El objetivo alcanzado ha consistido en valorar, por un lado, la idoneidad de su regulación normativa en nuestro derecho civil, su encaje técnico en nuestro joven Código Civil, así como la oportunidad política de su regulación en el marco socio-económico actual.

Para ello, se ha partido de los planteamientos teóricos formulados por la doctrina científica más moderna sobre la figura de la excesiva onerosidad, se ha estudiado el tratamiento jurídico de la problemática de las patologías funcionales de la causa con motivo de alteraciones sobrevenidas de las circunstancias del contrato, así como se han analizado los principios unificadores existentes en materia contractual a nivel europeo e internacional.

Dado el especial dinamismo de la materia estudiada en la especial coyuntura socio-económica que atravesamos se ha considerado conveniente realizar también un análisis de orden práctico sobre los primeros pronunciamientos de nuestros tribunales sobre la aplicabilidad de la figura con motivo de las patologías contractuales derivadas de la crisis sanitaria, tras haber realizado un exhaustivo análisis sobre la doctrina del Tribunal Supremo sobre la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* desde la época de la postguerra y de su evolución hasta la actualidad.

Las conclusiones alcanzadas abogan por la idoneidad de normativizar la figura de la excesiva onerosidad en el marco de una regulación general sobre obligaciones y contratos en el Libro Sexto del Código Civil de Cataluña, garantizando así su entroncamiento con la teoría general de las obligaciones, en la línea de continuar desarrollando un derecho contractual de carácter humanista y progresista.

Palabras clave: excesiva onerosidad, cláusula *rebus sic stantibus*, adaptación contractual, remedio, causa, derecho civil catalán, base del negocio, economía del contrato, frustración del contrato, irrevocabilidad del contrato, *pacta sunt servanda*, buena fe, equidad, fuerza mayor, eficacia, negocio jurídico, justicia conmutativa, riesgo contractual, tracto sucesivo, sinalagma contractual, renegociación, voluntad contractual, autoridad judicial, seguridad jurídica, reciprocidad de intereses.

Abstract

The purpose of the study carried out was the drafting of a legislative proposal to regulate the legal institution of hardship in the Civil Code of Catalonia, in a historical moment –on the occasion of the health crisis that plagues our country– in which the controversy over the suitability of definitively providing a letter of legal nature to this legal figure has been revived; all in the interest of continuing to develop Catalan civil law in order to complete its regulation and make it a first-rate European reference.

The objective achieved has been to assess, on the one hand, the suitability of its regulation in our civil law, its technical fit in our young Civil Code, as well as the political opportunity of its regulation in the current socio-economic framework.

To this end, it has been used as a starting point the theoretical approaches formulated by the most modern scientific doctrine on the figure of hardship, it has been studied the legal treatment of the problem of functional pathologies of the cause due to supervening alterations of the circumstances of the contract, as well as has been analyzed the existing unifying principles in contractual matters at European and international level.

Given the special dynamism of the matter studied in the special socio-economic situation we are going through, it has been considered convenient to carry out a practical analysis of the first pronouncements of our courts on the applicability of the figure on the occasion of the contractual pathologies derived from the health crisis, after having carried out an exhaustive analysis of the doctrine of the Supreme Court on the application of the *rebus sic stantibus* clause since the post-war period and its evolution up to the present day.

The conclusions reached advocate the suitability of regulating the figure of hardship within the framework of a general regulation on obligations and contracts in the Sixth Book of the Civil Code of Catalonia, thus guaranteeing its connection with the general theory of obligations, in the line of continuing to develop a contract law of a humanist and progressive nature.

Key words: hardship, *rebus sic stantibus* clause, adaptation of contract, remedy, cause, catalan civil law, business basis of the contract, economy of the contract, frustration of contract, irrevocability of contract, *pacta sunt servanda*, good faith, equity, force majeure, effectiveness, legal transaction, commutative justice, contractual risk, contracts of successive performance, synallagmatic contract, renegotiation, contractual intent, judicial authority, legal certainty, reciprocity of interests.

Índex de continguts

1. Origen i fonament de la doctrina <i>rebus sic stantibus</i>	10
2. Pressupòsits de l'aplicació de la clàusula <i>rebus sic stantibus</i>	20
3. L'aplicació de la clàusula <i>rebus sic stantibus</i> pels tribunals espanyols	24
3.1. La doctrina restrictiva del Tribunal Suprem	24
3.2. La doctrina flexibilitzadora del Tribunal Suprem	28
3.3. Tornada a la doctrina restrictiva del Tribunal Suprem.....	43
3.4. El tractament de la clàusula <i>rebus sic stantibus</i> amb motiu de la crisi sanitària de la COVID-19.....	49
4. Anàlisi de la clàusula <i>rebus sic stantibus</i> al Dret Comparat i als textos legals internacionals	70
4.1. La regulació de la clàusula <i>rebus</i> al règim foral de Navarra.....	70
4.2. L'excessiva onerositat al Dret Italià.....	70
4.3. La doctrina de la base del negoci al BGB Alemany.....	71
4.4. La doctrina de la impracticabilitat al Codi Civil francès	71
4.5. La doctrina anglesa de la frustració del contracte	72
4.6. Principis UNIDROIT sobre Contractes Comercials Internacionals de 2010.....	74
4.7. Principis de Dret Europeu dels Contractes (PECL)	75
4.8. Principis, Definicions i Regles d'un Dret Civil Europeu: el Marc Comú de Referència (DCFR) 76	
5. Proposta de regulació de la figura al dret civil català	77
5.1. Antecedents	77
5.2. Proposta de regulació de l'excessiva onerositat al Codi Civil de Catalunya	81
Bibliografia.....	94

Introducció

La Llei 3/2017, de 15 de febrer, del Llibre Sisè del Codi Civil de Catalunya, relatiu a les obligacions i contractes, i de modificació dels Llibres Primer, Segon, Tercer, Quart i Cinquè, ha modernitzat el dret contractual català adaptant-lo a les tendències unificadores de dret privat a Europa, recorrent a expedients nous en el nostre dret civil com el règim de la conformitat que ha substituït la norma del sanejament, alhora que s'ha perfeccionat la regulació d'institucions històriques de dret civil català com la rescissió per lesió, en sintonia amb els texts legals de dret contractual europeu, així com la regulació de la flamant figura de l'avantatge injust.

Ambdues figures legals referides –rescissió per lesió i avantatge injust– són l'exponent d'un dret contractual modern i de marcat caràcter social que vetlla per la protecció de la part dèbil del contracte, allunyant-se així dels codis civils decimonònics liberals, i incorporant així la idea de justícia social i equitat en el nostre dret privat, alhora que es dona resposta a patologies genètiques de la causa del contracte que generen un desequilibri o ruptura de l'equilibri contractual en la fase de formació del contracte.

Per tal de continuar amb el desenvolupament d'un dret contractual català de caire humanista i més just urgeix complementar sengles figures legals –la rescissió per lesió i l'avantatge injust– amb la regulació de la figura de l'excessiva onerositat, per tal de donar resposta a la problemàtica de la ruptura de la base contractual durant la fase d'execució del contracte, que es produeix com a conseqüència d'una alteració sobrevinguda de les circumstàncies del negoci jurídic, i que lamentablement és una patologia contractual molt habitual en aquests temps de pandèmia que ens ha tocat viure i de crisis econòmiques i financeres com la que va travessar el nostre país el passat 2008.

La regulació d'aquesta figura legal des d'una vessant en la que prevalgui la conservació del negoci jurídic tot establint un sistema jerarquitzat de remeis contractuals i que permeti donar una resposta a aquesta problemàtica basada en els principis de bona fe i d'equitat és essencial per tal de garantir la supervivència del teixit econòmic del nostre país, atès que la seva falta de

regulació és font d'incertesa i està generant una gran inseguretat jurídica en aquests moments de tanta inestabilitat econòmica, i produint una gran litigiositat que està col·lapsant un sistema judicial ja de per si malmès per falta de mitjans econòmics i personals.

Amb aquesta voluntat de continuar desenvolupant el dret civil català per tal de completar-ne la seva regulació a fi de fer-ne una referència europea de primer ordre es proposa estudiar la redacció d'una proposta legislativa de regulació de la institució de l'excessiva onerositat, en la línia de les regulacions europees més modernes.

1. Origen i fonament de la doctrina *rebus sic stantibus*

Des d'antuvi, s'ha defensat per part de la doctrina i la jurisprudència una teoria que tracta de resoldre la patologia contractual consistent en la ruptura de la base del negoci jurídic o de la frustració de la seva causa per l'alteració sobrevinguda e imprevisible de les circumstàncies contractuals, cosa que genera un conflicte entre el principi d'immutabilitat o irrevocabilitat del contracte, conegut com a *pacta sunt servanda*, i la seva possible adaptació sota determinades condicions d'imprevisibilitat.

La doctrina *rebus sic stantibus* - "així estan les coses" - com a clàusula implícita en la contractació té per finalitat restablir l'equilibri de les prestacions en el moment de la perfecció del contracte alterades per esdeveniments extraordinaris e imprevisibles esdevinguts amb posterioritat, actualitzant, per tant, aquesta institució de creació doctrinal i jurisprudencial. De tal forma que en la mesura que aquest risc o contingència no va poder ser contemplada per les parts escapa del camp de riscos absorbibles pel contracte. Es tracta d'un risc que no ha estat assignat en el contracte perquè era imprevisible fer-ho¹.

Aquesta regla permet al deutor exonerar-se o minorar l'impacte negatiu d'un risc que no ha pogut assignar-se en el contracte a cap de les parts pel seu caràcter imprevisible i que fa excessivament onerosa o irraonable per desproporcionada la seva obligació respecte de la contraprestació que rep de l'altra part, exigint al jutge la modificació del contracte i, fins i tot, la seva resolució si aquest impacte fos de tal gravetat que fes impossible el seu compliment per la part perjudicada o frustrés la seva finalitat, de tal forma que el jutge no pogués amb el mecanisme integrador de la modificació del contracte reequilibrar les seves prestacions recíproques.

En paraules de PARRA LUCÁN, M.A.², "*la referència a la clàusula rebus sic stantibus ha estat habitual per aglutinar tots els supòsits en els quals una de les parts pretén alliberar-se d'un contracte o alleugerir la seva*

¹ FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Los efectos del Coronavirus en los contratos de arrendamiento de local de negocio y la Cláusula Anti Coronavirus", *Revista de Derecho Inmobiliario* núm. 84, abril 2020, Ed. Lefebvre El Derecho.

² PARRA LUCÁN, A.; "Riesgo imprevisible y modificación de los contratos", *InDret* 4/2015, pàg. 4.

responsabilitat perquè, encara que la prestació a la qual està obligada no ha esdevingut materialment impossible, o bé li resulta econòmicament més onerosa o bé la contraprestació que anava a rebre ja no satisfà el seu interès”.

Ens hem de remuntar al dret medieval tal com ens il·lustra el professor DÍEZ PICAZO, que entén que l'origen d'aquesta figura o teoria es troba en els treballs dels postglossadors, concretament BARTOLO, en comentar alguns passatges de la Glossa i de les Decretals i, seguidament, per BALDO, generalitzant-se posteriorment entre els comentaristes. OSTI cita a TIRAQUELLO, de qui és la fórmula “*Et hoc quidem perpetuum est in omnibus actionibus et dispositionibus, ut scilicet semper intelligantur rebus sic stantibus*”³. D'aquesta cita, es dedueix que existeix una voluntat per part dels contractants de que el contracte obliga (*pacta sunt servanda*), però sempre que les coses continuïn així (*rebus sic stantibus*), és a dir, sempre que les coses siguin similars al moment en el qual es va atorgar el consentiment contractual.

Arran de l'anterior, es diu que “*existeix una clàusula no explícita conforme a la qual el contracte obliga mentre les coses continuïn així (rebus sic stantibus)*”⁴.

Es tracta d'una teoria voluntarista que se centra en la voluntat contractual com a instància legitimadora, tant de la producció com de la cessació d'efectes jurídics⁵.

En aquest context és oportú assenyalar el mal ús que es dona a la paraula “clàusula” per a qualificar a la doctrina de la *rebus sic stantibus*. A dreta llei, aquest concepte està més pròxim a una teoria o doctrina jurisprudencial que a una clàusula contractual, perquè aquesta no apareix de manera explícita en el contracte.

Ans al contrari, tal com acabem d'explicar en referir-nos al seu origen medieval, es tractava d'un concepte subjectiu, implícit en el consentiment, però que en cap moment formava part de les clàusules contractuales de manera explícita i, per això, és més apropiat parlar de doctrina o teoria *rebus sic stantibus*.

³ DÍEZ PICAZO, L; “*Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*”, Ed. Aranzadi, 1996, pàg. 2280.

⁴ VÁZQUEZ PASTOR JIMÉNEZ, L; “El “vaivén” de la moderna jurisprudencia sobre la clàusula “*rebus sic stantibus*””. *Revista de Derecho Civil* vol. 2, núm. 4, 2015.

⁵ GAVIDIA SÁNCHEZ, J; “Presuposición y riesgo contractual”, *Anuario de Derecho Civil* vol. 40, núm. 2, 1987, pàg. 540.

No obstant això, en aquest treball per motius pràctics, parlarem indistintament d'aquestes tres accepcions: doctrina, teoria o clàusula.

Amb el temps es va abandonar aquest punt de vista subjectiu, d'origen medieval, ja que cal reconèixer que resulta molt complex construir una clàusula com a resultat de la voluntat negociadora quan han de produir-se els seus efectes, encara que les parts no haguessin tingut cap mena de coneixement sobre aquest tema.

D'aquesta manera, “una suposada voluntat lògic-immanent” resulta una “total ficció”⁶, és a dir, no pot existir voluntat de pacte sobre uns canvis sobrevinguts e imprevisibles, per la qual cosa resulta una completa ficció insinuar que existeix un pacte implícit sobre alguna cosa que per definició resultava imprevisible.

Alguns autors consideren que l'origen canònic que s'ha esmentat anteriorment té les seves arrels en alguns textos romans que parteixen de la consagració del principi *bona fides* o bona fe en l'àmbit contractual, de tal forma que la clàusula *rebus sic stantibus* és conseqüència de la bona fe contractual present en els contractes denominats *bona fidei*, la interpretació dels quals hauria d'estar, no en la forma o en la solemnitat, sinó en l'autèntica voluntat de les parts. Cal tenir en compte que amb l'aparició del dret canonista en l'Edat Mitjana es va imposant el respecte a la paraula donada, a la promesa, l'incompliment de la qual era considerat un pecat, d'aquí l'interès per revisar els *bona fidei*.

En aquest sentit, FERNÁNDEZ RUIZ-GÁLVEZ, E.⁷ situa l'origen d'aquesta doctrina *rebus sic stantibus* en Agustí d'Hipona (més conegut com a Sant Agustí), qui hauria emprat aquesta doctrina a partir de l'obra “*De officiis*” de CICERÓ, la qual queda estructurada com un tractat d'ètica pràctica. En concret, es tracta d'una obra de filosofia moral, que va ser posteriorment tractada per Sant Agustí i altres filòsofs cristians. En CICERÓ es troba una referència clara a aquesta clàusula, CICERÓ “*De officiis*”, llib. 3, XXV, 95: “*Resulta doncs, que no*

⁶ Id. 3, pàg. 2283.

⁷ FERNÁNDEZ RUIZ-GÁLVEZ; “La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales y la doctrina *rebus sic stantibus*. Génesis y evolución de un principio jurídico”. *Persona y Derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y los Derechos Humanos*, núm. 74, 2016, pàg. 305.

sempre estem obligats a complir les nostres promeses, com tampoc a restituir els dipòsits. Perquè si algú entenimentat et lliurés una espasa i vingués embogit a reclamar-te-la, retornar-la-hi seria un delictes i, no fer-ho, complir amb el deure”.

Existeix també una altra referència més clara en l'obra de SÈNECA “De beneficiis” llib. 4 XXXV, 3: “Totes les circumstàncies han de ser les mateixes que van ser quan vaig fer la promesa, perquè puguis obligar la meua felicitat”⁸ i l'autor, a la mateixa obra, afegeix “Totes les coses han de quedar igual com estaven en donar la paraula perquè compleixis la paraula promesa; si per exemple, jo et prometo la meua assistència legal i després resulta que l'acció que tu vols intentar és dirigida contra el meu pare; si jo prometo acompanyar a algú en un viatge i posteriorment arriba la notícia que els lladres fan insegur el camí;... en tots aquests casos l'officium no m'obliga a mantenir la paraula que he donat”⁹.

Quan finalitza l'Edat Mitjana, i amb l'aparició del Renaixement i l'Edat Moderna, aquesta “clàusula” aconsegueix el seu apogeu durant els segles XVI i XVII¹⁰, però és amb l'arribada de la Il·lustració, a les acaballes del segle XVIII quan aquesta doctrina comença a caure en desús, arrossegada pels principis liberals i el Racionalisme positivista que van conduir a la Codificació.

El nou Racionalisme positivista imperant en la Codificació del segle XIX va comportar que la clàusula *rebus sic stantibus* manqués de reconeixement positiu¹¹, i el Codi Civil espanyol de 1881 no en va ser una excepció.

Els codis van ser elaborats per a facilitar l'aplicació del dret, evitant la dispersió normativa, aportant major certesa jurídica a una burgesia i a un comerç que cada vegada demandava major transparència i estabilitat.

En aquest context històric és fàcil deduir les raons que van portar a rebutjar la doctrina *rebus sic stantibus* dels codis decimonònics, en tant que figura jurídica

⁸ RICO ALVÁREZ, F, GARZA BANDALA, P; “Teoría general de las obligaciones” Ed. Porrúa, 2010, pàg. 118.

⁹ TERRAZA MARTORELL, J; “Modificación y resolución de los contratos por excesiva onerosidad o imposibilidad en su ejecución”. Ed. Bosch, 1951.

¹⁰ Id. 4, pàg. 69.

¹¹ BENÍTEZ RODRÍGUEZ, D; “Rebus sic stantibus: Fundamento y efecto”. *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 9, 2020.

incompatible amb els principis de seguretat jurídica i transparència que van impulsar el Racionalisme positivista i el moviment Codificador.

No és possible, tant en el Codi de Napoleó com en el Codi Civil Alemany (BGB), - per posar una referència dels codis més influents de l'època -, trobar una disposició que autoritzi l'incompliment o la modificació de negocis jurídics en virtut d'un canvi imprevisible de les circumstàncies contractuals. Tant el Codi de Napoleó com BGB van sobreposar el principi *pacta sunt servanda* a la doctrina de la *rebus sic stantibus*¹². Malgrat la seva nodrida elaboració teòrica per teòlegs, canonistes, civilistes i teòrics del Dret en l'Edat mitjana i en l'Edat Moderna¹³, els codis decimonònics van rebutjar acollir la figura (Codi Civil francès de 1804, Codi Civil austríac de 1811, Codi Civil italià de 1865, BGB alemany, etc.)¹⁴. En aquest sentit, el Codi Civil espanyol no va ser una excepció i no fa referència alguna a la possibilitat de que el contracte pugui resoldre's o modificar-se en sobrevenir circumstàncies imprevisibles en virtut de les quals resulti frustrat o alterat essencialment el resultat o equilibri de prestacions proposades pel negoci¹⁵.

Amb l'arribada del segle XX i de la Primera Guerra Mundial es produeixen situacions de necessitat de revisió de l'economia de negocis jurídics per motius sobrevinguts i excepcionals. Malgrat els evidents desequilibris produïts en els contractes subscrits amb anterioritat a la Gran Guerra, la resposta de les autoritats va ser contundent: "*els jutges no estaven facultats per a revisar els contractes per un canvi en les condicions originals, només el legislador podia*"¹⁶. En conseqüència, en el cas de França, es promulga l'any 1918 l'anomenada *Llei Failliot*, que permetia la resolució dels contractes signats abans de la guerra, o la seva suspensió, amb o sense indemnització.

També a França l'any 1925 una altra llei va permetre la revisió dels contractes d'arrendament celebrats abans de la Guerra¹⁷.

¹² Id. 8, pàg. 118.

¹³ PARRA LUCÁN, A.; "Riego imprevisible y modificación de los contratos", *Indret* 4/2015, pàg. 17-46.

¹⁴ GÓMEZ POMAR, F.; "Cláusula rebus sic stantibus: viabilidad y oportunidad de su codificación en el derecho civil español", *Indret* 1.2021. pàg. 511.

¹⁵ DE CASTRO Y BRAVO, F.; "*El negocio jurídico*", Ed. Civitas, 1985, pàg. 315 i 316.

¹⁶ Id. 8.

¹⁷ Id. 8.

En el cas d'Espanya, no és fins després de la Guerra Civil, iniciada ja l'època de la Postguerra, quan els tribunals espanyols comencen a aplicar la doctrina *rebus sic stantibus*. L'excepcionalitat de la situació econòmica-social a Espanya marca l'inici de l'aplicació d'aquesta institució jurídica al nostre país. La crisi econòmica, la postguerra i la política d'autarquia econòmica imposada pel règim franquista creen situacions de gran necessitat que obliguen els tribunals a resoldre nombrosos procediments en els quals s'insta per alguna de les parts contractants l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus*, quan ja semblava que els nostres tribunals n'havien bandejat l'ús.

Si bé és cert que en el nostre Dret contractual, aquesta teoria mai va adquirir carta de naturalesa legal, hem de tenir en compte que sí que existeixen precedents legals que estan basats en la regla de la clàusula *rebus*, com és el cas de la Llei de 5 de novembre de 1940 sobre els Contractes en Zona Vermella, que permetia la modificació equitativa del preu del contracte de subministrament o de subministrament i obra “*per a restablir una més justa reciprocitat en el cas que circumstàncies posteriors al contracte i derivades de la revolució o de la guerra haguessin determinat una greu desproporció que aconseguís una lesió en més de la tercera part del seu veritable valor*” (art. 7); però en cap cas suposa una admissió generalitzada de la figura contractual, atès que aquesta Llei té un marcat caràcter temporal i excepcional (el seu Preàmbul estableix “*per excepció i respecte solament d'alguns contractes*”).

Cal parar especial atenció a l'excepcionalitat del moment històric i al temps transcorregut des de l'entrada en desús d'aquesta Clàusula a finals del segle XVIII. Aquesta circumstància també es veu reflectida, com veurem amb major detall més endavant, en la seva forma d'aplicació pel Tribunal Suprem en la dècada dels anys 40, caracteritzada per sentències envoltades de cauteles i reticències en l'aplicació de la figura -malgrat la gravetat de la situació-, evidenciant la prevalença del principi *pacta sunt servanda*, que reconeix el Codi Civil espanyol en l'art. 1091.

La base d'una obligació contractual és la confiança recíproca que els subjectes dipositen en allò acordat, sota la premissa de que es complirà sense recórrer a

mecanismes coercitius que l'ordenament jurídic disposa, la qual cosa al seu torn aporta seguretat jurídica al trànsit contractual.

Ara bé, aquest fet no pot suposar un compliment sense cap mena d'excepcions, perquè es podria convertir en injust en algunes situacions, i és aquí on sorgeix el fonament de la clàusula *rebus sic stantibus*.

En paraules de BENÍTEZ RODRÍGUEZ, D.¹⁸, “*la confiança legítima en el compliment de l'obligació pel deutor, que ostenta el creditor, veu el seu reflex en la confiança legítima del deutor en la capacitat de compliment de l'obligació en el context en el qual es va obligar i en la incapacitat del creditor d'exigir el compliment de l'obligació quan la relació entre la subsistència del vincle i la seva commutativitat fa fallida*”.

D'aquesta manera, quan la prestació es torna excessivament onerosa per a una de les parts és necessari un reequilibri i, per a aplicar-lo, cal que aquesta adaptació no depengui d'una apreciació subjectiva, sinó que existeixin criteris objectius que en permetin una valoració molt més independent.

Tal com acabem de veure en l'apartat anterior, no és sostenible des de l'òptica de la seguretat jurídica basar l'origen d'aquesta clàusula en la seva existència implícita en el contracte, atès que això comporta un alt grau de subjectivitat i d'incertesa que fa molt difícil implementar-ho en la pràctica. D'aquesta manera, com puc saber quina va ser la veritable voluntat de les parts si no consta explicitada en el contracte?

Tal com apunta DÍEZ PICAZO, l'existència d'una clàusula implícita sota circumstàncies que per definició han de ser extraordinàries i imprevisibles “*és una ficció difícil de sostenir*”¹⁹.

Per tant, és imprescindible objectivar l'aplicació d'aquesta doctrina per a evitar el risc d'aniquilar el principi rector del *pacta sunt servanda* i que es configuri aquesta doctrina com una excepció a aquest principi i no pas com una nova regla contractual que el reemplaci.

¹⁸ Id. 11.

¹⁹ Id. 3, pàg. 2281.

En aquest sentit, DÍEZ PICAZO argumenta que la jurisprudència alemanya ha trobat el fonament objectiu a través d'una regla que ordena procedir de bona fe en les relacions obligatòries “*per considerar que la pretensió de compliment estricte del contracte després de la desaparició de la base del negoci és contrària a l'exigència de la bona fe*”²⁰, la qual cosa s'emmarca en una patologia contractual denominada “*ruptura del mecanisme causal*” o en l'aparició d'una “*anomalia funcional sobrevinguda*”²¹.

La “base del negoci” és un terme traduït de l'alemany que neix com a remei contractual a les carències del sistema jurídic alemany per tal de combatre les patologies de la causa del contracte²². El nostre Tribunal Suprem ha emprat aquest terme en diverses sentències (SSTS de 14 desembre 1940, de 14 juny 1943, de 12 juny 1956 i de 23 novembre 1962²³) i, per això, ens detindrem en una descripció més específica d'aquest rellevant concepte jurídic, importat per un dels nostres millors tractadistes en Dret Civil, en Federico DE CASTRO Y BRAVO.

Els pandectistes alemanys neguen el valor de la causa com a requisit essencial del contracte, però els juristes més sensibles s'adonen del resultat injust que sota aquestes premisses es pot produir i tracten de fer valer altres mecanismes que ho compensin, ja que el sistema alemany mancava d'instruments per evitar aquests resultats contractuals manifestament injustos.

En aquest sentit, el tractadista alemany BERNHARD WINDSCHEID proposa un remei a través de la teoria anomenada *Voraussetzung*, que es pot traduir per “pressupost” o “pressuposició”. Aquesta teoria justifica oposar excepcions enfront de qui pretén el compliment dels pactes quan no es dona la situació pressupostada en celebrar el negoci jurídic i, per tant, no es correspon amb la “veritable voluntat” de les parts, de tal forma que hi manca el fonament que justifiqui el complement obligacional estipulat. La seva màxima és que ha de prevaldre la voluntat per sobre de la declaració, atorgant així rellevància a la

²⁰ Id. 3, pàg. 2283.

²¹ Id. 3, pàg. 2283.

²² Id. 13, pàg. 322.

²³ Id. 13, pàg. 325-326

voluntat contractual no declarada a través d'una condició implícita, exponent de la tesi voluntarista més subjectivista. Es configura, doncs, sobre el dogma de la voluntat.

Aquesta teoria jurídica es va incloure en el primer Projecte de Codi Civil alemany, d'aquí la seva importància, però finalment va ser descartada car, com és natural, es va considerar que posava en perill el tràfic jurídic.

Amb l'arribada de la Primera Guerra Mundial i la posterior hiperinflació que va afectar el valor del marc, es recupera aquesta doctrina de la pressuposició que havia caigut en decadència - provocant, fins i tot, que s'eliminés aquesta teoria del Projecte de BGB²⁴ -, però adaptada a la nova doctrina de la "base del negoci", ideada per PAUL OERTMANN i que és la traducció del terme *Geschäftsgrundlage*. Aquest tractadista defineix la base del negoci com "*la representació d'una de les parts, coneguda i no rebutjada per l'altra, o la representació de les diverses parts, exterioritzada en concloure's el negoci, sobre l'existència o realització d'unes certes circumstàncies sobre la base de les quals s'edifica la voluntat negociadora*"²⁵. A tall d'exemple, acull aquesta doctrina la STS de 14 de desembre de 1993.

D'acord amb la doctrina de la base del negoci, són les circumstàncies que van ser determinants per a la celebració del contracte les que constitueixen la base del negoci i, quan aquestes desapareixen de forma sobrevinguda, la part afectada estarà facultada per a exigir la resolució del negoci.

D'acord amb el tractadista alemany KARL LARENZ, la base del negoci es pot desdoblar en dues categories diferents: la subjectiva i l'objectiva. La base subjectiva del negoci jurídic comprèn l'error comú sobre els motius de les parts contractants, en el qual seria contrari a la bona fe que la part afavorida per aquest error exigís el compliment del contracte. La base objectiva es refereix a la commutativitat de les prestacions del contracte, que quan s'altera produeix una situació d'excessiva onerositat en una de les parts. Aquesta última també es

²⁴ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.; "*La doctrina de la base del negocio en el ordenamiento alemán*", *Homenaje J.M. Vallet de Goytisolo*, vol. VI, Consejo General del Notariado, 1989, pàg. 20.

²⁵ Id. 13, pàg. 323.

refereix als negocis que queden privats de la seva finalitat essencial, comuna a totes dues parts, per la impossibilitat d'aconseguir-lo²⁶.

Cal tenir en compte que, a diferència de la clàusula *rebus*, aquesta doctrina no es circumscriu al fet que la pressuposició negociadora de les parts recaigui sobre circumstàncies estrictament futures, sinó que també pren en consideració circumstàncies passades i presents. De tal forma que també va destinada a posar remei a patologies genètiques de la causa del contracte i no sols funcionals, incidint doncs, en la validesa del contracte i no només en la seva eficàcia, cobrint el que en el nostre dret coneixem com a “*teoria de l'error com a vici de la voluntat*” (arts. 1255 i 1256 del Codi Civil).

Aquestes teories no són les úniques que han fonamentat la clàusula *rebus sic stantibus*. N'hi ha d'altres que es basen en l'error en el consentiment contractual o en l'enriquiment injust, en la bona fe contractual, en l'equitat, en la força major o en la doctrina francesa de la imprevisió²⁷; però al capdavall, totes elles tenen com a objectiu solucionar una idèntica patologia contractual i convergeixen en establir unes regles jurídiques concretes per poder objectivar l'aplicació de la clàusula i evitar-ne d'aquesta manera una aplicació que delmi la seguretat jurídica. En paraules de GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V.²⁸, “*des d'una perspectiva diacrònica la teoria de la pressuposició pot ser relacionada o agrupada amb unes altres, formulades abans i després d'ella. Abans havia estat formulada, desenvolupada i posteriorment oblidada, la de l'anomenada clàusula rebus sic stantibus, amb la qual s'havia intentat proporcionar un fonament a la revisió del contracte en cas d'alteració sobrevinguda de les circumstàncies.*”

²⁶ Id. 7, pàg. 24.

²⁷ BERROCAL LANZAROT, A.I; “La moderna caracterización y régimen jurídico de la cláusula rebus sic stantibus”. *Actualidad Civil*, núm. 11, 2014, pàg. 210.

²⁸ Id. 5, pàg. 530.

2. Pressupòsits de l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus*

A fi de determinar l'aplicació d'aquesta figura en un cas concret, cal recórrer a la doctrina del nostre Tribunal Suprem, que ha fixat els pressupòsits jurídics exigibles per a la seva aplicació. En concret, VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, L.²⁹, després d'una anàlisi aprofundida de l'evolució jurisprudencial espanyola, sintetitza en el seu treball els següents requisits:

En primer lloc, la doctrina de la *rebus* només és aplicable quan es tracta d'un contracte de tracte successiu (ex. contracte d'arrendament, contracte de subministrament, etc.), o bé essent de tracte únic, quan sigui d'execució diferida en el temps (ex. compravenda amb pagament del preu ajornat). Aquesta aplicació és comprensible, atès que en els contractes de tracte successiu existeix una major probabilitat que entrin en joc factors impossibles de preveure que alterin l'equilibri contractual³⁰.

En segon lloc, l'alteració de les circumstàncies contractuals ha de ser de caràcter sobrevingut, és a dir, amb posterioritat al perfeccionament del contracte, és a dir, durant la seva fase d'execució. Aquest fet explica per què, per norma general, és aplicable només als contractes de tracte successiu. En aquest sentit, s'ha pronunciat amb gran claredat la STS, Sala civil, núm. 156/2020, de 6 de març, declarant que *“El canvi d'aquestes característiques que, sota les premisses que estableix la jurisprudència, podria generar un supòsit d'aplicació de la regla de la rebus sic stantibus, és més probable que es doni en un contracte de llarga durada, ordinàriament de tracte successiu. Però no en un supòsit, com el present, de contracte de curta durada, en el qual difícilment pot esdevenir alguna cosa extraordinària que afecti la base del contracte i no quedi emparat dins del risc propi d'aquest contracte.”*

²⁹ Id. 4, pàg. 72 i 73.

³⁰ RUBIO GIMENO, G.; “Riesgo contractual y alteración sobrevenida de las circunstancias”, a GRAMUNT FOMBUENA, M.; FLORENTA I TOMÀS, C.E. (Dir.), *“Codificación y reequilibrio de la asimetría negocial”*, Ed. Dykinson, 2017, pàg. 207.

Tercer, l'alteració d'aquestes circumstàncies, a més de sobrevingudes, han de ser imprevisibles i extraordinàries. Per imprevisibles, hem d'entendre la impossibilitat de presentar-se de forma raonable, és a dir, segons un criteri de lògica comuna, l'esdeveniment com a fet verificable entre la celebració i l'execució del contracte, tal com afirma ALBADALEJO GARCÍA, M.³¹; i per extraordinàries entenem el que rarament es manifesta, allò que és estrany al transcurs dels esdeveniments³². En el seu conjunt, per a jutjar el caràcter imprevisible i extraordinari del risc contractual esdevingut, s'haurà de recórrer a criteris objectius, valorats en relació amb l'home mitjà i les condicions de mercat, tenint en compte la naturalesa del contracte i la possible existència o no d'un deure de previsió.

Per a valorar aquests factors, cal tenir en compte no només la tipologia d'esdeveniment sobrevingut, sinó també la seva entitat, i valorar dades com la probabilitat del fet. Es tracta d'analitzar el conjunt de la situació, que no es pot jutjar en abstracte³³.

En quart lloc, es requereix que el canvi de circumstàncies no formi part del *aleas* inherent al negoci jurídic subjacent, ni que tampoc formi part d'un risc ja assignat o incorporat al contracte i, per tant, que no es tracti d'un risc contractual ja assumit pels contractants de manera explícita o implícita. En aquest sentit, vegis les SSTS de 16 juny 1983, de 27 juny 1984, de 14 desembre 1993, de 29 gener 1996 i de 23 juny 1997³⁴.

En cinquè lloc, l'alteració de les circumstàncies ha d'impactar directament en l'economia del contracte, fent que es produeixi la ruptura en l'equivalència de les prestacions, de tal forma que es creï una situació d'excessiva onerositat per a una de les parts del contracte o que provoqui la frustració de la fi del negoci jurídic, també coneguda com la "desaparició sobrevinguda de la base del

³¹ ALBADALEJO GARCÍA, A; "*Derecho Civil, II. Derecho de obligaciones*", Ed. Edisofer, 2002, pàg. 468.

³² DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C; "*La cláusula rebus sic stantibus*" Ed. Tirant lo Blanch, 2003, pàg. 259.

³³ Id. 3, pàg. 260.

³⁴ ORDUÑA MORENO, J. & MARTÍNEZ VELENCOSO, L.M; "*La moderna configuración de la cláusula Rebus Sic Stantibus: Desarrollo de la nueva doctrina jurisprudencial aplicable y Derecho comparado*", Ed. Civitas, 2017, pàg. 122-124.

negoci”, abans apuntada per DÍEZ PICAZO en parlar de “l’anomalia funcional sobrevinguda”. És precís destacar que no és suficient amb que es produeixi una major onerositat per a exigir la revisió de l'economia del contracte, ja que forma part del risc contractual assumit per les parts, tenint en compte la naturalesa especial dels contractes de tracte successiu. Com exigeix el Tribunal Suprem, ha de tractar-se d'una “excessiva” i “extraordinària” onerositat (Sentència núm. 156/2020, de 6 de març; i Sentència del Ple núm. 820/2012, de 17 de gener). En la Sentència núm. 156/2020, de 6 de març, l'Alt Tribunal rebutja que existeixi “excessiva onerositat” en la mesura que *“La baixada de demanda de publicitat en TV, (...), no va ser una cosa tan dràstica e imprevisible: el descens de la inversió publicitària en general va ser de 25,9 milions d'euros el 2007 a 24,1 milions d'euros el 2008.”*

Com veurem més endavant, després de gairebé vuitanta anys d'evolució jurisprudencial sobre la matèria, el nostre Tribunal Suprem no ha estat capaç de concretar el que es considera excessiu en aquest sentit. Tampoc en els textos normatius més moderns de dret comparat i de dret europeu que regulen aquesta figura no existeix concreció d'aquesta excessiva onerositat; si bé hem de recordar que en la versió inicial de 1994 del comentari a l'art. 6.2.2. relatiu al principi *hardship* dels Principis Unidroit sobre els contractes comercials internacionals, apareixia com a regla *“an alteration amounting to 50% or more of the cost or the value of the performance is likely to amount to a fundamental alteration”*, aquesta regla va ser eliminada en la seva edició de 2004.

És cert que alguna Sentència del Tribunal Suprem (Sentència núm. 19/2019, de 15 de gener) ha considerat aplicable per analogia l'art. 1575 del Codi Civil relatiu a arrendaments rústics, que estableix en el 50% dels rendiments que poden obtenir-se de la cosa arrendada el límit perquè l'arrendatari rústic pugui exigir una rebaixa de la renda.

En sisè i darrer lloc, l'alteració ha de ser totalment aliena a la voluntat de les parts, i ha de quedar completament fora de la seva esfera de control, perquè en cas contrari els seria imputable aquest risc contractual.

En tractar-se d'una doctrina jurisprudencial, aquests sis requisits exposats són el resultat de l'anàlisi de l'aplicació realitzada pel nostre Tribunal Suprem i la seva evolució doctrinal, els quals examinarem de forma més acurada en l'apartat següent.

3. L'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* pels tribunals espanyols

3.1. La doctrina restrictiva del Tribunal Suprem

Tal i com hem comentat, la falta de reconeixement legal de la figura de la *rebus sic stantibus* en el nostre dret positiu fa que aquesta es basi en un desenvolupament principalment jurisprudencial.

El nostre Tribunal Suprem ha reconegut de manera indubtable l'existència d'aquesta doctrina sobre la revocabilitat dels negocis jurídics, però ha destacat la seva aplicació de caràcter restrictiu pràcticament durant tota la seva evolució jurisprudencial. En paraules de DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “no sols es tracta de sotmetre-la a uns pressupòsits, sinó també d'exercir un fort control sobre aquests pressupòsits”³⁵.

A continuació, examinarem l'evolució de la doctrina de la Sala Primera del Tribunal Suprem sobre l'aplicabilitat de la clàusula *rebus sic stantibus*.

Com hem avançat amb anterioritat, aquesta figura va ser aplicada per primera vegada pel Tribunal Suprem després de la Guerra Civil espanyola, en Sentències de 14 desembre 1940 i de 17 de maig 1941, en les quals l'Alt Tribunal va admetre'n la seva aplicació. Cal destacar la posterior Sentència del 17 de maig de 1957, perquè es fixen els pressupòsits per a l'aplicació de la clàusula *rebus* que el Tribunal Suprem ha anat reiterant *a posteriori*³⁶, és a dir: 1) Alteració extraordinària de les circumstàncies en el moment de complir el contracte en relació amb les concurrents en el moment de la celebració; 2) Desproporció exorbitant, fora de tot càlcul, entre les prestacions de les parts contractants que veritablement esfondrin el contracte per anihilament de l'equilibri d'aquestes prestacions; i 3) Que tot l'anterior esdevingui per la sobrevenença de circumstàncies radicalment imprevisibles³⁷.

³⁵ Id. 32, pàg. 260.

³⁶ ALEJANDRE GARCÍA CERESO, F.M, LUNA YERGA, A, XIOL BARDAJÍ, M; “Crisis económica y cláusula rebus sic stantibus: ¿cambio de vía en la jurisprudencia del Tribunal Supremo?”. *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 3, 2013.

³⁷ Id. 27, pàg. 220.

Seguidament, la Sentència de 6 de juny de 1959 va afegir un quart requisit que consisteix en la manca d'un altre mitjà per a remeiar el perjudici³⁸.

Amb posterioritat, l'Alt Tribunal emfatitza i reitera el caràcter restrictiu de la seva aplicació, i destaca diverses Sentències del Tribunal Suprem, entre les quals resulta important extreure dues idees incloses en el treball de BERROCAL LANZAROT, A.I.³⁹. D'una banda, que es tracta d'una clàusula perillosa, que ha d'admetre's amb gran cautela e interpretar-se de manera restrictiva, tal com es manifesta a les Sentències del Tribunal Suprem de 21 d'octubre de 1958; de 31 de març de 1960; de 23 de novembre de 1962; de 9 de maig de 1983; de 21 de febrer de 1990; de 10 de desembre de 1990; de 10 de febrer de 1997 i de 17 de novembre de 2000⁴⁰. I de l'altra, s'assenyala que el seu ús únicament s'ha d'emprar en casos excepcionals, per l'alteració que pugui suposar del principi de *pacta sunt servanda* i de la seguretat jurídica. En aquest sentit, s'assenyalen les següents Sentències del Tribunal Suprem de 9 de maig de 1983; de 23 d'abril de 1991; de 4 de febrer de 1995; de 15 de novembre de 2000; de 20 de febrer de 2001; de 22 d'abril de 2004; de 25 de gener de 2007 i del Ple, de 15 de gener de 2009⁴¹.

Cal tenir en compte que el Tribunal Suprem no supedita l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* a situacions catastròfiques o de conflicte bèl·lic (...), sinó que l'aplica no només a successos imprevisibles i greus, sinó realment extraordinaris" (STS 21 maig 2009)⁴².

Seguint aquesta doctrina altament restrictiva sobre l'aplicació pràctica de la clàusula *rebus*, els tribunals venien rebutjant les pretensions dels arrendataris de locals de negoci que sol·licitaven la resolució del contracte o la disminució de renda; tanmateix, en reconeixien sempre la seva aplicabilitat en abstracte.

A tall d'exemple, i respecte d'un arrendament situat en un centre comercial, es pot citar la Sentència de l'Audiència Provincial de Guadalajara, Secció 1a, núm.

³⁸ Id. 36.

³⁹ Id. 27, pàg. 220.

⁴⁰ Id. 27, pàg. 220.

⁴¹ Id. 27, pàg. 221.

⁴² Id. 27, pàg. 221.

14/2010, de 3 de febrer. En el cas jutjat s'havia pactat una renda equivalent al 6% de la xifra bruta de vendes i una renda mínima garantida de 6.152 euros mensuals, més una part de les despeses estimada en 2.732 euros. Les coarrendatàries afirmaven que, en relació amb la renda mínima, s'havia produït un desequilibri en la prestació de forma sobrevinguda, que feia excessivament onerosos per a elles el compliment del contracte i que per aquesta raó es generaven prestacions impossibles de complir, ja que la renda mínima garantida s'havia establert de conformitat amb les expectatives de venda que prèviament havien fixat les coarrendatàries, i que malgrat no s'havien cobert a causa d'una disminució progressiva dels clients, l'actora seguia obligada a mantenir l'establiment obert mentre ho estigués el centre comercial, amb les consegüents pèrdues. Per aquesta raó, es sol·licitava l'aplicació de la doctrina *rebus*. La Sentència rebutja l'aplicació d'aquesta doctrina raonant que la renda fixa que consta en el contracte no es va establir en atenció al concepte de "taxa d'esforç", ni tampoc l'arrendadora no es va comprometre a que les coarrendatàries es mantinguessin en aquesta taxa o bé a reduir l'import de la renda fixa; que l'efectivament rellevant per a la fixació de la renda, inclosa la seva part fixa, va ser, com per a qualsevol arrendament, la ubicació del local, les seves característiques i la situació econòmica existent; que és evident que existia un sobrepreu en la renda que s'abonava, i que aquest fet era una situació estesa en tota Espanya i que les coarrendatàries hauria d'haver conegut, atesa la seva experiència en el sector, de manera que si va admetre aquest sobrepreu va ser davant les expectatives de guany que finalment no s'han produït. Per tal de descartar l'aplicació de la doctrina, la Sentència raona:

"Tanmateix, això no suposa l'alteració de circumstàncies amb les notes més amunt assenyalades que permetin l'aplicació de la clàusula que l'apel·lant invoca. És indubtable que les arrendatàries van assumir un risc acceptant l'import de la renda exigida per l'arrendadora, i, de la mateixa manera, resulta indubtable que la no satisfacció d'aquestes expectatives no pot traslladar-se a la part demandada que, no oblidem, ostenta el dret a recuperar la inversió realitzada a partir de la renda fixada en el contracte".

No obstant això, aquest criteri d'aplicació tan restrictiu es va flexibilitzar durant un curt període temporal (2013-2014), amb motiu dels riscos contractuals derivats de la crisi econòmica i financera de 2008.

Recordem que a principis de l'any 2008 es produeix l'esclat de la bombolla immobiliària als EUA a causa de la crisi de les hipoteques *subprime* que s'escampa ràpidament al sistema financer mundial a través dels CDO (productes financers consistents en obligacions garantides mitjançant deute i que havien estat adquirits per nombrosos fons d'inversió i entitats financeres).

S'ocupa de la qüestió el Tribunal Suprem en Sentència del Ple núm. 820/2013, de 17 de gener i Sentència del Ple núm. 822/2012, de 18 de gener de 2013. Aquestes Sentències tracten sobre dos casos molt similars relacionats amb el finançament de la compra d'un habitatge que finalment no es va poder dur a terme a conseqüència de l'esmentada crisi. Declara VÁZQUEZ-PASTOR JIMÉNEZ, L.⁴³ que “(...) a través d'aquestes resolucions el Suprem considera per primera vegada que la crisi econòmica en general, i financera e immobiliària en particular, sí que pot ser un esdeveniment a valorar per aplicar la clàusula *rebus sic stantibus*”.

D'aquesta manera, el Suprem admet l'aplicació de la *rebus* a causa d'una crisi financera, però cal assenyalar que aquesta aplicació no és ni de bon tros automàtica, sinó que continua essent restrictiva. Com a exemple, podem observar que en el cas concret d'aquestes Sentències de 17 i 18 gener 2013 l'aplicació de la clàusula *rebus* va ser finalment rebutjada.

Hem de destacar que aquestes Sentències fan, per primera vegada, un esment exprés a diversos textos internacionals sobre dret de contractes (Principis UNIDROIT i Principis de Dret Europeu de Contractació), als quals ens referirem en detall més endavant.

⁴³ Id. 4, pàg. 78.

3.2. La doctrina flexibilitzadora del Tribunal Suprem

La primera Sentència del Tribunal Suprem que flexibilitza l'aplicació de la doctrina *rebus sic stantibus* és la STS núm. 333/2014, de 30 de juny, el ponent de la qual n'és l'Ex Magistrat Sr. FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO. S'hi analitza un contracte d'explotació de publicitat en l'exterior dels autobusos, subscrit entre l'Empresa Municipal de Transports de València i una empresa del ram datat de l'any 2006, en el qual es va pactar un preu determinat per a explotar la publicitat dels autobusos durant 4 anys, que havia estat fixat prenent en consideració unes circumstàncies econòmiques de creixement que van desaparèixer a causa de la crisi financera de 2008. Es va pactar, també, un cànon fix mensual actualitzable cada any en un increment d'un 5%.

L'esmentada Sentència, a més de reafirmar que la crisi econòmica i financera de 2008 és un punt de referència per apreciar un canvi substancial de les circumstàncies, invoca el *soft law* europeu e internacional en dret privat, no pròpiament com a font de dret aplicable, sinó com a cànon interpretatiu. Així mateix, aquests principis de dret privat modern justifiquen, segons el parer de la Sala, una nova configuració de la clàusula *rebus*, en la mesura que aquesta s'hi troba perfectament tipificada. Tanmateix, cal remarcar que l'asseveració anterior no acaba de resultar del tot exacta, ja que, per exemple, les propostes de modernització del nostre Codi Civil que s'inspiren en aquests principis generals de dret privat europeu i de dret comparat del nostre entorn més pròxim, utilitzen expressions que posen en relleu l'excepcionalitat dels remeis contractuals que es contemplen, de tal forma que únicament poden aplicar-se quan l'alteració de les circumstàncies és "extraordinària" e "imprevisible" i quan l'execució resulti "excessivament" onerosa (Proposta de Modernització del Codi Civil en matèria d'Obligacions i Contractes de 2009⁴⁴), o quan l'onerositat sobrevinguda sigui "excessiva", de manera que alteri "fonamentalment" l'equilibri de les prestacions (Avantprojecte de Llei de Codi Mercantil de 2014⁴⁵).

⁴⁴ Gobierno de España, Ministerio de Justicia, *Boletín de Información*, Año LXIII, gener 2009, Edita: Secretaría General Técnica. Centro de Publicaciones. Imprenta del Boletín Oficial del Estado. Madrid, 2009.

⁴⁵ Gobierno de España, Ministerio de Justicia. Accedeix a: www.mjusticia.gob.es

La Sentència fonamenta aquesta moderna configuració de la clàusula *rebus* en el necessari abandonament de les regles "d'equitat i justícia", en pro d'una progressiva objectivació del seu fonament tècnic d'aplicació, amb base en les pròpies directrius de l'ordre públic econòmic, particularment de la regla de la commutativitat del comerç jurídic i del principi de bona fe. Això respon al fet que els plantejaments tradicionals d'aquesta doctrina jurisprudencial havien estat objecte de crítica (DÍEZ PICAZO, L.⁴⁶; DE CASTRO I BRAVO, F.⁴⁷; GAVIDIA SÁNCHEZ, J.V.⁴⁸; entre altres) pel caràcter fictici de les pseudo-presumpcions, com és la presumible voluntat de les parts, o bé en criteris vagues com la justícia i equitat que no formen part del Dret objectiu i que porten implícits una il·limitada incertesa sobre l'eficàcia dels contractes. Sobre aquest tema es pronuncia amb gran mestratge PARRA LUCÁN, M.A.⁴⁹, manifestant que el que s'esdevé en la crítica als arguments que es basen en la hipotètica voluntat contractual és que *“està justificada només si es pretén fonamentar en la seva voluntat hipotètica una regla general que permeti al jutge modificar o resoldre els contractes, perquè en molts casos la solució que s'acaba requerint no deriva del que haguessin previst les parts. Però això no significa que, de vegades, la distribució del risc sobrevingut no hagi de basar-se en la voluntat de les parts, fins i tot no manifestada expressament.”*

Convé destacar que, per primera vegada, el Tribunal Suprem declara sense ambages que aquesta figura pot tenir efectes resolutoris i no merament modificatius. Fins aquell moment s'havia reconegut aquesta possibilitat però “amb la boca petita” i de manera vacil·lant, i fins i tot aquests efectes s'havien arribat a negar en Sentències de 6 de novembre de 1992, de 23 d'abril de 1991 i d'1 de juny de 2010. En boca de l'Alt Tribunal en Sentència de 6 de novembre de 1992 s'establia:

(...) referente a que tanto por la aplicación de la implícita cláusula «rebus sic stantibus», como por la de la teoría de la quiebra o desaparición de la base del negocio o la de la equivalencia de las prestaciones, cabe la posibilidad

⁴⁶ DÍEZ PICAZO, L.; *Fundamentos de Derecho Civil patrimonial*, II, Quarta Edició, Ed. Civitas, 1993, pàg. 882.

⁴⁷ Id. 15, pàg. 316.

⁴⁸ Id. 5, pàg. 540.

⁴⁹ Id. 2, pàg. 19.

de que, aunque en casos excepcionales y con gran cautela, por la alteración que ello puede suponer del principio «pacta sunt servanda» y del de seguridad jurídica, pueda el órgano jurisdiccional, atendidas las circunstancias particulares de cada caso concreto, llevar a efecto una modificación (no la extinción o resolución) del vínculo obligacional, por defecto o alteración de la base negocial y haber sido roto el equilibrio de las prestaciones, siempre que concurren los requisitos siguientes”

Tal i com podem apreciar, quan ha estat necessari atorgar efectes resolutoris al contracte que comptava amb aquesta tipologia de patologia en la causa (Sentències de 27 d'octubre de 1986, de 10 d'octubre de 1980 i de 20 d'abril de 1994), s'ha recorregut a altres teories com la de la pressuposició o frustració sobrevinguda de la causa del contracte; tanmateix, resulta evident que no deixen de ser nomenclatures diferents per a referir-se a la mateixa regla exoneratòria de la clàusula *rebus*, tal com reconeix de manera expressa la STS de 6 d'octubre de 1987.

Per tal de relativitzar el principi *pacta sunt servanda*, també s'invoca la teoria de la base del negoci de procedència germànica (BERNARD WINDSCHEID i PAUL OERTMANN), a la qual ja hem fet referència amb anterioritat. Finalment, la Sentència fa esment al requisit de la subsidiarietat de la doctrina de la *rebus*, manifestant que perquè la ruptura de la base del negoci pugui ser invocada amb èxit és necessari que les parts no hagin assumit el risc de canvi de circumstàncies, ni de forma explícita ni implícita⁵⁰. Això es tradueix en que, si el canvi de circumstàncies es va contemplar *ab initio* en el contracte, o tot i no haver-se previst el risc, aquest va ser assumit per una de les parts, no és possible aplicar la clàusula *rebus sic stantibus*⁵¹.

La Sentència aprofundeix en el factor de la imprevisibilitat i en la teoria dels riscos contractuals i confirma la procedència de l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* quan existeixi una “imprevisibilitat raonable” (en lloc

⁵⁰ Id. 4, pàg. 80

⁵¹ CASTIÑEIRA JEREZ, J.; “Hacia una nueva configuración de la doctrina *rebus sic stantibus*: a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2014”, *Indret* 4/2014, pàg. 18.

d'una imprevisibilitat absoluta), sempre que aquest risc no estigui contemplat en el contracte, conforme al principi de subsidiarietat al·ludit.

Als efectes de valorar la raonabilitat de la imprevisió contractual, la Sala realitza una anàlisi sobre la naturalesa del contracte, la seva base econòmica i la configuració i assignació dels riscos en el contracte. D'aquesta forma es pot determinar si el risc esdevingut va poder ser anticipat o està implícitament recollit en el negoci jurídic.

Sobre aquest tema, afirma CASTIÑEIRA JEREZ, J.⁵², que *“allò transcendental en aquest supòsit és que les circumstàncies de les parts i del mercat en el moment de contractar, l'any 2006, no feien raonable la previsió d'una crisi com la que va esdevenir. I aquesta imprevisió raonable o no imputable és el que provoca al seu torn que el deutor no hagi assumit el risc”*.

Arran del que s'ha exposat anteriorment, el Suprem admet l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* en aquest cas i condemna a aplicar una rebaixa del preu pactat que consisteix en el pagament d'un cànon equivalent al 80% de la facturació neta mensual amb un mínim garantit de 100.000 € - el cànon mínim garantit pactat era de 244.000 € -, de manera que confirma la part dispositiva de la sentència dictada en Primera Instància.

Si bé la Sentència analitzada realitza una anàlisi tècnica exhaustiva i pedagògica sobre aquesta figura jurisprudencial, i la distingeix, fins i tot, de figures afins com la impossibilitat sobrevinguda de la prestació o els supòsits de resolució de la relació obligatòria pròpiament dits (art. 1124 del Cc), l'aplicació que realitza l'Alt Tribunal en aquest cas concret evidencia un gir jurisprudencial bruscat, malgrat que la Sentència tracti de suavitzar-lo afirmant que *“es tracta d'un canvi progressiu de la concepció tradicional de la figura”* i que aquesta tendència cap a *“l'aplicació normalitzada”* d'aquesta figura és recognoscible ja en les Sentències anteriors de 2013 que, com veurem, no és exactament d'aquesta manera.

⁵² Id. 51, pàg. 21.

Si bé, tal com avançàvem, les SSTS de 2013 també incideixen en l'aplicabilitat d'aquesta figura jurisprudencial amb motiu de les externalitats negatives generades per la crisi financera de 2007, totes elles consideren inaplicable la clàusula *rebus*. L'únic fet que afirma la Sentència del Ple núm. 820/2013, de 17 de gener, és que en un escenari estrictament teòric és possible l'aplicació d'aquesta figura en casos que derivin de la crisi econòmica, però ni el cas jutjat és anàleg al de la Sentència núm. 333/2014, de 30 de juny, ni el Tribunal resol que sigui procedent la seva aplicació en aquest supòsit. Així, en el cas resolt per la Sentència de 17 de gener de 2013, el demandant que pretén quedar alliberat de les seves obligacions contractuals és un consumidor comprador d'un habitatge que en el moment d'atorgament de l'escriptura no aconseguia el finançament bancari necessari, i al·lega que s'ha produït una restricció del crèdit hipotecari a conseqüència de la crisi econòmica. Tanmateix, en el cas que hem analitzat en la Sentència de 30 de juny de 2014 es tracta d'un empresari, el negoci del qual s'ha vist afectat per la crisi.

En aquest sentit, s'ha pronunciat BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO en declarar que *“resulta doncs que, com deien les dues sentències de la Sala que es consideren precursors del canvi de consideració de la clàusula rebus sic stantibus, no són així i amb prou feines s'ocupen de la mateixa mena de casos en els quals cal integrar el que ens ocupa. Només aporten, com obiter dicta, l'esment del reconeixement de la figura en diversos textos normatius nacionals i internacionals.”*⁵³

La qüestió que ha estat més criticada per la doctrina⁵⁴ de la Sentència de 30 de juny de 2014 és la lleugeresa amb la qual l'Alt Tribunal conclou, en aquesta nova concepció “d'imprevisibilitat raonable”, que la crisi econòmica en aquest cas constitueix un risc imprevisible, després d'afirmar que la part afectada és una *“empresa de rellevància del sector (publicitari) i, per tant, coneixedora del risc empresarial que comporta l'explotació del negoci”*, la qual cosa, al nostre parer, hauria de ser una dada més que suficient per negar el factor de la imprevisibilitat

⁵³ BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, B; “Cláusula rebus sic stantibus. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 333/2014, de 30 de junio de 2014”, *CCJC 97*, gener-abril 2015, pàg. 363.

⁵⁴ CARRASCO PERERA, A; “Reivindicación y defensa de la vieja doctrina “rebus sic stantibus”, *CCJC 98*, maig-agost 2015, pàg.175-206.

en aquest cas concret, en tractar-se d'un risc propi del mercat en el qual opera l'empresa adjudicatària, tenint en compte, sobretot, que el negoci publicitari és especialment cíclic. Convé esmentar com a fet rellevant, que fins aquell moment no s'havia admès l'aplicació de la *rebus* per aquesta mena de contingències del mercat.

Recordem que la Sala considerava fins aquell moment que les crisis econòmiques no són imprevisibles i que les parts poden pactar clàusules d'estabilització (Sentència de 7 d'abril de 2014).

Una altra qüestió d'interès sobre aquesta polèmica Sentència és la relativa al requisit de l'excessiva onerositat que ha de patir la part perjudicada per a poder invocar la *rebus*. No està clar que aquest requisit concorri en aquest cas, atès que de les dades que es declaren provades, la reducció dels ingressos de l'empresa adjudicatària era tan sols del 45% i, de conformitat amb la regla de l'art. 1575 del Codi Civil, només procedeix la rebaixa de la renda en el supòsit de cas fortuït a partir d'una pèrdua dels fruits superior al 50%. En aquest sentit, convé recordar que la rescissió per lesió *ultra dimidium* de l'art. 621-46 del Codi Civil de Catalunya, també fixa la regla del 50% com a pressupòsit necessari perquè la revocació d'allò pactat sigui procedent.

S'ha de tenir en compte que la regla del 50% de l'art. 1575 del Codi Civil ha estat invocada pel propi Tribunal Suprem en Sentència núm. 19/2019, de 15 de gener, en els termes següents:

“L'argumentació de la sentència recorreguda per la qual es rebutja la pretensió de rebaixa del preu pactat tampoc és contrària al criteri legal que es desprèn de l'art. 1575 CC, que en la regla que permet la rebaixa de la renda en l'arrendament de béns productius que no derivin de riscos del propi negoci, exigeix a més que la pèrdua de rendiments s'origini per casos fortuïts extraordinaris i imprevistos, una cosa que per la seva mateixa raresa les parts no haguessin pogut preveure, i que la pèrdua de fruits sigui de més de la meitat dels fruits. En aquest cas no concorre cap d'aquestes circumstàncies. La disminució de les rendes procedeix d'una evolució del mercat, les parts van preveure la possibilitat que en alguns exercicis la rendibilitat de l'hotel no fos positiva per a l'arrendatària i les pèrdues

al·legades per NH en l'explotació de l'hotel d'Almeria són inferiors al cinquanta per cent, sense comptar que el resultat global del conjunt de la seva activitat com a gestora d'una cadena d'hotels és, segons considera provat l'Audiència a la vista de l'informe de gestió consolidat, favorable”.

Finalment, convé aturar-se en la qüestió de la distribució dels riscos en el contracte. És evident que el fet que no s'hagi previst en aquest cas una clàusula d'estabilització de la renda a favor de l'arrendatària, sinó solament un ajustament a l'alça, és un factor totalment previsible, per la qual cosa, cal que la part perjudicada assumeixi el risc d'una possible desactualització de la renda⁵⁵, tenint en compte, a més, el breu espai temporal que transcorre des de la celebració del contracte – es va signar una addenda al maig de 2007 – i el moment d'incompliment del contracte – febrer de 2009 -.

En un cas anàleg (Sentència de 7 d'abril de 2012), la Sala va considerar que les crisis econòmiques no són previsibles, i va afirmar que les parts van poder pactar les clàusules d'estabilització.

Sorprèn que el Tribunal Suprem destaquï la importància de la distribució dels riscos, però que després no els tingui en compte per determinar la procedència de l'aplicació de la *rebus* en el cas concret. Aquest és un altre dels extrems que ha estat durament criticat per la doctrina (BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, R.⁵⁶; CASTIÑEIRA JÉREZ, J.⁵⁷; i PARRA LUCÁN, M.A.⁵⁸).

En tot cas, convé tenir en compte que és habitual la problemàtica interpretativa relativa a aquestes clàusules d'ajustament del risc, perquè sempre existeix el dubte sobre si els esdeveniments no previstos determinen l'assumpció del risc per la part a la qual perjudiquen - entenent-se com una tipologia de culpa *in contrahendo* - o si, per contra, cal tornar a plantejar quina solució

⁵⁵ CASTIÑEIRA JEREZ, J., “La inexigibilidad de la prestación contractual ante la alteración sobrevenida de las circunstancias”, Tesis doctoral de 2014, , ESADE Law School – Universitat Ramon Llull, pàg. 114 i 115.

⁵⁶ Id. 53, pàg. 359.

⁵⁷ Id. 55, pàg. 114 i 115.

⁵⁸ Id. 2, pàg. 23.

haguessin previst les parts en cas d'haver contemplat l'esdeveniment; optant el Tribunal Suprem, en el present cas, per aquesta segona opció.

El segon exponent d'aquesta nova concepció de la clàusula *rebus* el trobem en la Sentència núm. 591/2014, de 15 d'octubre, en la qual també és ponent l'Ex Magistrat, Sr. FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO, que declara la procedència de moderar la renda d'un arrendament de local de negoci dedicat a hotel en un 29% amb motiu de la crisi econòmica de 2007 i, específicament, de la greu afectació en el sector hotelier a la ciutat de València, amb caigudes en el rendiment per habitació l'any 2009 del 42,3%

El contracte data de 1999 i contemplava una durada de 25 anys des del lliurament de la possessió (efectuada l'any 2004), dels quals els 10 primers anys eren d'obligat compliment i, a partir del desè any, l'arrendatari podia desistir del contracte indemnitzant a l'arrendador amb el 15% de les rendes que aquest hagués percebut en cas de que es complís la durada de 25 anys.

La Sentència declara que la moderació de renda és procedent des del moment d'interposició de la demanda (l'any 2011) fins a l'exercici 2015, perquè estima que és temps suficient per a superar les circumstàncies extraordinàries esdevingudes amb motiu de la crisi econòmica. En aquest cas, la Sentència destaca una dada que cal tenir en compte: el mateix arrendador va accedir a reduir la renda en un contracte amb una altra cadena hotelera per un import molt significatiu (del 50%), la qual cosa, segons el parer de l'Alt Tribunal, evidencia la crueta de la crisi, particularment en el sector hotelier a la ciutat de València.

Tanmateix, la Sentència desestima la petició subsidiària relativa a que es tingui per desistida l'arrendatària i de moderació de la indemnització pactada, i declara que no és procedent aplicar la *rebus* per tractar de moderar una clàusula penal. En paraules de l'Alt Tribunal:

“La desestimació del motiu cinquè del recurs de cassació, encara que també relacionada amb la interpretació sistemàtica del contracte, requereix d'una consideració específica tenint en compte la facultat judicial de moderació equitativa de les clàusules penals previstes contractualment. En aquest sentit, i en contra d'allò argumentat per la part recurrent, resulta d'aplicació la doctrina

jurisprudencial sintetitzada per aquesta Sala en la seva sentència de 7 d'abril de 2014 (núm. 166/2014) que declara sobre aquest tema: "En aquesta línia, motiu segon del recurs, d'acord amb el règim d'aplicació assenyalat, la facultat judicial de moderació equitativa de la pena és procedent, en general, quan la configuració de l'obligació penal establerta respon, o es programa, en consideració de l'incompliment total de l'obligació, supòsit que permet aquesta moderació en atenció a la transcendència o abast dels incompliments parcials o irregulars realitzats (article 1154 del Codi Civil). Tanmateix, quan la configuració de l'obligació penal s'allunya d'aquest pla indemnitzatori de l'incompliment contractual tenint en compte la previsió específica d'altres fets rellevants de la relació contractual, cas que ens ocupa, on es penalitza el desistiment unilateral del vincle contractual per una de les parts, la valoració judicial respecte de l'abast patrimonial o "excés" d'aquesta pena queda exclosa en pertànyer a l'àmbit de l'autonomia privada i, per tant, fora de la facultat de moderació aplicada; tot això d'acord amb el principi dispositiu de les parts (STS de 10 de març de 2014, núm. 149/2014)."

Al meu parer, resulta totalment incongruent aquest tractament diferenciat sobre l'aplicabilitat de la clàusula *rebus* en funció que es tracti d'una revisió de l'import d'una pena convencional o de la prestació principal d'un contracte, ja que no té cap mena de suport jurídic. Cal tenir en compte que la clàusula *rebus sic stantibus* no només és invocable per a exigir un reequilibri de les prestacions principals del contracte, sinó que té un camp d'actuació més ampli, i faculta també el jutge per a revisar clàusules penals lligades a l'incompliment de qualsevol mena d'obligació contractual, com a mecanisme que permet deixar sense efecte el principi general d'immutabilitat de la pena⁵⁹. Si bé l'operativitat pràctica d'aquest mecanisme per a revisar la pena convencional és molt més limitada que la resta de vies jurídiques existents en el nostre dret privat arran de les oneroses exigències i condicions de l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* (SSTS núm. 485/2021, de 5 de juliol; núm. 179/2018, de 3 d'abril; núm. 74/2018, de 14 de febrer; i núm. 131/2015, de 13 de març), la seva aplicació és acceptada pel nostre Tribunal Suprem de manera

⁵⁹ FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Aplicabilidad de la cláusula rebus sic stantibus a las penas convencionales", *Actualidad Civil*, octubre 2021, Ed. Wolters Kluwer.

pacífica (SSTS de 8 de juliol de 1991 i de 17 de març de 1986), l'últim exponent de la qual trobem en la recent Interlocutòria de 16 de juny de 2021. En paraules del Tribunal Suprem en Sentència núm. 485/2021, de 5 de juliol:

“No s'ha produït, en el cas que enjudiciem, una excepcional alteració sobrevinguda de circumstàncies que afecten a l'economia del contracte al temps de ser concertat.

En definitiva, en la tessitura exposada, no podem considerar que la clàusula penal pactada s'hagi acreditat extraordinàriament superior al dany efectivament sofert pel creditor, especialment quan encara es desconeixia a la data de la sentència l'entitat concreta dels perjudicis suportats, que sens dubte seran majors als generats a juny de 2014”.

En el mateix sentit, s'ha pronunciat CARRASCO PERERA⁶⁰, en afirmar que és una profunda incongruència mantenir en els seus termes la clàusula penal i, tanmateix, recórrer a la “nova” *rebus* per a propiciar una rebaixa de la renda.

De nou, per a fonamentar la imprevisibilitat del risc contractual, la Sentència afirma que la crisi econòmica no és un risc que els professionals o empreses han de preveure sempre (en abstracte), sinó que existeixen circumstàncies d'extraordinari abast que han de tenir-se en compte en cada contracte per analitzar la raonabilitat de la seva possible previsió. En paraules de l'Alt Tribunal:

“D'aquí que la nota d'imprevisibilitat no ha d'apreciar-se respecte d'una possibilitat abstracta de producció de l'alteració o circumstància determinant del canvi considerada per ella mateixa, és a dir, que la crisi econòmica és una circumstància cíclica que cal preveure sempre, amb independència de les seves característiques peculiars, així com de l'abast en el context econòmic i negocial en el qual incideix (STS de 26 d'abril de 2013, núm. 308/2013)”.

Sens perjudici de la discutible qüestió relativa a la previsibilitat de la crisi econòmica de 2007, existeixen altres circumstàncies que cal tenir en compte en

⁶⁰ Id. 54, pàg. 188.

el cas analitzat, resolt per la Sentència de 15 d'octubre, a fi de concretar el règim d'aplicació de la doctrina de la *rebus*.

En aquest sentit, hem de parar esment en l'específica naturalesa del negoci jurídic afectat. Si bé de la mateixa manera que en el cas de la Sentència de 30 de juny de 2014 estem davant d'un contracte de tracte successiu, en el present supòsit es tracta d'un arrendament de bé immoble, per la qual cosa la base del negoci jurídic és totalment diferent, limitant-se doncs a la cessió onerosa i temporal d'un bé immoble.

Cal tenir en compte que la configuració i distribució dels riscos contractuals en aquesta tipologia de negoci jurídic és molt diferent. En aquest contracte no és necessari regular que, si per qualsevol raó, encara que sigui del tot imprevisible, la facturació de l'activitat hotelera es desploma, és un risc que cau dins de l'esfera de l'arrendatari, perquè es tracta d'un risc aliè al sinalagma contractual propi de l'arrendament de finca urbana, en virtut del qual l'arrendador s'obliga a garantir el gaudi pacífic del local cedit *ex art. 1554.3r* del Codi Civil, però no s'obliga al fet que l'activitat es pugui desenvolupar conforme a les expectatives econòmiques de l'arrendatari. En aquest supòsit, ens trobem davant un *aleas* que cau fora d'aquesta base contractual i que, per tant, no és traslladable a l'arrendador. Tot això, sense perjudici de que les parts puguin, en el cas concret, pactar alguna cosa diferent, com pot ser una fórmula de renda variable o mixta. En aquest cas, si bé no hi ha una mutació de la naturalesa del contracte, el qual continua sent un arrendament d'objecte (SAP València, Sec. 7a, núm. 90/2010, de 17 de gener), sí que existeix una voluntat contractual de fer partícip a l'arrendador dels riscos de l'activitat econòmica que es desenvolupa en el local, i s'integra l'activitat de l'arrendatari en la causa del contracte, de tal forma que per fixar el preu de la cessió temporal de la finca no solament s'observa la utilitat o idoneïtat del local cedit per al fi pactat, sinó que es fa dependre també aquesta contraprestació de la rendibilitat de l'activitat econòmica que s'hi desenvolupa⁶¹.

⁶¹ FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Alteración de circunstancias e incumplimiento de obligaciones contractuales. Algunos conceptos clave", *Diario La Ley* núm. 9653, 15 de juny de 2020, Ed. Wolters Kluwer.

D'una lectura conjunta dels antics arts. 1575 i 1576 del Codi Civil es desprèn clarament la naturalesa jurídica exposada del contracte d'arrendament de finca, en què cal distingir entre els riscos que afecten la prestació (*periculum intra rem*), respecte dels quals l'arrendador respon (*periculum est locatoris*), d'aquells que no afecten la prestació, sinó a l'activitat que es desenvolupa a la finca arrendada (*periculum extra rem*⁶²) i que cauen dins de l'esfera de l'arrendatari.

Per contra, si ens trobéssim davant d'un contracte d'arrendament d'indústria, com per exemple hoteler – que no és el cas de la Sentència analitzada –, aquest risc de l'activitat sí que formaria part de la base negocial d'aquesta tipologia de negoci jurídic, perquè la prestació de l'arrendador no es limita a cedir temporalment la finca, sinó el negoci hoteler com a tal (mobiliari, llicència d'activitat, etc.).

Sorpren, doncs, que no la Sentència no faci cap referència ni als arts. 1575 i 1576 del Codi Civil, ni a la teoria de la distribució dels riscos exposada, com si en lloc d'estar analitzant un arrendament de bé immoble, es tractés d'un arrendament d'indústria hotelera. En aquest sentit, la Sentència fa referència a l'economia de la part arrendatària – el negoci hoteler que explota en l'edifici arrendat -, i no a l'economia del contracte – la utilitat econòmica de l'edifici arrendat -, obviant que es tracta d'un risc que, atenent la seva naturalesa, no hauria de desplaçar-se a la part arrendadora perquè no afecta la causa del contracte. Vegem aquesta afirmació que emet la Sentència, la qual considerem, amb tot el respecte a la Sala, tècnicament molt desencertada:

“Finalment, i en segon lloc, cal destacar que, d'acord amb la doctrina jurisprudencial exposada en la citada Sentència d'aquesta Sala de 30 de juny de 2014, també es dona, en aquest cas, el pressupòsit de l'excessiva onerositat com a exponent de la ruptura de la relació d'equivalència de les contraprestacions de les parts (principi de commutabilitat del contracte), particularment referenciada en aquells supòsits on l'activitat econòmica o d'explotació, pel canvi operat de les circumstàncies, comporta un resultat reiterat de pèrdues (inviabilitat econòmica) o la completa desaparició de qualsevol marge

⁶² CARRASCO PERERA, A., “Comentario a la Sentencia del 15 de octubre de 2014”, CCJC, 2015.

de benefici (falta de caràcter retributiu de la prestació); supòsit d'aquest cas, en què els hotels de la cadena Accor (Novotel i Ibi) presenten unes pèrdues acumulades pròximes als tres milions d'euros en el període 2005-2009, enfront del balanç positiu de l'empresa arrendadora, entorn dels 750.000 euros per al mateix període objecte de valoració”.

Tal com afirma CASTIÑEIRA JEREZ, J.⁶³, *“l'excessiva onerositat hauria d'haver-se mesurat en aquest cas en relació amb el valor de les prestacions i no en atenció als beneficis o pèrdues de les parts. Aquests beneficis o pèrdues, si bé es poden tenir en compte, no són factors per determinar l'existència de l'excessiva onerositat en el contracte”.*

En paraules de CARRASCO PERERA, A.⁶⁴, en aquest cas, estem davant *“un risc del negoci, no un risc de la cosa”.*

Curiosament, aquesta tesi és just la contrària de la que defensa el ponent d'aquesta Sentència en la seva obra jurídica⁶⁵, en afirmar que *“(…) el resultat negatiu ha de desprendre's de la relació econòmica que es derivi del contracte en qüestió, sense que quedi la seva configuració respecte d'altres paràmetres més amplis de valoració econòmica: balanç general o de tancament de cada exercici de l'empresa, relació de grups empresarials, activitats econòmiques diverses, etc.”*

Una altra qüestió d'interès sobre la qual la Sentència no para esment en establir *“la concreció funcional i aplicativa de la figura conforme al context i a les circumstàncies del marc negocial d'anàlisi”*, és la relativa al pressupòsit o requisit de la subsidiarietat en l'aplicació de la figura. En la mesura que el contracte ja va preveure un mecanisme d'ajustament del risc contractual esdevingut consistent en reconèixer un dret de desistiment a l'arrendatari per al cas que ja no fos rendible el negoci jurídic, no és procedent recórrer al mecanisme d'integració del risc de la *rebus*. En aquest sentit es pronuncia GÓMEZ POMAR, F.⁶⁶, en declarar que *“l'adaptació dels termes pactats per aplicació de la clàusula rebus ha*

⁶³ Id. 55, pàg. 115.

⁶⁴ Id. 62, pàg. 191.

⁶⁵ Id. 34, pàg. 301-302.

⁶⁶ Id. 14 pàg. 511

d'operar sempre amb caràcter subsidiari, quan no té cabuda cap altre instrument capaç de restaurar l'equilibri prestacional segons els paràmetres d'allò volgut per les parts dins de la bona fe".

De la mateixa manera que ho va fer en la Sentència de 30 de juny de 2014, la Sala torna a incidir en l'abast de la clàusula *rebus*, i en confirma l'eficàcia resolutòria, tot i matisant l'abast preferent de l'eficàcia modificativa. En paraules de l'Alt Tribunal:

*"En aquest sentit, i en primer terme, cal plantejar-se l'abast de la seva aplicació, és a dir, la seva incidència modificativa o resolutòria del marc contractual celebrat. En aquest cas, la solució per l'abast merament modificatiu de la relació contractual queda justificada per raonaments de diferent índole, però concurrents. Així doncs, l'abast modificatiu de la clàusula *rebus* ha resultat d'aplicació preferent, amb caràcter general, tant en la doctrina tradicional d'aquesta Sala, com en la seva recent caracterització duta a terme en la citada Sentència de 30 d'abril de 2014 (núm. 333/2014). En aquesta línia, també cal precisar que aquesta solució es correspon, en major mesura, amb el principi de conservació dels actes i negocis jurídics (*favor contractus*); criteri que la recent doctrina d'aquesta Sala ha elevat a principi informador del nostre sistema jurídic, més enllà de la seva aplicació tradicional com a simple criteri hermenèutic, STS 15 de gener de 2013 (núm. 827/2012). Però, a més, i en tot cas, l'abast modificatiu també es correspon millor amb la naturalesa i característiques del contracte subscrit, és a dir, d'un contracte d'arrendament de llarga durada."*

Finalment, respecte del *quantum* de la reducció de la renda, convé precisar que el criteri utilitzat per la Sala és el que el deutor de la prestació exorbitant ha d'assumir el major cost de la relocalització del risc, de manera que *"la reducció proposada d'un 29% de la renda resulta ajustada conforme al reequilibri de l'economia contractual que ha de seguir-se, sobretot tenint en compte que malgrat aquesta reducció, la renda resultant seria superior en un 20% de la renda de mercat que es negocia en l'actualitat, i molt inferior a la rebaixa del 50% de la renda que la propietària va negociar amb l'altra cadena hotelera i competidora de l'actora"*.

Amb aquestes dues Sentències de 2014, la Sala trenca amb més de 57 anys d'inaplicació de la clàusula *rebus sic stantibus*, quan el risc esdevingut deriva d'una crisi econòmica i els contractants són professionals o empresaris. Cal observar que, a diferència de la crisi sanitària de la pandèmia de la COVID-19, en el cas d'aquestes Sentències de 2014, les contingències per les quals es busca empara en la clàusula *rebus* no eren catàstrofes externes imprevisibles i inevitables, sinó contingències ordinàries de mercat que convertien en econòmicament no rendible per a una de les parts l'intercanvi de prestacions pactada⁶⁷.

És de destacar l'esforç que efectua l'Alt Tribunal per tractar de justificar aquesta imprevisibilitat, no en la crisi econòmica per ella mateixa, sinó en la seva magnitud, que fa que sigui imprevisible, en utilitzar de forma reiterada la següent expressió: “(...) que l'actual crisi econòmica, d'efectes profunds i prolongats de recessió econòmica, pot ser considerada obertament com un fenomen de l'economia capaç de generar un greu trastorn o mutació de les circumstàncies i, per tant, alterar les bases sobre les quals s'havien establert la iniciació i el desenvolupament de les relacions contractuals. Tanmateix, reconeguda la seva rellevància com a fet impulsor del canvi o mutació del context econòmic”.

Tal com afirma PARRA LUCÁN, M.A.⁶⁸, davant de la falta de consagració legal de la clàusula *rebus*, l'Alt Tribunal tracta de justificar la seva compatibilitat amb el Dret codificat, identificant el que qualifica com a “fonament tècnic de la figura” amb les “directrius de l'ordre públic econòmic, particularment la regla de la commutativitat del comerç jurídic i del principi de bona fe”.

Aquest canvi radical de concepció de la Sala va suscitar dures crítiques de la doctrina més autoritzada, com el gran tractadista CARRASCO PERERA, A., que considera que aquesta argumentació “és totalment contra fàctica, perquè si durant gairebé 100 anys el Suprem ha mantingut que la crisi econòmica d'un sector no és mai un fet imprevisible per a contractants professionals, és evident que aquesta jurisprudència no pot quedar desmentida per la gratuïta afirmació

⁶⁷ Id. 62, pàg. 185.

⁶⁸ Id. 2, pàg. 12.

*que fan aquestes últimes resolucions que ara ens ocupen*⁶⁹. En aquest mateix sentit, el mestre BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.⁷⁰ afirma que els arguments del Tribunal Suprem aproximen la doctrina *rebus sic stantibus* a una espècie de garantia per a l'empresari perjudicat, que pot utilitzar aquesta doctrina per a aconseguir un millor preu en contra del funcionament de l'autonomia privada que opera dins del marc de llibertat de mercat que sustenta la llibertat de preus. Aquest autor afirma que la modificació d'un contracte no ha de dependre del desequilibri entre les prestacions de les parts. En aquest sentit, també són severes les crítiques de PARRA LUCÁN, M.A.⁷¹, en manifestar que “*més enllà de la discrepància sobre si, en els casos resolts, incumbia o no a les demandants el risc de la reducció d'ingressos, mereix un retret més general. I és que, en la teoria abstracta que crea el Tribunal Suprem, s'enfosqueixen les raons de les decisions adoptades*”.

3.3. Tornada a la doctrina restrictiva del Tribunal Suprem

No obstant això, aquesta nova concepció de la *rebus* no va durar ni tan sols un any, cosa que suposà, doncs, un breu parèntesi en l'evolució de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Suprem.

A les darreries de l'any 2014, la Sala va fer recular i va retornar a una aplicació més restrictiva d'aquesta figura en la Sentència núm. 742/2014, de 11 de desembre, en afirmar que “*la crisi financera és un fet que s'esdevé en l'àmbit de les activitats empresarials de la promotora i que no pot considerar-se imprevisible o inevitable*”. Aquesta resolució declara la improcedència de l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* perquè el Tribunal Suprem considera que no concorre el requisit d'imprevisibilitat del risc en l'endarreriment en el lliurament d'una obra per un promotor immobiliari, al·legant dificultats de finançament de la seva activitat a conseqüència de la crisi econòmica⁷².

⁶⁹ Id. 62, pàg. 194

⁷⁰ Id. 53.

⁷¹ Id. 2, pàg. 43 i seg.

⁷² Id. 4, pàg. 88 i 89.

Aquest escenari era absolutament previsible, atès que el cost en termes de seguretat jurídica del règim contractual que comportava acceptar aquesta “moderna” configuració de la clàusula *rebus* era inassumible. Tal com afirma GÓMEZ POMAR, F.⁷³, *“infinitat de contractes en vigor quedarien subjectes a una gravíssima inseguretat i exposats a un bucle sense fi de successives demandes de reequilibri prestacional en funció del cicle econòmic i les situacions en els mercats”*.

Posteriorment, en la Sentència núm. 64/2015, de 24 de febrer 2015, el Suprem confirma el desmantellament de la doctrina configurada per l'Ex Magistrat Sr. FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO, i, el fet més sorprenent és que el ponent d'aquesta Sentència és també el propi ORDUÑA MORENO. Si bé la Sentència fa referència a les SSTS del 30 de juny i 15 d'octubre del 2014, en aquesta ocasió i després d'analitzar els criteris d'assignació del risc contractual i la base del negoci, conclou que el valor de mercat dels immobles i les finques són *“un clar risc que assumeix la part compradora i que se situa, a més, en l'àmbit professional de la seva activitat com a empresa dedicada al sector immobiliari”* i afegeix que *“si bé el context de crisi econòmica assenyalat ha pogut incidir en un endarreriment de l'execució del propòsit urbanitzador de la part compradora, no obstant això, no ha resultat determinant per a la frustració de la base negociadora del contracte (viabilitat del procés d'urbanització), perquè les expectatives de l'aprofitament urbanístic resultant que es derivi de les finques adquirides i, amb això, la inversió estratègica de la mercantil adquirent, romanen inalterades (...), en ser incloses en una àrea d'expansió urbanística de la ciutat de Burgos”*. En l'afegit, l'Alt Tribunal tampoc no considera acreditada la relació causal entre la crisi econòmica i l'increment del cost, perquè no se n'ha pogut demostrar la incidència en el compte de resultats del grup empresarial⁷⁴.

En darrer lloc, hem de fer referència a l'última Sentència de l'Alt Tribunal just abans de la declaració de l'estat d'alarma amb motiu de la pandèmia de la COVID-19 l'any 2020. Ens referim a la Sentència núm. 156/2020, de 6 de març, sobre un contracte de curta durada. Més concretament, es tractava d'una

⁷³ Id. 14, pàg. 515.

⁷⁴ FERNÁNDEZ RUIZ-GÁLVEZ; “Rebus sic stantibus y crisis económica: orden público vs especulación”. *Anuario de filosofía del derecho*, núm. 33, 2017, pàg. 91 i 92.

pròrroga durant un any addicional d'un contracte que inicialment tenia una vigència de dos anys i que permetia explotar en règim d'exclusivitat els serveis publicitaris d'una televisió.

El conflicte es suscita quan, davant un descens d'inversió publicitària l'any 2008 arran de la crisi econòmica i financera que travessava Espanya, la mercantil ZGM no va satisfer els imports corresponents als ingressos mínims garantits a TVG i RTVG, i per tant, n'incomplí el contracte. Per aquest motiu, TVG i RTVG li reclamaven el dèficit generat un cop deduïda la seva comissió, de manera que finalment va resultar condemnada al pagament en primera instància per un import total de 2.527.548,26 Euros que consistien en els ingressos nets deixats de percebre l'any 2008. L'Audiència Provincial de La Corunya va revocar la Sentència dictada i va rebaixar la condemna de pagament de ZGM a un import total de 622.518,26 euros tot estimant l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus*, que va ser invocada per la recurrent.

La Sala va acabar revocant la Sentència dictada per l'Audiència i va desestimar l'aplicació de la *rebus* per considerar que no es donaven en aquest cas els pressupòsits jurídics necessaris que la doctrina del Tribunal Suprem establí, i cità com a últim exponent d'aquesta doctrina la Sentència de la Sala núm. 455/2019, de 18 de juliol.

En aquest cas, el Suprem apunta que és difícil aplicar la doctrina *rebus sic stantibus* en contractes de durada tan curta perquè la imprevisibilitat és més factible en contractes de llarga duració i, per això, sosté que la doctrina *rebus sic stantibus* és més plausible que sigui aplicable a contractes de llarga durada i de tracte successiu, manifestació que no suposa cap novetat respecte de les sentències anteriors. Tanmateix, tal com afirma la Sentència, la durada del contracte no és una condició suficient per a l'aplicació de la doctrina *rebus sic stantibus*, i és necessari, a més, analitzar també el repartiment dels riscos inherents al contracte. En aquest sentit, la Sentència afirma: "*I per descomptat, cal que tals circumstàncies sobrevingudes fossin totalment imprevisibles per als contractants (Sentència del ple núm. 820/2012, de 17 de gener de 2013). És condició necessària per a l'aplicació de la regla "rebus" la imprevisibilitat del canvi de circumstàncies. Si les parts han assumit*

expressament o implícitament el risc que una circumstància esdevingués o haguessin d'assumir-lo perquè, en virtut de les circumstàncies i/o naturalesa del contracte, aquest risc era raonablement previsible, no és possible apreciar l'alteració sobrevinguda que, per definició, implica la no assumpció del risc (recentment sentència núm. 5/2019, de 9 de gener). No pot parlar-se d'alteració imprevisible quan aquesta es troba dins dels riscos normals del contracte (Sentències 333/2014, de 30 de juny, 64/2015, de 24 de febrer, i 477/2017, de 20 de juliol, entre altres)". Així doncs, aquesta Sentència destaca, amb bon criteri, la importància de l'anàlisi del repartiment dels riscos en cada contracte per determinar si allò que esdevé es troba dins dels riscos previstos pel contracte.

Amb una explicació un punt contradictòria i poc clarificadora, amb tots els respectes a la Sala i als prestigiosos juristes que la integren, la Sentència fa referència a la doctrina de la culpa in *contrahendo*⁷⁵, en virtut de la qual, tot i que ZMG hagués pogut preveure en el contracte el risc del descens de la inversió en publicitat per a l'any 2008, que afecta la seva prestació obligacional, no ho va fer.

Es tracta d'una contingència que ZMG hauria d'haver previst o evitat, atès que la que queda afectat pel risc esdevingut és la seva prestació (*periculum est creditoris*), fins i tot quan es va pactar expressament la captació d'un mínim garantit d'espais publicitaris i ZMG es consagra com una empresa del sector publicitari que ostenta una gran capacitat de control sobre els riscos que es produeixen en l'esdevenir contractual de la prestació de serveis d'explotació d'espais publicitaris. En paraules de l'Alt Tribunal: "*Assumia, o havia d'assumir, la pròrroga amb aquest condicionant, cosa que comportava el risc de no arribar a aconseguir i facturar aquest mínim de publicitat, i haver de compensar per això TVG.*"

Aquest mínim garantit al qual s'obliga ZMG és rellevant en la mesura que el deutor de la prestació s'està obligant de forma incondicionada al compliment de la prestació, essent-li imputable l'incompliment de manera objectiva, havent de respondre per cas fortuït i, fins i tot, en cas de força major, tret que sigui d'elevada

⁷⁵ FUENTES-LOJO RIUS, A.: "Última jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la cláusula rebus sic stantibus: Comentarios a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, núm. 156/2020, de 6 de marzo", Ed. Sepín, abril 2020.

irresistibilitat (ex. guerra), i no queda, doncs, en aquests casos, el deutor exonerat del compliment de la seva prestació, conforme el que es disposa a l'art. 1105 del Codi Civil.

El risc d'un descens de la publicitat es va enfonsar en el moment de perfeccionar-se el contracte en l'esfera de riscos de ZMG, i les parts el van ratificar en el moment de prorrogar el contracte mitjançant consentiment tàcit, per la qual cosa no pot pretendre ZMG, de forma sobrevinguda, unilateral i en contra dels seus actes propis, tractar de transferir aquest risc a la contrapart, al·legant-ne una suposada imprevisibilitat, que no es dona.

No es tracta de la irresistibilitat pròpia de la contingència, sinó de la capacitat del deutor per estar previngut i de l'exigibilitat o no, en conseqüència, de “mesures salvadores” (STS de 20 d'octubre de 1971). En aquest cas, ZMG va poder adoptar, en el moment de decidir prorrogar el contracte, mesures precautòries per neutralitzar l'impacte negatiu del risc en la seva prestació⁷⁶.

D'altra banda, es pot apreciar com en aquestes Sentències posteriors a 2014 s'ha tornat a la concepció tradicional i moderada de la doctrina *rebus*. En aquest sentit, és especialment il·lustrativa la Sentència núm. 19/2019, de 15 de gener, que enjudicia un cas molt similar al de la Sentència de 30 d'octubre de 2014, és a dir, un arrendament d'edifici per a ús hotel·ler, l'activitat hotelera del qual s'ha vist també afectada per la crisi financera de 2008. En aquest cas es conclou la improcedència de l'aplicació de la clàusula *rebus* pels motius següents que cal destacar:

- (a) La crisi financera és un succés que s'esdevé en l'àmbit de les activitats empresarials de l'arrendatari, que no pot considerar-se imprevisible o inevitable, la qual cosa la Sala, en Sentència núm. 742/2014, d'11 de desembre, ja havia declarat;
- (b) La previsió contractual d'un sistema mixt de renda – renda fixa mínima garantida i renda variable – mostra que les parts van preveure el

⁷⁶ CARRASCO PERERA, A.; “*Derecho de contratos*”, Segona edició, Ed. Aranzadi, 2017, pàg. 949.

risc d'una eventual disminució d'ingressos en l'activitat hotelera, fixant-se aquest risc a càrrec de l'arrendatari;

(c) La previsió d'una facultat de desistiment anticipat de l'arrendatari mostra que el contracte preveia un mecanisme per a esmorteir el risc que consistia en que, si a l'arrendatària no li interessava econòmicament continuar amb el negoci hoteler, pogués posar fi al contracte; i

(d) En tot cas, les pèrdues econòmiques al·legades per l'arrendatària són inferiors al 50%, per la qual cosa no es compleix el requisit de l'excessiva onerositat.

En paraules de la mateixa Sala, *“Cal tenir en compte que, si bé en les sentències que cita el recurrent es va aplicar amb gran amplitud la regla "rebus", amb posterioritat aquesta sala n'ha descartat l'aplicació quan, en funció de l'assignació legal o contractual dels riscos, fos improcedent revisar o resoldre el contracte.”*

També resulta d'interès l'aplicació analògica que realitza la Sala de l'art. 1.575 del Codi Civil, que d'aquesta manera concreta el pressupòsit “d'excessiva onerositat” consistent en el fet que les pèrdues econòmiques sofertes siguin, si més no, del 50%, i no inferiors. En paraules de l'Alt Tribunal:

“L'argumentació de la sentència recorreguda per la qual es rebutja la pretensió de rebaixa del preu pactat tampoc no és contrària al criteri legal que es desprèn de l'art. 1575 CC, que en la regla que permet la rebaixa de la renda en l'arrendament de béns productius que no derivin de riscos del propi negoci, exigeix a més que la pèrdua de rendiments s'origini per casos fortuïts extraordinaris i imprevistos, cosa que per la seva mateixa raresa no hagués pogut ser previst per les parts, i que la pèrdua de fruits sigui de més de la meitat dels fruits. En el cas no concorre cap d'aquestes circumstàncies. La disminució de les rendes procedeix d'una evolució del mercat, les parts van preveure la possibilitat que en alguns exercicis la rendibilitat de l'hotel no fos positiva per a l'arrendatària, i les pèrdues al·legades per NH en l'explotació de l'hotel d'Almeria són inferiors al cinquanta per cent, sense comptar que el resultat global del

conjunt de la seva activitat com a gestora d'una cadena d'hotels és favorable, segons considera provat l'Audiència a la vista de l'informe de gestió consolidat".

La Sentència núm. 214/2019, de 5 d'abril, destaca l'aplicació subsidiària i excepcional de la figura en declarar: "*Aquesta sala ha descartat l'aplicació de la regla "rebus" quan, en funció de l'assignació legal o contractual dels riscos, fos improcedent revisar o resoldre el contracte (entre d'altres, sentències 240/2012, de 23 abril, i 41/2019, de 22 de gener)*". Aquesta Sentència reitera la importància del *soft law* europeu e internacional en dret privat com a criteris interpretatius de les normes de dret intern.

3.4. El tractament de la clàusula *rebus sic stantibus* amb motiu de la crisi sanitària de la COVID-19

Amb motiu dels efectes de la calamitosa pandèmia de la COVID-19 al nostre país, s'ha fet palès la utilitat de la institució de la clàusula *rebus sic stantibus* que, en els textos legals europeus e internacionals, es coneix sota el nom "d'excessiva onerositat sobrevinguda" (art. 6:111 dels Principis de Dret Europeu de Contractes i art. 6.2.3 dels Principis UNIDROIT sobre els Contractes Comercials Internacionals).

S'ha produït un exponencial augment de la litigiositat sobre aquesta matèria des de que va impactar aquesta cruent pandèmia al nostre país, pels següents motius⁷⁷:

- a) L'impacte de la COVID-19 i de les mesures governatives adoptades de prohibició i restricció d'activitats econòmiques en els contractes d'arrendament de local de negoci i altres usos diferents d'habitatge i d'indústria han causat, en moltes ocasions, una ruptura de la relació d'equivalència de les prestacions, frustrant la finalitat del contracte.

⁷⁷ FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Casuística y problemática práctica de la cláusula *rebus sic stantibus* en contratos de arrendamiento con motivo de la COVID-19", novembre 2020, Ed. Sepín, pàg. 1.

b) La ineptitud del Govern per adoptar instruments legals que donin una adequada resposta a aquesta problemàtica contractual en la qual es troba immers el nostre teixit empresarial, tenint en compte la ineficàcia de les mesures legals adoptades (Reial Decret Llei 15/2020, de 21 d'abril, de mesures urgents complementàries per a donar suport a l'economia i l'ocupació (en endavant, "RDL 15/2020"); i Reial Decret Llei 35/2020, de 22 de desembre, de mesures urgents de suport al sector turístic, l'hostaleria i el comerç i en matèria tributària) pel seu abast curterminista i totalment insuficient, tal com vaig denunciar en el seu moment⁷⁸.

c) La insuficiència de les ajudes econòmiques als sectors econòmics més perjudicats per la COVID-19, com són el sector hotelier i el de l'hostaleria.

Milers de demandes de revisió de renda fundades en la clàusula *rebus* s'han plantejat en els tribunals pels arrendataris de locals de negoci i d'indústria colpejats per la crisi econòmica de la COVID-19 durant el darrer any.

Si bé encara és aviat per analitzar l'acolliment que està tenint la regla *rebus* en els nostres tribunals amb motiu d'aquesta crisi sanitària, el degoteig de les primeres resolucions judicials sobre el tema ens permet realitzar una primera anàlisi jurídica sobre la problemàtica contractual plantejada, si bé de caràcter merament provisional i subjecte a revisió, en la mesura que es tracta en la majoria dels casos de resolucions que encara no han adquirit la fermesa desitjada, per restar pendents de l'última paraula per part del Tribunal Suprem.

Són moltes les resolucions judicials que resolen, amb caràcter merament cautelar, la procedència de l'acció de revisió de rendes en aplicació de la figura de la clàusula *rebus*, i que estimen que es dona el requisit d'aparença de bon dret de l'art. 728 de la LEC.

⁷⁸ FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Nuevas medidas legales en contratos de arrendamiento de uso distinto de vivienda y de industria", *Revista de Derecho Inmobiliario* núm.85 maig 2020, Ed. Francis Lefebvre.

Així mateix, ja són diverses les resolucions definitives que estimen la pretensió de rebaixa o revisió de la renda contractual (SAP Càceres, Sec. 1a, núm. 637/2021, de 3 de setembre; Sentència núm. 1/2020, de 8 de gener del Jutjat de Primera Instància núm. 20 de Barcelona; Sentència núm. 256/2021, de 28 de juliol; Sentència núm. 176/2021, d'1 de setembre, del Jutjat de Primera Instància núm. 8 de Múrcia; Sentència núm. 172/2021, de 30 de juliol, del Jutjat de Primera Instància núm. 4 de Palma), fins i tot en processos sumaris de desnonament en els quals es fa valer la figura de la *rebus* per la demandada a mode d'excepció (Sentència núm. 94/2020, d'11 d'agost, del Jutjat de Primera Instància i Instrucció núm. 2 de Càceres; i Sentència núm. 116/2021, de 13 d'abril, del Jutjat de Primera Instància núm. 6 de Pamplona).

Si ens centrem en la fonamentació jurídica d'aquestes primeres resolucions judicials podem constatar un acolliment generalitzat de la figura de la clàusula *rebus* en contractes d'arrendament de local de negoci i altres usos diferents del d'habitatge, així com d'arrendament d'indústria, en aplicació de l'última doctrina jurisprudencial del Tribunal Suprem sobre l'aplicabilitat d'aquesta figura (Sentència núm. 156/2020, de 6 de març⁷⁹; i Sentència núm. 455/2019, de 18 de juliol).

Sobre aquest tema, és de destacar la Sentència núm. 1/2021, de 8 de gener, dictada pel Jutjat de Primera Instància núm. 20 de Barcelona, que estima íntegrament una demanda de revisió de renda i condemna a la propietat a una reducció del 50% de la renda i d'altres despeses a càrrec de la societat arrendatària amb eficàcia des de l'1 d'abril de 2020 fins el 31 de març de 2021.

L'actora, una gran tenidora de béns immobles, tenia arrendats vint-i-sis habitatges i un local en la zona alta de la ciutat comtal destinats tots ells a sotsarrendament d'habitatge turístic, activitat que va ser suspesa pel Reial Decret 463/2020, de 14 de març, pel qual es declara l'estat d'alarma per a la gestió de la situació de crisi sanitària ocasionada pel COVID-19, i que no va poder reprendre's fins a inicis del mes de maig.

⁷⁹ Id. 75, pàg.3.

La Sentència declara que és d'aplicació la clàusula *rebus sic stantibus* en aquest cas, perquè es compleixen els següents requisits:

1r) S'ha produït una alteració extraordinària e imprevisible dels elements tinguts en compte a l'hora de signar el contracte. Les parts, en el moment de celebrar el contracte, no podien preveure l'existència d'aquesta situació extraordinària i de gran impacte en l'economia mundial, atès que no havia succeït amb anterioritat. Com a situació anàloga a la tractada, cabria remuntar-nos a la denominada grip espanyola dels principis del s. XX.

2n) S'ha produït una alteració de la base del negoci en haver-se reduït de forma molt acusada els beneficis que racionalment es pretenien obtenir, la qual cosa implica que el contracte sigui excessivament oneros per a la part arrendatària, tot i que en aquesta onerositat no hagi intervingut cap actuació culposa per part de l'arrendador. En conseqüència, la bona fe i el principi d'equitat justifiquen una alteració d'allò prèviament pactat.

3r) Les parts han intentat negociar la modificació del contracte i no s'ha arribat a un acord sobre la qüestió. S'acredita que la part actora, el 14 de maig de 2020, - és a dir, quan es començaven a suavitzar de forma gradual les restriccions -, va comunicar a l'arrendador la seva situació i va oferir-li reduir la renda al 50%, petició que no va ser acceptada pel demandat, qui només estava disposat a oferir una moratòria en el pagament de la renda.

4t) La solució que es persegueix és posar fi al contracte o modificar-lo, de manera que les pèrdues i guanys que es derivin del canvi es distribueixin entre les parts de forma equitativa i justa. Considera la Jutgessa que la modificació proposada per la part actora és justa i equitativa, ja que s'evidencia que el demandat no ha ofert una altra alternativa durant les negociacions més enllà d'una moratòria en el pagament de la renda que, per les xifres que s'indiquen en les pericials, és inviable per a mantenir la viabilitat de la mercantil arrendatària.

La Sentència declara que l'expedient de la *rebus sic stantibus* és de creació jurisprudencial i està fonamentat en les exigències de la bona fe en les relacions contractuals.

Afirma que és aplicable la doctrina del Tribunal Suprem sobre la clàusula *rebus*, especialment, la Sentència núm. 333/2014, de 30 de juny, que va suposar una aplicació normalitzada d'aquesta figura, reconeixent la seva aplicabilitat als riscos derivats de la crisi econòmica i financera espanyola de l'any 2008.

La Sentència eleva la clàusula *rebus sic stantibus* a principi general del dret, entenent-se, doncs, com a font de dret aplicable, i no com una mera tesi jurisprudencial.

La Sentència considera provat que el negoci d'allotjament turístic ha sofert una reducció en la facturació superior al 50% per les externalitats negatives derivades de la crisi sanitària de la COVID-19 i que la taxa d'esforç ha augmentat l'any 2020 en un 144% respecte de l'any anterior, que era del 53%.

Declara que les mesures legals aprovades pel RDL 15/2020 no impedeixen que l'arrendatari pugui sol·licitar una altra mesura jurídica diferent de la moratòria en el pagament de la renda que estableix el citat text normatiu, si amb aquesta mesura no es restableix l'equilibri contractual.

Si bé en aquest cas l'arrendador era un gran tenidor, aquest element no és rellevant perquè no s'està discutint l'aplicabilitat del citat Reial Decret Llei, sinó la de l'expedient de la clàusula *rebus*, que s'aplica indistintament sigui l'arrendador gran tenidor o no, ja que aquesta figura jurisprudencial es configura sobre el principi de justícia commutativa, mentre que la normativa legal de referència ho fa sobre el principi de justícia distributiva.

S'aprecia bona fe en les negociacions per part de l'arrendatari en la mesura que ha estat abonant puntualment el 50% de la renda mensual contractual, sense que s'hagi deixat de satisfer cap mensualitat. *A sensu contrario*, la jutgessa considera que la propietat no ha actuat de bona fe en la mesura que es va limitar a oferir moratòries en el pagament de la renda i no va atorgar reducció de cap renda, ni tan sols durant el període en què l'activitat d'allotjament turístic va estar suspesa per ordre governativa. Per tant, es considera insuficient en aquest cas i, conforme a la prova practicada, un mer ajornament en el pagament de la renda

i d'altres quantitat a càrrec de l'arrendatari per a restablir l'equivalència de les prestacions contractuals.

En idèntic sentit, citem la Sentència d'11 d'agost de 2020 dictada pel Jutjat de Primera Instància e Instrucció de Càceres. S'aplica la clàusula *rebus*, un cop desgranada de forma detallada l'evolució d'aquesta institució. Aquesta Sentència acaba moderant la renda a tant alçat davant la falta d'aportació per part de l'actora de dades comptables. Es declara textualment:

“SETÈ.- Respecte a la reclamació de quantitat, la mercantil arrendatària ha de pagar la renda corresponent als 13 primers dies de març, fins que es va declarar l'estat d'alarma, i a partir d'aquest moment, en aplicació de la clàusula rebus sic stantibus abans citada i de la jurisprudència que la desenvolupa, ha de reduir-se la quantitat de la renda a percebre per la part arrendadora, com ja s'ha explicat amb anterioritat, per a recuperar l'equilibri contractual. La part demandada no ha aportat dades de disminució d'ingressos o de vendes sobre els quals pugui basar-se el càlcul a realitzar, en la línia de l'art. 3 del Reial Decret, per la qual cosa, prudencialment, es reduirà a un 25% de la renda pactada durant el temps que va haver de tancar el local a conseqüència de la declaració de l'estat d'alarma, és a dir, fins a l'11 de maig, i a un 40% fins a la finalització de l'estat d'alarma, valorant les dificultats que van existir perquè el públic acudís a realitzar compres en el local.”

També cal destacar la SAP Àlaba, Sec. 1a, núm. 536/2021, de 30 de juny, que considera aplicable la clàusula *rebus sic stantibus* a conseqüència de l'alteració substancial per la COVID-19 en l'equilibri de les prestacions del contracte d'arrendament d'un local de negoci situat en un centre comercial, i ratifica la reducció de la renda mínima garantida en un 50% durant aquells períodes en els quals el comerç va estar tancat i en un 25% durant aquell temps en el qual va resultar afectat per les limitacions d'horaris o aforaments de públic. La Sentència realitza una encertada anàlisi tècnica sobre la distribució dels riscos contractuals conforme a la naturalesa del negoci jurídic en qüestió, un arrendament de local de negoci. El Tribunal incideix amb gran mestratge en aquesta complexa qüestió jurídica, afirmant que els riscos derivats del negoci econòmic que es desenvolupa en el local són riscos propis de l'arrendatari i, per tant, no són traslladables a

l'arrendador per molt imprevisible que sigui el canvi de circumstàncies contractuals, més encara quan s'ha pactat una RMG que no està vinculada al volum de vendes i, per tant, s'ha fixat com una obligació a satisfer per l'arrendatari amb independència de quin “*sigui el resultat de l'activitat*”, en termes de la Sentència. Aquest raonament és el que porta a l'Audiència a delimitar el marc temporal de revisió o reajustament de l'economia del contracte exclusivament al període en què es va suspendre o es va restringir per les autoritats governatives competents l'activitat econòmica que es desenvolupava en el local arrendat amb motiu de la pandèmia de la COVID-19, per la qual cosa desestima la pretensió de l'arrendatària consistent en que es substituís per tota la durada del contracte la RMG per una renda de caràcter estrictament variable que depengui de la facturació. En aquest sentit, el Tribunal aclareix que no hi ha desequilibri per reajustar si no s'altera la cessió de l'ús del local, atès que això és el que constitueix la base del contracte que s'ha de preservar i no pas la major o menor rendibilitat de l'activitat econòmica que desenvolupi l'arrendatari.

Tot i que la Sentència no en fa referència expressa, del seu contingut es pot col·legir una decidida aposta per la concepció tradicional de la clàusula *rebus* actualment vigent en la doctrina del Tribunal Suprem, la qual s'allunya del criteri mantingut en la Sentència de 15 d'octubre de 2014, en la qual s'analitzava l'aplicabilitat de la figura *rebus* a un negoci jurídic d'identica naturalesa al que ens ocupa en aquest cas, és a dir, un arrendament de finca urbana. Tanmateix, cal observar que en aquella ocasió la Sala, per a valorar si s'havia produït una ruptura de la commutativitat del contracte, va cenyir-se a l'afectació del negoci (hoteler) que explota l'arrendatària en l'edifici arrendat i no a la utilitat econòmica de l'immoble arrendat.

Per la seva part, la Sentència núm. 256/2021, de 28 de juliol de 2021, dictada pel Jutjat de Primera Instància núm. 20 de Madrid, aplica la clàusula *rebus* de manera expansiva a un contracte d'arrendament d'indústria hostalera, i declara que no s'ha d'abonar cap renda durant el confinament més estricte en que va quedar suspesa l'activitat per raons sanitàries, i modera la renda en un 50% durant el període posterior fins “*que es declari pel Govern de la nació la finalització de la pandèmia*”.

Aquesta Sentència segueix la tesi del Tribunal Suprem de l'any 2014; prova d'això, és que pràcticament tota la fonamentació està basada en la STS de 15 d'octubre de 2014, fins al punt d'arribar-ne a transcriure diversos paràgrafs de forma literal, obviant les STS posteriors sobre la matèria.

En la Sentència del Jutjat de Primera Instància núm. 8 de Múrcia, núm.176/2021, d'1 de setembre de 2021, s'estima la supressió de la renda mínima garantida, aplicant només una renda variable amb la finalitat de poder equilibrar les prestacions del contracte i adaptar-les a les circumstàncies actuals, a fi i efecte de pal·liar l'excessiva onerositat del contracte de forma sobrevinguda, tenint en compte, com en el present cas, la negativa de la contrària a negociar. Així ho exposa el jutjador:

“Doncs bé, és evident que els dos primers requisits es donen amb escreix perquè es dona una situació extraordinària, una pandèmia a nivell mundial que ha restringit de manera dràstica els drets de les persones, limitant la seva lliure circulació, i per tant influint en la base del negoci; les circumstàncies que influeixen en la venda de productes de viatge no són ara les mateixes que abans de la pandèmia i molt menys les de l'estat d'alarma.

Consta l'existència de l'intent de negociació entre les parts, almenys l'actora ho va intentar. I respecte a l'últim requisit, efectes dels canvis proposats per l'actora, de tal forma que siguin equitatius, quan es va dictar l'acte de mesures cautelars i atès que va ser inaudita part, aquest jutjador sí que va analitzar per a no causar un perjudici irreparable les mesures sol·licitades i no va adoptar alguna d'elles. Però en aquest cas, on ja se li ha donat al demandat la possibilitat d'oposar-se a aquestes mesures i no ha fet una oposició concreta sinó genèrica, aquest jutjador no ha d'entrar a moderar o eliminar aquestes clàusules, especialment quan l'opció alternativa és extingir l'arrendament amb el perill que existeix per als llocs de treball de les persones que estan treballant en aquest local. Per tant, han d'aprovar-se aquestes mesures tal com ho demana la part.”

La Sentència del Jutjat de Primera Instància núm. 1 de Leganés, núm. 158/2021, de 13 de setembre, fixa la reducció de la renda a tant alçat davant la falta

d'aportació de dades econòmic-comptables per l'actora. En paraules de la pròpia Sentència:

“L'existència d'una alteració imprevisible de les circumstàncies tingudes en compte a l'hora de celebrar el contracte no dona lloc a l'aplicació automàtica de la clàusula, sinó que cal desplegar una adequada activitat probatòria amb la finalitat de determinar quin ha estat l'impacte en el cas concret de la causa en qüestió, aquí la pandèmia, en l'activitat econòmica del demandant per a poder determinar si existeix una excessiva onerositat, requisit exigít reiteradament pel Tribunal Suprem.

Entén aquesta Jutjadora que de la documental aportada per l'actor hi manca un informe econòmic-pericial que determini de manera precisa el perjudici econòmic sofert per l'actor en relació amb les diferents restriccions imposades en cada moment. No obstant això, i tenint en compte l'objectiu de la crisi sanitària i la incidència en el sector hostaler i, en el que aquí interessa, en el local arrendat per l'actor conforme a la documental aportada, havent-se alterat significativament la relació d'equivalència entre les prestacions de les parts, es considera prudent la reducció de la renda en un 30%, amb caràcter retroactiu al moment de la declaració de l'estat d'alarma i mentre es trobin vigents limitacions d'aforament, mobilitat o horàries que afectin l'hostaleria.”

En la Sentència del Jutjat de Primera Instància núm. 5 de Palma de Mallorca núm. 172/2021, de 30 de juliol de 2021, es dilucida una demanda de revisió de rendes d'un arrendatari de local de negoci dedicat a la restauració situat a l'aeroport de Palma i que depèn en grau extrem del turisme contra AENA. S'estima l'aplicació de la rebus *“perquè resulta notori que la restricció de la llibertat de moviment de ciutadans de tot el món, produïda per les mesures adoptades a conseqüència de la pandèmia per COVID-19, amb la consegüent reducció del nombre de passatgers que accedeixen a l'aeroport, suposa una alteració completament extraordinària de les circumstàncies en el moment de complir el contracte respecte de les quals hi havia en el moment de la seva celebració”*.

També es fa esment que el nombre anual de passatgers que circulen per l'aeroport de Palma és la dada de major rellevància tinguda en consideració per l'actora quan va oferir l'import de la renda mínima anual garantida (en endavant, "RMGA") i, al ser aquesta una dada objectiva i de la qual se'n disposa cada any, es considera més equilibrat calcular el percentatge de reducció del nombre de passatgers cada any respecte de l'any 2019, que va ser l'immediatament anterior a l'any que aparegué la pandèmia i, després d'aplicar tal percentatge reductor a la RMGA, incrementar la quantitat aconseguida en un 20%, sense que, en cap cas, aquesta quantitat obtinguda pugui superar la RMGA. L'argumentació del Jutgador és la que s'exposa a continuació:

"Resulta notori que la restricció de la llibertat de moviment de ciutadans de tot el món, produïda per les mesures adoptades com a conseqüència de la pandèmia per COVID-19, amb la consegüent reducció del nombre de passatgers que accedeixen a l'aeroport, suposa una alteració completament extraordinària de les circumstàncies en el moment de complir el contracte respecte de les quals hi havia en el moment de la seva celebració".

(...) "Tant la renda variable com la renda mínima anual garantida es van fixar sobre un pla de viabilitat econòmica elaborat partint d'una estimació de passatgers anual proporcionada per AENA.

Per tant, el nombre anual de passatgers que passen per l'aeroport de Palma és la dada de major rellevància tinguda en consideració per l'actora quan va oferir l'import de la RMGA, i és una dada objectiva i de la qual es disposa cada any. Tot indueix a pensar que en aquest càlcul de la RMGA oferta per l'actora ja s'han prorratejat mesos en què el trànsit aeri és més elevat (juliol-agost) amb uns altres en què és més baix.

Ajustar la RMGA reduint-la en la mateixa proporció que s'hagi reduït el nombre de passatgers, es considera que suposa desplaçar tot el risc/perjudici del canvi en les circumstàncies sobre l'arrendador. Per tant, es considera més equilibrat calcular el percentatge de reducció del nombre de passatgers cada any respecte de l'any 2019, que va ser l'immediatament anterior a què es produís la pandèmia i, després d'aplicar tal percentatge reductor a la RMGA, incrementar la quantitat

obtinguda en un 20%, sense que, en cap cas, la quantitat així obtinguda pugui superar la RMGA.

Si bé, en principi, podria semblar que el més equilibrat podria ser incrementar la quantitat rebaixada en proporció al descens de passatgers en un 50%, es té en consideració que l'actora ha de suportar uns costos fixos mínims només pel fet d'obrir els locals, i que la reducció del consum en els locals arrendats no ve determinat únicament pel descens del nombre de passatgers, sinó també per altres mesures adoptades com la reducció del nombre de comensals en una taula, distància de seguretat entre taules, ús de màscares, etc.”

No obstant això, convé advertir que també s'han dictat sentències que rebutgen la pretensió de revisió de renda, les quals consideren inaplicable la doctrina de la *rebus*. A continuació, examinarem alguns exemples que en són d'interès.

La Sentència núm. 113/2021, de 4 de juny, dictada pel Jutjat de Primera Instància núm. 4 de La Corunya considera inaplicable la clàusula *rebus sic stantibus* a un arrendament de local de negoci amb motiu de l'impacte de la crisi econòmica causada per la pandèmia de la COVID-19, fonamentalment perquè considera que no es dona el pressupòsit de la subsidiarietat que caracteritza l'aplicabilitat d'aquesta figura. En particular, declara que la disminució d'ingressos en el negoci de restauració de l'arrendatària causat per la pandèmia ha de ser assumit exclusivament per l'arrendatària, car era un risc contractual que, de conformitat amb el contingut del contracte, s'havia assignat a aquesta part, perquè (a) es va pactar un sistema mixt de renda, amb una renda mínima garantida i una altra variable justament en previsió de possibles increments o disminucions d'ingressos del negoci, (b) es va pactar una clàusula de desistiment sense penalització pel transcurs dels primers cinc anys, que facultava a l'arrendatari a posar fi al negoci quan no aquest no fos rendible; i (c) el legislador ja va disposar una sèrie de mesures legals per a intentar pal·liar aquesta problemàtica arrendatícia contingudes en el RDL 15/2020, per la qual cosa no cal exigir unes mesures diferents de les que el legislador va establir, fins i tot quan ni tan sols l'arrendatària compleix els requisits per acollir-se a aquelles mesures pal·liatives.

Altrament, tot i que la Sentència no ho apunta de forma expressa, estima que l'arrendatari ha actuat de mala fe – s'empra el terme 'oportunista' – en la mesura que (a) ja venia impagant la renda amb anterioritat a la pandèmia i (b) no ha pagat cap import de renda des de gener de 2020 malgrat que, conforme a la prova practicada, tenia tresoreria més que suficient per afrontar aquests pagaments.

La Sentència advoca per una aplicació molt restrictiva d'aquesta figura jurisprudencial, fins al punt de rebutjar contundentment que sigui aplicable la doctrina jurisprudencial de la *rebus* del Tribunal Suprem de 2014 impulsada per ORDUÑA MORENO, e invocada per l'actora per fonamentar la seva pretensió de reducció de renda durant la pandèmia. Declara textualment que *“és cert que l'any 2.014 es van dictar diverses resolucions pel Tribunal Suprem (especialment les sentències 333/2014, de 30 d'abril, i 591/2014, de 15 d'octubre), dictades en supòsits d'arrendament d'hotels on es va invocar la clàusula rebus per a fer front o modificar els termes del contracte a conseqüència dels efectes derivats de la crisi econòmica de 2008 i anys successius. En aquestes sentències es fa una caracterització de la figura i règim jurídic de la invocada doctrina jurisprudencial, ressaltant la seva ineludible aplicació casuística i la tendència cap a l'aplicació normalitzada de la figura. Però també és cert que la doctrina o tendència ha estat matisada per la posterior sentència de l'Alt Tribunal 19/2019, de 15 de gener, que, en un altre cas d'arrendament hotelier en què es va rebutjar l'aplicació de la clàusula rebus en primera i segona instància, el TS va acabar entenent que en el cas no n'era aplicable.”*

La Sentència núm. 159/2021, d'1 de setembre, de Primera Instància núm. 2 de Cartagena, declara inaplicable la clàusula *rebus* a un arrendament de local per a ús hotelier amb motiu de la crisi sanitària, ja que no concorre un dels pressupòsits exigibles. En concret, declara que no queda acreditat que el canvi de circumstàncies, per molt imprevisible que sigui – la qual cosa no discuteix –, hagi afectat la base del contracte. En aquest sentit, raona que la pericial aportada per l'actora no ha acreditat aquest extrem que, conforme al sistema de distribució de la càrrega de la prova de l'art. 217 de la LEC, li incumbia a ella, atès que aquesta pericial es va centrar erròniament en l'afectació de la crisi sanitària en el

sector hotelier espanyol en termes generals, en comptes de centrar-se en el negoci concret que explotava l'arrendatària en el local arrendat. Aquest enfocament equívoc de la pericial aportada per l'actora és determinant perquè es desestimi la demanda, ja que impossibilita al jutgador no només a conèixer si el desequilibri general derivat de la crisi pot qualificar-se com a extraordinari i excessivament oneros per a la part arrendatària, sinó també perquè impossibilita emetre una decisió veritablement fundada sobre les concretes mesures d'ajustament de la renda que seria necessari adoptar, si escau, per a restablir l'equilibri perdut.

Del contingut de la Sentència s'infereix que el Jutge parteix de la premissa que la crisi sanitària, a diferència de l'anterior crisi financera de 2008, té la potencialitat necessària per a activar el mecanisme d'ajustament contractual de la clàusula *rebus sic stantibus*, però que no procedeix la seva aplicació de forma generalitzada i automàtica, sinó que és del tot necessari que es contrasti la seva incidència causal en el marc de la relació contractual de què es tracti. Tanmateix, la Sentència matisa que si bé el fet que s'hagi pactat una renda de caràcter mixt comporta una assignació dels riscos que impacten en la bona marxa del negoci en la part arrendatària - ja que s'ha pactat una renda mínima garantida precisament per tenir en compte eventuais escenaris de disminució d'ingressos de l'activitat hotelera -, aquesta cobertura contractual no va ser contemplada per un risc de naturalesa tan extraordinària com el de la pandèmia, sinó que es va establir per donar cobertura als riscos empresarials i econòmics propis del mercat, per la qual cosa aquesta assignació del risc no tindria la virtualitat necessària per fer inoperativa l'aplicació de la clàusula *rebus*, d'acord amb el principi de subsidiarietat.

També existeixen alguns pronunciaments judicials sobre l'aplicabilitat de la *rebus* amb efectes resolutoris. És el cas, per exemple, de la SAP Càceres, Sec. 1a, núm. 637/2021, de 3 de setembre, que modera en un 50% la indemnització econòmica en cas de desistiment del contracte per l'arrendatari d'un local de negoci d'hostaleria a conseqüència de la crisi sanitària de la COVID-19.

En un sentit similar, s'ha pronunciat la Sentència núm.116/2021, de 13 d'abril, del Jutjat de Primera Instància núm. 6 de Pamplona, que desestima una acció de reclamació de rendes contra l'arrendatari d'un local de negoci de restauració que va resoldre el contracte unilateralment i de forma anticipada. La Sentència declara que *“el fet que l'arrendatària, fins el juliol de 2.020, hagi abonat la renda mensual pactada i amb posterioritat deixés de complir amb aquesta obligació fins a marxar del local pocs mesos després, posa de manifest que aquests fets no es fonamenten en la voluntat d'incomplir, sinó en la imprevisibilitat d'una causa, que li és totalment aliena i que li impedeix complir amb les seves obligacions contractuals. L'arrendatària en tot moment ha actuat de bona fe, amb el desig de complir amb aquestes obligacions contractuals, malgrat les imprevisibles, sobrevingudes i greus circumstàncies, sent aliena a elles, per la qual cosa no se li pot considerar una incomplidora”*. En aquest cas s'aplica la doctrina de la *rebus* a mode d'excepció i no d'acció, en la mesura que estem davant d'una demanda de reclamació de quantitats en la qual no es va plantejar reconvenció, la qual cosa, al meu parer, és tècnicament incorrecte, atès que per a que el Jutge es pronunciï sobre la procedència d'una eventual revisió de l'economia del contracte, ha d'haver-se exigit per via d'acció judicial, per la qual cosa aquesta sentència incorre en incongruència per haver imposat una modificació del contracte – la inexigibilitat de l'obligació de pagament de la renda – no demanada per ningú ex art. 218 de la LEC.

En sentit contrari, podem citar la Sentència núm.174/2021, de 22 de juliol, dictada pel Jutjat de Primera Instància núm. 8 de Burgos, que declara textualment, i de forma errònia al meu parer, que la clàusula *rebus* *“si bé permet la revisió de les obligacions i contractes quan s'hagi trencat l'equilibri econòmic del contracte per circumstàncies sobrevingudes, no empara ni l'incompliment ni permet la moderació”*.

Sobre l'evolució de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Suprem s'han fet ressò diverses de les recents resolucions judicials dictades sobre la matèria (Interlocutòria núm. 55/2020, de 15 de juliol, del Jutjat de Primera Instància i Instrucció núm.2 del Prat de Llobregat; Interlocutòria núm. 549/2020 del Jutjat de Primera Instància núm. 31 de Barcelona; e Interlocutòria núm. 295/2020, de 28

de juliol, del Jutjat de Primera Instància núm. 20 de Barcelona). Portem a col·lació, pel seu interès, el següent paràgraf de la Interlocutòria núm. 55/2020, de 15 de juliol, del Jutjat de Primera Instància i Instrucció núm. 2 del Prat de Llobregat:

“Es tracta d'una clàusula d'aplicació molt restrictiva, amb l'excepció de les Sentències de la Sala 1a de 30 de juny i de 15 d'octubre de 2014, en les quals la Sala va ser molt flexible en la seva aplicació i va admetre que la crisi econòmica de 2008 havia suposat una alteració substancial i extraordinària de les circumstàncies del contracte que convertia en especialment onerosos el compliment de la prestació per a una de les parts, i valorava al seu torn altres circumstàncies. La Sentència de 15 d'octubre de 2014 va admetre la moderació de la renda pactada mitjançant l'aplicació de la clàusula rebus sic stantibus a un contracte d'arrendament d'un negoci hotel·ler, en el qual es va apreciar un canvi imprevisible de circumstàncies que va comportar la ruptura de l'equivalència de les prestacions.

Aquesta Jutjadora és conscient que les sentències posteriors de la Sala 1a que s'han referit a aquesta clàusula han descartat la seva aplicació.”

Tenint en compte aquestes primeres sentències sobre la matèria, podem concloure que la majoria dels Jutjats de Primera Instància (e Instrucció) estan estimant l'aplicació de l'expedient de la *rebus sic stantibus* en cas d'alteració de circumstàncies contractuals sofertes per l'arrendatari de local de negoci i altres usos diferents al d'habitatge i d'indústria amb motiu de la COVID-19, tot i no tenir aquesta figura carta de naturalesa legal en el nostre Codi Civil. Així sí, es recorre en la majoria dels casos a la tesi del Tribunal Suprem mantinguda durant els últims anys, i no a la tesi expansiva de l'any 2014. Així doncs, en la majoria de casos, s'advoca per aplicar-la amb efectes merament modificatius, tenint en compte que aquesta ha de ser la seva aplicació preferent. En aquest sentit, convé fer esment del següent paràgraf de la Sentència núm. 256/2021, de 28 de juliol de 2021, dictada pel Jutjat de Primera Instància núm. 20 de Madrid:

“En aquest sentit, i en primer lloc, cal plantejar-se l'abast de la seva aplicació, és a dir, la seva incidència modificativa o resolutòria del marc contractual celebrat.

En aquest cas, la solució per l'abast merament modificatiu de la relació contractual queda justificada per raonaments de diferent índole però tots ells concurrents. En efecte, l'abast modificatiu de la clàusula rebus ha resultat d'aplicació preferent, amb caràcter general, tant en la doctrina tradicional d'aquesta Sala, com en la seva recent caracterització duta a terme en la citada Sentència de 30 d'abril de 2014 (núm. 333/2014). En aquesta línia, també ha de precisar-se que aquesta solució es correspon, en major mesura, amb el principi de conservació dels actes i negocis jurídics (favor contractus); criteri, que la recent doctrina d'aquesta Sala ha elevat a principi informador del nostre sistema jurídic, més enllà de la seva tradicional aplicació com a mer criteri hermenèutic, STS 15 de gener de 2013 (núm. 827/2012). Però a més, i en tot cas, l'abast modificatiu també es correspon millor amb la naturalesa i característiques del contracte subscrit, és a dir, d'un contracte d'arrendament de llarga durada.”

3.5. Conclusions

Tal com avançàvem, pel que fa als efectes de l'aplicació de la clàusula *rebus sic stantibus* , podem afirmar que, excepte en les Sentències de 2014, el Tribunal Suprem ha estat negant que tingui efectes resolutoris, i se li ha atorgat tan sols efectes modificatius. En aquest sentit, s'expressa la STS de 23 d'abril de 1991 que, en el seu FD 3r, indica respecte dels referits efectes que *“fins ara, li ha negat els rescissoris, resolutoris o extintius del contracte, atorgant-li'n només els modificatius, encaminats a compensar el desequilibri de les prestacions”*. La STS de 6 de novembre 1992, en el seu FD 3r, s'empara en la fallida de la base del negoci i precisa que *“(...) pot portar a efecte una modificació, no l'extinció o resolució, del vincle obligacional, per defecte o alteració de la base negocial i haver estat trencat l'equilibri de les prestacions, sempre que concorrin els requisits (...)”*. Menys restrictiva és la STS núm. 19/2019, de 15 de gener (ROJ: 57/2019), en afirmar que *“l'absència sobrevinguda de la causa permet al contractant afectat sol·licitar la modificació del contracte o fins i tot la seva resolució. Ara bé, perquè es pugui procedir a la resolució contractual per aquest motiu, és necessari que es produeixi, com indica la Sentència núm.*

344/1994, un fet obstatiu que de manera absoluta, definitiva i irreformable impedeixi el compliment. El que suposa que és extravagant el recurs a la clàusula rebus si al·lega a l'uníson una frustració total de la fi del contracte". En darrer lloc, cal esmentar la STS núm. 455/2019, de 18 de juliol, arran d'un contracte pel qual una empresa es comprometia a instal·lar uns parcs d'energies renovables a França a una altra empresa. Finalment, a causa d'un canvi regulador que desequilibra les expectatives econòmiques inicials, l'empresa no executa els parcs d'energies renovables esperats. La Sentència nega els efectes resolutoris admesos per l'Audiència Provincial, i argumenta que el risc del contracte és compartit i, per tant, les conseqüències econòmiques derivades del canvi normatiu han de ser suportades per totes dues parts i, acaba per rebutjar l'aplicació de la *rebus*, que havia estat invocada amb efectes resolutoris.

En conclusió, podem afirmar que només si l'afectació a la causa del contracte ha estat de tanta magnitud que ha provocat la seva desaparició, podem parlar de resolució contractual; essent preferent la seva eficàcia modificativa quan es manté la causa contractual i es conserva el pacte i, per tant, el canvi de les circumstàncies només pot produir un reequilibri de les prestacions recíproques sostenint-se la commutativitat del contracte⁸⁰. La resolució del contracte ha de ser l'últim recurs, i només hauria d'aplicar-se quan no existeixi cap possibilitat de restablir l'equilibri contractual en favor del principi del *favor contractus*.

De conformitat amb la doctrina del Tribunal Suprem, i tal com afirma GÓMEZ POMAR, F.⁸¹, la modificació del contingut del contracte ha d'orientar-se a restablir la commutativitat del contracte alterada per les noves circumstàncies sobrevingudes, a fi i efecte de tractar de preservar en el nou escenari la intenció inicial de les parts.

Tanmateix, convé tenir en compte que, tal com veurem a l'hora d'analitzar el Dret Comparat, són diversos els sistemes que donen preferència a l'eficàcia resolutòria del contracte en el tractament de l'alteració sobrevinguda de les circumstàncies contractuals. En aquest sentit, ha de considerar-se que el principi de congruència processal limita els poders discrecionals dels òrgans judicials a

⁸⁰ Id. 11.

⁸¹ Id. 14, pàg. 525.

allò sol·licitat per les parts en les seves respectives pretensions, de tal forma que el jutge ha d'abstenir-se de proposar solucions o modificacions en l'economia del contracte que vagin més enllà del que les parts hagin sol·licitat⁸².

Tal com afirma CARRASCO PERERA, A.⁸³, la doctrina jurisprudencial espanyola es caracteritza per no haver-se esforçat en enquadrar la clàusula *rebus* en alguna de les categories teòriques preexistents, com són, per exemple, el model alemany de la base del negoci, l'excessiva onerositat italiana o la influència continuada de la causa del contracte propugnada per DE CASTRO I BRAVO, F.

El Tribunal Suprem fa residir aquesta figura sobre la base de les exigències de la bona fe i del principi d'equitat i apel·la a la justícia commutativa que entronitza l'art. 1289.1 del Codi Civil, tractant de garantir la major reciprocitat d'interessos. En paraules de CARRASCO PERERA, A.⁸⁴, *“La regla rebus no ve referida (enfront de l'alemanya de la base del negoci) a cap voluntat hipotètica de les parts, ni es justifica en aquesta voluntat probable. La regla no es pregunta per la voluntat psicològica ni per la voluntat normativa de les parts. En moltes ocasions les sentències apel·len a una exigència de justícia”*.

No ha d'oblidar-se que el Tribunal Suprem també ha invocat com a criteri objectiu la causa del contracte, de tal manera que, tal com ens va ensenyar el tractadista DE CASTRO I BRAVO, F., la causa no només és rellevant en el moment de la perfecció del contracte, sinó que la seva influència dura tota la vida del contracte. De tal forma que, de conformitat amb el que es disposa en l'art. 1274 del Codi Civil, la subsistència de la causa serà exigible durant l'execució del contracte, la desaparició de la qual serà causa de resolució del contracte. S'ha de tenir en compte que el seu abast és major que en els casos en què es fa impossible una de les prestacions (arts. 1182 i següents del Codi Civil) i, aleshores, la part està facultada per exigir la resolució del contracte ex 1124 del Codi Civil, sinó que també és aplicable la doctrina de la influència de la causa quan el que desapareixen són els motius que van portar a totes dues parts a contractar, o

⁸² Id. 76, pàg. 973.

⁸³ Id. 76, pàg. 981 i 982.

⁸⁴ Id. 76, pàg. 981.

quan el que desapareix o es fa impossible és el propòsit d'una part, acceptat per l'altra⁸⁵.

Del tractament jurisprudencial analitzat, podem concloure que, per norma general, només s'aplica la clàusula *rebus* quan el risc perjudica a qui ha de pagar, i aquesta es dirigeix exclusivament a mitigar la responsabilitat i per protegir el deutor, com si en lloc de fundar-se aquest instrument en un principi de justícia commutativa tal com estableix l'art. 1289 del Codi Civil i que regeix el comerç jurídic i l'ordre públic econòmic, ho fes en un principi de justícia distributiva, confont-se així amb un mecanisme d'exoneració de deutes d'empreses en risc d'insolvència.

En aquest sentit, tan sols hem trobat en la nostra jurisprudència un precedent d'aplicació d'aquesta figura per afavorir els interessos de la part beneficiada per les noves circumstàncies contractuals. Aquest precedent és el cas d'una actualització de la renda de contractes d'arrendament de renda antiga, on aquestes havien quedat congelades durant molts anys per una regulació excessivament tuïtiva amb l'arrendatari, adaptant la renda a l'increment del cost de vida i restablint així la commutativitat de les prestacions del contracte.

Per tal de preservar la seguretat jurídica, hem de rebutjar aquesta concepció social de la figura que alguns jutges estan aplicant, en la mesura que la resposta a aquesta tipologia de patologies de la causa del contracte ha de ser abordada des de la perspectiva de la justícia commutativa, perquè del que es tracta és de restablir l'equivalència inicial de les prestacions del contracte alterada per l'impacte d'un risc sobrevingut i imprevisible. Així doncs, cal prestar atenció exclusivament a l'economia del contracte per verificar si s'ha frustrat la base del contracte, sense tenir en compte l'economia subjectiva de les parts. Per aquest motiu, ha de ser indiferent que l'arrendador sigui una gran tenidor o que l'arrendatari sigui autònom, PIME o grup empresarial; tot això sense perjudici que aquesta economia subjectiva hagi de ser tinguda en compte pel jutge si el cas arriba en seu de mesures cautelars per a valorar si existeix *periculum in mora*,

⁸⁵ Id. 54, pàg. 161-164.

però només a aquests efectes. No ha de fer-se cap consideració sobre l'economia subjectiva de les parts quan es resolgui sobre el fons de l'assumpte⁸⁶.

La protecció de la part dèbil del contracte o en situació angoixant ha de ser abordada pel legislador mitjançant altres instruments legals, com és la normativa de protecció de consumidors, el Títol II de la LAU pels arrendataris d'habitatge, la normativa concursal i de segona oportunitat o, sense anar més lluny, la bateria de lleis que s'han implementat durant la crisi sanitària de la COVID-19 per protegir el teixit comercial i empresarial del nostre país (RDL 15/2010, RDL 35/2020, DL 34/2020, etc.).

Tal com avançàvem, hem de rebutjar que, amb motiu de la pandèmia de la COVID-19, el Tribunal Suprem torni a aplicar la doctrina expansiva de la clàusula *rebus* de 2014, atès que això suposaria un greu perill per a la seguretat jurídica, que convertiria en lent e insegur el tràfic jurídic i obligaria a les parts a mantenir llargues e interminables negociacions per tal de poder contemplar totes les circumstàncies o eventualitats, la realització de les quals, no permetria a la part que hagués vist frustrades les seves expectatives demanar la remoció dels efectes de l'operació.

No deixa de ser contradictori que es fonamenti el gir jurisprudencial del Tribunal Suprem en l'any 2014 en la necessitat d'objectivar el fonament tècnic d'aplicació de la clàusula *rebus*, i deixar enrere per aquest motiu plantejaments tradicionals basats en criteris vagues com la justícia i l'equitat, que no formen part del Dret objectiu i que porten en si mateixos una il·limitada incertesa sobre l'eficàcia dels contractes, quan el que s'aconsegueix amb aquesta suposada "objectivació" és precisament el que es pretén evitar, ja que, malgrat la "façana" argumental, el fonament que subjau en aquesta "moderna" concepció és una tesi subjectivista de la voluntat contractual que prioritza les expectatives de les parts - voluntat real - a allò que les parts realment van declarar - voluntat declarada -, tornant doncs a postulats jurídics – la teoria de la pressuposició - que no només són estranys en la nostra tradició jurídica on regeix una

⁸⁶ FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Riesgos de una incorrecta aplicación de la cláusula rebus sic stantibus por los tribunales"; *Revista Abogacía del CGAE*, març 2021, pàg. 3.

concepció objectivista de la causa (art. 1274 Cc), sinó que han estat rebutjats també en dret comparat.

A banda de l'error que suposa, al meu parer, tenir en compte la base subjectiva del contracte, assemblant-se a la figura de l'avantatge injust (art. 621-45 del Codi Civil de Catalunya), que a diferència de la concepció clàssica de la clàusula *rebus*, atén no només a elements objectius, sinó subjectius⁸⁷, aquesta doctrina flexibilizadora de la clàusula *rebus* sembla obviar el dogma de la irrellevància dels motius no elevats a condició de declaració⁸⁸, entrant en contradicció amb la teoria de l'error com a vici de la voluntat (arts. 1255 i 1256 del Codi Civil), e infringint el principi d'autoresponsabilitat i de seguretat del tràfic jurídic⁸⁹.

En darrera instància, tal com suggereix BARCELÓ COMPTE, A.⁹⁰, convé remarcar que una aplicació restrictiva d'aquesta figura incentiva la negociació entre les parts per tal d'aconseguir una solució pactada.

⁸⁷ BARCELÓ COMPTE, R.; *“Ventaja injusta y protección de la parte débil del contrato”*, Ed. Colegio de Notarios de Cataluña, 2019, pàg. 225.

⁸⁸ Id. 5, pàg. 536.

⁸⁹ DÍEZ PICAZO, L.; *“Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial”*, Vol. I, Segunda edición, Ed. Civitas, 1983, pàg.132 i 133.

⁹⁰ Id. 87, pàg. 225.

4. Anàlisi de la clàusula *rebus sic stantius* al Dret Comparat i als textos legals internacionals

4.1. La regulació de la clàusula *rebus* al règim foral de Navarra

La regla de la *rebus* està regulada en la Comunitat Foral Navarresa, que recentment ha modificat la Compilació del Dret Civil Foral de Navarra o *Fuero Nuevo*, a través de la Llei Foral 21/2019, de 4 d'abril, que regula la figura en la seva actual Llei 498, en els següents termes:

“Cuando se trate de obligaciones de largo plazo o tracto sucesivo, y durante el tiempo de cumplimiento se altere fundamental y gravemente el contenido económico de la obligación o la proporcionalidad entre las prestaciones, por haber sobrevenido circunstancias imprevistas que hagan extraordinariamente oneroso el cumplimiento para una de las partes, podrá esta solicitar la revisión judicial para que se modifique la obligación en términos de equidad o se declare su resolución.”

4.2. L'excessiva onerositat al Dret Italià

En dret italià l'expedient de la clàusula *rebus* es resol sota la nomenclatura de l'excessiva onerositat i té carta de naturalesa legal, essent regulada a l'art. 1467 del Codi Civil italià de 1942, titulat “De l'excessiva onerositat” en “contractes amb prestacions recíproques”. El citat precepte legal disposa el següent:

“En los contratos con ejecución continuada o periódica o con ejecución diferida, si la prestación de una de las partes ha devenido excesivamente onerosa debido a la ocurrencia de eventos extraordinarios e imprevisibles, la parte que debe tal prestación puede solicitar la resolución del contrato, con los efectos establecidos por el artículo 1458.

La resolución no puede ser exigida en el caso de que la excesiva onerosidad caiga dentro del alea (alcance) normal del contrato.

La parte contra la cual se solicita la resolución puede evitarla ofreciendo modificar equitativamente los términos (condiciones) del contrato.”

4.3. La doctrina de la base del negoci al BGB Alemany

En dret alemany la problemàtica de l'excessiva onerositat sobrevinguda es coneix sota la nomenclatura de la doctrina de la base del negoci i té carta de naturalesa legal, essent regulada al paràgraf 313 del BGB, titulat "Interferència en la base de la transacció". El citat precepte legal estableix el següent:

- a) *“Si las circunstancias que se convirtieron en la base de un contrato han cambiado significativamente desde que se firmó el contrato de tal manera que, de haberse previsto las mismas, las partes no hubieran celebrado el contrato o lo hubieran hecho con diferentes contenidos, se puede exigir la adaptación del contrato teniendo en consideración todas las circunstancias del caso específico, en particular, la distribución contractual o legal del riesgo, cuando una de las partes no pueda esperar razonablemente que mantenga el contrato sin alteración;*
- b) *Es equivalente a un cambio de circunstancias si las concepciones materiales que constituyeron la base del contrato se comprueban que eran incorrectas;*
- c) *Si no es posible la adaptación del contrato o no se puede esperar razonablemente que una de las partes lo acepte, la parte desfavorecida puede resolver el contrato. En el caso de obligaciones continuas, el derecho de resolución reemplaza al derecho de revocación o desistimiento.”*

4.4. La doctrina de la impracticabilitat al Codi Civil francès

En dret francès la problemàtica de l'excessiva onerositat sobrevinguda es coneix sota la nomenclatura de la doctrina de la impracticabilitat i té carta de naturalesa legal des de l'any 2016, essent regulada a l'art. 1195 del Codi Civil francès. Es pot traduir el citat precepte legal en els següents termes:

“Si un cambio de circunstancias imprevisible a la hora de celebrar el contrato hace que la ejecución sea excesivamente onerosa para una parte que no había aceptado asumir el riesgo de la misma, ésta puede solicitar una renegociación

del contrato a la otra parte contratante. La parte solicitante continúa cumpliendo con sus obligaciones durante la renegociación.

En caso de rechazo o fracaso de la renegociación, las partes pueden acordar la extinción del contrato, en la fecha y en los términos que ellas determinen, o solicitar al juez de común acuerdo que proceda a la adaptación del contrato. Si no se llega a un acuerdo dentro de un plazo razonable, el juez puede, a solicitud de una parte, revisar o extinguir el contrato, en la fecha y en las condiciones que fije.”

4.5. La doctrina anglesa de la frustració del contracte

En el *Common Law* anglès la patologia contractual que mira de resoldre la clàusula *rebus sic stantibus* s'articula mitjançant l'expedient de la *frustration of contract*, que no només té un consolidat reconeixement jurisprudencial, sinó que es troba regulat en la *Law Reform (Frustrated Contracts) Act de 1943*.

Tot i que no existeix una definició de l'al·ludida *frustration of contract*, es pot definir com el mode d'extinció de les obligacions nascudes d'un contracte, que eximeix al deutor del compliment quan, un cop celebrat el contracte, sobrevé una eventualitat imprevista e imprevisible que, alterant substancialment l'economia del contracte, converteix la prestació en inexigible.

A diferència de la clàusula *rebus sic stantibus*, aquest figura té un contingut més ampli, atès que no només engloba supòsits d'excessiva onerositat sobrevinguda o de frustració del contracte, sinó també d'impossibilitat sobrevinguda del compliment de la prestació (*impossibility of performance*), mentre que en el nostre dret civil són figures jurídiques perfectament diferenciades, estant regulada la teoria de l'impossibilitat sobrevinguda a l'art. 1182 i següents del Codi Civil. Aquesta confusió és palpable en el *Common Law* en el cas *Davis Contractors Ltd. V Fareham U.D.C.*, al definir la *frustration of contract* “quan el Dret reconeix que, no existint incompliment de cap de les parts, una obligació contractual esdevé impossible de complir a causa que les circumstàncies en que dit compliment estava previst la convertiria en una cosa radicalment diferent del

compromís assumit en el contracte". En altres paraules, resa la Sentència citada, "no és això el que vaig prometre fer".

Tot i que en dret anglosaxó la *frustration of contract* té reconeixement normatiu, la seva aplicació és molt restrictiva i tradicionalment molt formalista, ja que en el *Common Law* anglès el *pacta sunt servanda* és també un pilar bàsic del dret contractual.

Pensem que es tracta d'un dret creat històricament per comerciants en el qual rau la idea de que el contracte representa un valor en si mateix (*sanctity of contract*), on prima la importància de la seguretat en el tràfic jurídic i on la injustícia material que es pot produir en casos concrets per l'adveniment d'esdeveniments imprevistos com els *acts of god* és concebut tradicionalment com a mal menor⁹¹.

Si bé es cert que al llarg del temps s'ha anat flexibilitzant aquesta concepció tan formalista del dret contractual, segueix essent força més restrictiva que la doctrina vigent a Espanya de la clàusula *rebus sic stantibus*, puix que ni la *Law Reform (Frustrated Contracts) Act de 1943* ni els tribunals en general contempen la facultat del jutge de revisar o adaptar l'economia del contracte, havent-se de limitar a resoldre si extingeix el contracte (*termination of contract*) o si el manté vigent totalment (*full force or total discharge*), no existint, doncs termes mitjos, com es demanda en casos d'excessiva onerositat i no pròpiament de frustració del contracte, on són preferibles solucions fonamentades en equitat que advoquin per un repartiment proporcional dels riscos sobrevinguts entre ambdues parts, i no en fer carregar en una sola d'elles tot el risc, tal com hem vist a l'hora d'analitzar l'aplicació de la *rebus* pels tribunals espanyols en arrendaments de finques.

⁹¹ GARCÍA CARACUEL, M.; "La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales", Tesis doctoral, Universidad de Màlaga, 2013, pàg. 59 i seg.

4.6. Principis UNIDROIT sobre Contractes Comercials Internacionals de 2010

Els Principis sobre els Contractes Comercials Internacionals elaborats per l'Institut Internacional per a la Unificació del Dret Privat l'any 1994, l'última versió dels quals data de l'any 2010, contenen una completa regulació de l'alteració sobrevinguda de les circumstàncies en el capítol 6è, que tracta del compliment, en la seva Secció Segona, dedicada completament a regular l'excessiva onerositat denominada *hardship*.

Declara l'art. 6.2.2 que hi ha "excessiva onerositat" (*hardship*) quan l'equilibri del contracte és alterat de manera fonamental per l'esdeveniment de certs fets, bé perquè el cost de la prestació a càrrec d'una de les parts s'ha incrementat, o bé, perquè el valor de la prestació que una part rep ha disminuït, i: (a) aquests fets esdevenen o arriben a ser coneguts per la part en desavantatge després de la celebració del contracte; (b) els fets no van poder ser raonablement tinguts en compte per la part en desavantatge en el moment de celebrar-se el contracte; (c) els fets escapen del control de la part en desavantatge; i (d) el risc de tals fets no va ser assumit per la part en desavantatge.

Declara l'art. 6.2.3 que (1) En cas "d'excessiva onerositat" (*hardship*), la part en desavantatge pot reclamar la renegociació del contracte. Aquest reclam haurà de formular-se sense demora injustificada, amb indicació dels fonaments en els quals es basa. (2) El reclam de renegociació no autoritza per si mateix a la part en desavantatge per suspendre el compliment. (3) En cas de no arribar-se a un acord dins d'un temps prudencial, qualsevol de les parts pot acudir a un tribunal. (4) Si el tribunal determina que es presenta una situació "d'excessiva onerositat" (*hardship*), i sempre que ho consideri raonable, podrà: (a) resoldre el contracte en data i condicions a ser fixades; o (b) adaptar el contracte amb la intenció de restablir el seu equilibri.

Tal com avançàvem, si bé aquests principis no constitueixen normes jurídiques vinculants que formin part del nostre dret positiu, serveixen per interpretar i

complementar les normes jurídiques, i són citats pels nostres tribunals com a suport i justificació a les decisions judicials.

4.7. Principis de Dret Europeu dels Contractes (PECL)

Disposa l'art. 6:111 de les Parts I i II dels Principis de Dret Europeu dels Contractes, sota el títol "Canvi de circumstàncies":

- a) Les parts han de complir amb les seves obligacions, encara que els hi resultin més oneroses a conseqüència d'un augment en els costos de l'execució o per una disminució del valor de la contraprestació que es rep.
- b) Tanmateix, les parts tenen l'obligació de negociar una adaptació d'aquest contracte o de posar-ne fi si el compliment del contracte resulta excessivament oneros a causa d'un canvi de les circumstàncies, sempre que: (a) Aquest canvi de circumstàncies hagi sobrevingut en un moment posterior a la conclusió del contracte; (b) En termes raonables, en el moment de la conclusió del contracte no hauria pogut preveure's ni tenir-se en consideració el canvi esdevingut; i (c) A la part afectada, en virtut del contracte, no se li pugui exigir que carregui amb el risc d'un canvi de tals de circumstàncies.
- c) Si en un termini raonable les parts no aconsegueixen un acord sobre aquest tema, el jutge o tribunal podrà: (a) Posar fi al contracte en els termes i data que consideri adequat; (b) O adaptar-lo, de manera que les pèrdues i guanys resultants d'aquest canvi de circumstàncies es distribueixin entre les parts de manera equitativa i justa. En qualsevol dels casos, el jutge o tribunal podrà ordenar que la part que es va negar a negociar o que va trencar aquesta negociació de mala fe, procedeixi a reparar els danys causats a la part que va sofrir aquesta negativa o aquesta ruptura.

4.8. Principis, Definicions i Regles d'un Dret Civil Europeu: el Marc Comú de Referència (DCFR)

Disposa l'art. III-1:110 sobre la "Modificació o extinció pel jutge a causa d'un canvi en les circumstàncies" dels Principis, Definicions i Regles d'un Dret Civil Europeu que:

(1) Tota obligació ha de complir-se encara que el seu compliment resulti més oneros a conseqüència d'un augment en els costos de l'execució o per una disminució del valor de la contraprestació que es rep.

(2) Tanmateix, si per motiu d'un canvi excepcional en les circumstàncies el compliment d'una obligació contractual o d'una obligació derivada d'un acte jurídic unilateral resulta tan oneros que seria manifestament injust continuar exigint el seu compliment al deutor, el jutge podrà: (a) modificar l'obligació per tal de fer-la més raonable i equitativa en les noves circumstàncies; o (b) extingir l'obligació en una data i en unes condicions que determinarà el jutge.

(3) L'apartat (2) s'aplicarà únicament si: (a) el canvi en les circumstàncies es va produir després de contreure's l'obligació; (b) el deutor no va tenir en compte en aquell moment, i és d'esperar de forma raonable que no tingués en compte, la possibilitat que es produís aquest canvi en les circumstàncies o la seva magnitud; (c) el deutor no va assumir, i no pot raonablement donar-se per assumit, el risc d'aquest canvi en les circumstàncies; i (d) el deutor ha intentat, raonablement i de bona fe, negociar una modificació raonable i equitativa dels termes que regulen l'obligació.

5. Proposta de regulació de la figura al dret civil català

5.1. Antecedents

Durant els darrers anys hi ha hagut diverses propostes legislatives de regulació de la clàusula *rebus sic stantibus* en el dret privat espanyol, però cap d'elles ha acabat reeixint a data d'avui. Totes elles han obviat la nomenclatura llatina i caduca de clàusula *rebus* i han recorregut a la nomenclatura moderna de l'excessiva onerositat emprada pel *soft law* europeu e internacional.

- Proposta de Modernització del Codi Civil espanyol de la *Comisión General de Codificación* de 2009:

Disposa l'art. 1213, que porta per títol "De la alteración extraordinaria de las circunstancias básicas del contrato" de la Proposta de Modernització del Codi Civil:

"Si las circunstancias que sirvieron de base al contrato hubieren cambiado de forma extraordinaria e imprevisible durante su ejecución de manera que ésta se haya hecho excesivamente onerosa para una de las partes o se haya frustrado el fin del contrato, el contratante al que, atendidas las circunstancias del caso y especialmente la distribución contractual o legal de riesgos, no le sea razonablemente exigible que permanezca sujeto al contrato, podrá pretender su revisión, y si ésta no es posible o no puede imponerse a una de las partes, podrá aquél pedir su resolución. La pretensión de resolución sólo podrá ser estimada cuando no quepa obtener de la propuesta o propuestas de revisión ofrecidas por cada una de las partes una solución que restaure la reciprocidad de intereses del contrato."

- Proposta del Codi Mercantil de la *Comisión General de Codificación* de 2013

Disposa l'art. 416-2, que porta per títol "Excesiva onerosidad del contrato", de la Proposta del Codi Mercantil de la *Comisión General de Codificación*:

"1. En caso de excesiva onerosidad sobrevenida, la parte perjudicada no podrá suspender el cumplimiento de las obligaciones asumidas, pero tendrá derecho a

solicitar sin demora la renegociación del contrato, expresando las razones en que se funde.

Si no se alcanzara un acuerdo entre las partes dentro de un plazo razonable, cualquiera d ellas podrá exigir la adaptación del contrato para restablecer el equilibrio de las prestaciones o la extinción del mismo en una fecha determinada en los términos que al efecto señale.

2. Se considera que existe onerosidad sobrevenida cuando, con posterioridad a la perfección del contrato, ocurran o sean conocidos sucesos que alteren fundamentalmente el equilibrio de las prestaciones, siempre que esos sucesos no hubieran podido preverse por la parte a la que perjudiquen, escapen al control de la misma y ésta no hubiera asumido el riesgo de tales sucesos.”

- Proposta de Codi Civil de l'Associació de Professors de Dret Civil:

Disposa l'art. 526-5 titulat “Alteración Extraordinaria de las Circunstancias básicas del Contrato” de la Proposta de Codi Civil de l'Associació de Professors de Dret Civil de 2018:

1. Si las circunstancias que sirvieron de base al contrato cambian de forma extraordinaria e imprevisible durante su ejecución de manera que ésta se haya hecho excesivamente onerosa para una de las partes o se frustre el fin del contrato, puede pretenderse su revisión para adaptar su contenido a las nuevas circunstancias, o su resolución.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior sólo procede cuando:

a) El cambio de circunstancias es posterior a la celebración del contrato.

b) No es equitativo exigir al contratante perjudicado, atendida especialmente la distribución contractual y legal del riesgo, que permanezca sujeto al contrato; y

c) El contratante perjudicado haya intentado de buena fe una negociación dirigida a una revisión razonable del contrato.

3. *El juez sólo puede estimar la pretensión de resolución cuando no sea posible o razonable imponer la propuesta de revisión ofrecida. En este caso el juez ha de fijar la fecha y las condiciones de la resolución.”*

- Proposta de modificació de l'art. 1258 del Codi Civil

Es va proposar com esmena del Projecte de Llei de mesures processals i organitzatives per fer front a la COVID-19 en l'àmbit de l'Administració de Justícia (procedent del Reial Decret Llei 16/2020, de 28 d'abril) la regulació de la clàusula *rebus sic stantibus*.

Les esmenes número 1 del Grup Parlamentari Plural, 118 de Ciutadans i 177 del Grup Parlamentari Plural presentades en el Congrés dels Diputats proposaven introduir una Disposició Addicional Cinquena al Projecte de Llei de modificació de l'article 1258 del Codi Civil, quedant el citat precepte amb la següent redacció:

“1. Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley.

2. Si las circunstancias que sirvieron de base al contrato hubieren cambiado de forma significativa e imprevisible durante su ejecución, de manera que esta se haya hecho excesivamente onerosa para una de las partes o se haya alterado significativamente la base económica del contrato, el contratante al que, atendidas las circunstancias del caso y especialmente la distribución contractual o legal de los riesgos, no le sea razonablemente exigible que permanezca sujeto a la inalterabilidad de dicho contrato,.

3. El Letrado de la Administración de Justicia, conforme a la naturaleza y complejidad del caso, concederá un plazo razonable y prudente para que las partes puedan renegociar el contrato. Igualmente, la parte afectada por el cambio extraordinario de circunstancias podrá solicitar que, mientras dure el período de renegociación, se suspenda provisionalmente el cumplimiento del contrato o, en su caso, se fije un cumplimiento mínimo que resulte razonable para los intereses

de las partes. Dicha solicitud se elevará al Juez que resolverá lo procedente, con audiencia de las partes.

4. Si las partes alcanzasen un acuerdo sobre la adecuación del contrato, deberán comunicarlo al Letrado de la Administración de Justicia, que ratificará la modificación acordada mediante el oportuno Decreto. En caso contrario, la parte afectada por la alteración de las circunstancias estará legitimada para solicitar judicialmente, mediante el correspondiente juicio declarativo, bien la modificación del contrato, o bien su resolución. En este último supuesto, la solicitud de resolución del contrato podrá ir acompañada, en su caso, de la reclamación de daños y perjuicios, cuando la negativa de la otra parte a la renegociación pueda ser calificada de arbitraria, contraría a las prácticas o usos del sector, o carente de justificación en atención a la naturaleza y circunstancias específicas del contrato.

5. La modificación del contrato será provisional, mientras duren las contingencias derivadas del cambio extraordinario de las circunstancias.

6. En todo caso, la parte que se haya visto afectada por dicho cambio extraordinario de circunstancias, no estará sujeta al pago de indemnización alguna por la resolución del contrato.”

Aquestes van ser rebutjades per la Comissió de Justícia del Congrés dels Diputats en la reunió de 14 de juliol de 2020, i finalment es va aprovar en la Disposició Addicional Setena de la Llei 3/2020, de 18 de setembre, de mesures processals i organitzatives per a fer front a la COVID-19 en l'àmbit de l'Administració de Justícia que *“el Gobierno presentará a las Comisiones de Justicia del Congreso de los Diputados y del Senado, en un plazo no superior a tres meses, un análisis y estudio sobre las posibilidades y opciones legales, incluidas las existentes en derecho comparado, de incorporar en el régimen jurídico de obligaciones y contratos la regla rebus sic stantibus. El estudio incluirá los datos disponibles más significativos sobre el impacto de la crisis derivada de la COVID-19 en los contratos privados”*.

En data 4 de febrer de 2021 es va registrar en el Congrés dels Diputats l'informe emès pel Secretari d'Estat de Relacions amb les Corts i Assumptes

Constitucionals sobre les possibilitats i opcions legals, incloses les existents en dret comparat, d'incorporar en el règim jurídic d'obligacions i contractes la regla *rebus sic stantibus* en compliment de la citada Disposició Addicional Setena de la Llei de 3/2020, de 18 de setembre, de mesures processals i organitzatives per a fer front al COVID-19 en l'àmbit de l'Administració de Justícia que, després d'una exhaustiva anàlisi tècnica sobre l'evolució de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Suprem sobre els requisits necessaris per aplicar en el nostre ordenament jurídic la clàusula *rebus sic stantibus* com les recents resolucions adoptades per Jutjats de Primera Instància, decidint sobretot en l'àmbit cautelar sobre la incidència de la clàusula en les relacions contractuals que s'han pogut veure afectades per les conseqüències de la pandèmia de COVID-19, i tenint en compte el tractament donat per sistemes jurídics del nostre entorn pròxim (europeus i llatinoamericans) a figures afins a la *rebus* com el *hardship*, el *change of circumstances*, la *excesiva onerositat* o la *imprévision*, va concloure que era desaconsellable procedir en aquests moments, immersos en aquesta excepcional conjuntura socioeconòmica de crisi econòmica derivada de la pandèmia de la COVID-19, a escometre una reforma puntual i ràpida del Codi Civil amb la finalitat d'incorporar un precepte que reguli de manera genèrica la figura de la *rebus sic stantibus*.

Tenint en compte aquest informe tècnic, s'ha descartat en el curt termini, és a dir, mentre perduri la crisi sanitària, regular aquesta figura en el Codi Civil espanyol.

5.2. Proposta de regulació de l'excessiva onerositat al Codi Civil de Catalunya

Tal com avançàvem, arran de les externalitats negatives causades per la pandèmia de la COVID-19 que han impactat en milers de negocis jurídics, s'ha plantejat, tant per la doctrina científica, com pel poder legislatiu, la idoneïtat de regular en el nostre dret privat la figura de l'excessiva onerositat sobrevinguda.

Al marge de la proposta de modificació de l'art. 1258 del Codi Civil espanyol que va formular el Grup Parlamentari Plural, el Grup de Ciutadans i del Grup Parlamentari Plural en el seu dia, també el Govern de Catalunya s'ha pronunciat

al respecte, i estableix a la Disposició Final Primera del Decret Llei 34/2020, de 20 de octubre, de mesures urgents de suport a l'activitat econòmica desenvolupada en locals de negoci arrendats, el següent:

“En el termini de dos anys a comptar de l'entrada en vigor d'aquest Decret Llei, i a proposta del departament competent en matèria de dret civil, el Govern ha d'elaborar i aprovar un projecte de llei per incorporar a l'ordenament jurídic català la regulació de caràcter general necessària per al restabliment de l'equilibri contractual en els supòsits de canvi imprevist de circumstàncies.”

La majoria de la doctrina científica s'ha mostrat favorable a la normativització d'aquesta figura jurídica, si bé amb matisos que cal tenir en compte.

Una part de la doctrina (ORDUÑA MORENO, J.⁹²; MOLL DE ALBA, C.⁹³; i PÉREZ DAUDÍ, V.⁹⁴) manifesta que la legalització d'aquesta figura ha d'ésser una prioritat en aquests moments de crisi sanitària com a eina jurídica fonamental per tal d'apaivagar els perjudicis que està causant en la nostra economia, essent necessària una reforma legal de caràcter exprés del Codi Civil per tal d'incorporar-la de forma urgent.

En canvi, una altra part de la doctrina (FERRER I RIBA, J.; ECHEVERRÍA SUMMERS, F., FLORENSA TOMAS, C.E. i BOSCH CAPDEVILA, E.; entre d'altres) és partidària de que la seva normativització no es dugui a terme “en calent”, desaconsellant doncs que en aquesta tessitura excepcional de crisi sanitària es reguli perquè existeix el risc de que s'interpretés com una voluntat del legislador de generalitzar i flexibilitzar el recurs a aquesta eina jurídica com si la crisi sanitària pogués legitimar de manera automàtica, generalitzada e indiscriminada l'incompliment o la modificació d'allò pactat en contra del principi *pacta sunt servanda*. En aquest sentit, s'ha pronunciat de forma contundent l'informe emès pel Secretari d'Estat de Relacions amb les Corts i Assumptes

⁹² ORDUÑA MORENO, J; “Cláusula rebus y sistema codificado. Hacia la necesaria cultura de la renegociación en tiempos de crisis” en SÁNCHEZ GARCÍA, J. y PÉREZ DAUDÍ, V. (Dirs.); “Cláusula rebus sic stantibus”, Ed. Vlex, 2021, pàg.1-5.

⁹³ MOLL DE ALBA, C; ¿Es la cláusula rebus sic stantibus la solución a todos los problemas jurídicos del Covid-19?, *Diario La Ley*, nº 9668, 2020, pàg. 61-64.

⁹⁴ PÉREZ DAUDÍ, V; “La cláusula sic stantibus: el proceso judicial y las medidas cautelares” en SÁNCHEZ GARCÍA, J. y PÉREZ DAUDÍ, V. (Dirs.) “Cláusula rebus sic stantibus”, Ed. Vlex, 2021, pàg. 200 i 201.

Constitucionals sobre la inidoneïtat d'incorporar en el Codi Civil la regulació de la clàusula *rebus* (pàg. 78):

“Desde un punto de vista económico se ha valorado que la incorporación de un precepto al Código Civil en el momento actual podría suponer un mensaje negativo y de inseguridad jurídica para las relaciones contractuales. Frente a una consolidada doctrina jurisprudencial en la que la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus siempre se realiza de forma restrictiva, la medida legislativa podría llegar a entenderse como un intento de generalizar y flexibilizar el recurso a la rebus como si la crisis sanitaria derivada del COVID 19 pudiera legitimar de manera generalizada e indiscriminada el incumplimiento o la modificación de lo pactado frente al principio pacta sunt servanda (artículo 1091 del Código Civil).

Este mensaje también podría traer consigo un notable incremento de la litigación. Aunque a día de hoy, como consecuencia de la pandemia, se observa ya una frecuente utilización procesal de la figura de la cláusula -siendo un ejemplo de ello los numerosos Autos dictados sobre la cuestión en el ámbito cautelar que se han recogido en el apartado 2.5 de este informe-, es previsible que una incorporación al Código Civil de un precepto regulador de la materia multiplique el inicio de procedimientos con el consiguiente colapso de la actividad judicial y mantenimiento de la situación de interinidad e inseguridad jurídica sobre la realidad contractual.”

“(…) A lo anterior se añade que la redacción del texto del artículo requeriría, por la propia naturaleza de la rebus, el recurso a conceptos jurídicos abiertos y flexibles que, con toda probabilidad, originarían especialmente en los primeros años de su aplicación discrepancias interpretativas entre los operadores jurídicos encargados de aplicarla y, con ello, resultados divergentes, con el consiguiente quebranto de la seguridad jurídica, principio constitucional (art. 9 CE) especialmente importante en situaciones tan complejas como la que nos ocupa.”

No podem estar més d'acord amb les conclusions incorporades en aquest informe jurídic, ja que aquestes són perfectament aplicables respecte de la qüestió de la idoneïtat de la regulació de la figura de l'excessiva onerositat al Codi Civil de Catalunya.

Això no vol dir que no sigui recomanable normativitzar en el nostre sistema aquesta figura jurídica, tal com han posat de manifest les diferents propostes de reforma del Codi Civil dels darrers anys, però convé fer-ho en el mig termini i, en bona tècnica normativa, en el marc d'una reforma global del Codi Civil de Catalunya, tal com han fet els països del nostre entorn (BGB alemany, Codi Civil francès, Codi Civil italià, etc.).

Cal tenir en compte que la regulació d'obligacions i contractes del *Código Civil* data del segle XIX, trobant-se absolutament obsoleta, tal com han evidenciat els projectes de reforma modernitzadors dels darrers anys sobre la matèria, als quals hem fet referència amb anterioritat.

En paraules de LARENZ, K.⁹⁵, *“el encomendar la solución de este problema tan solo al sentido jurídico, al buen y leal parecer o al tacto del juez llamado en cada caso a decidir, significa la renuncia a toda investigación jurídica que pueda fundamentarse científicamente y a toda ordenación valorativa cognoscible»*. *No faltando, sino siendo prolijos los esfuerzos de la comunidad científica en estos menesteres, es hora de exigir al legislador la valentía necesaria para afrontar de una vez por todas esta cuestión.*”

Des del punt de vista sistemàtic, la regulació més adequada d'aquesta figura jurídica seria en seu de disposicions generals d'obligacions i contractes, o bé, juntament amb la norma que consagri el principi de vinculació contractual i com a excepció a la mateixa⁹⁶, o bé, en la part de contractes, com a eina per tal de reequilibrar el contracte⁹⁷. Particularment, la seva regulació hauria d'inserir-se en el Títol I del Llibre Sisè del Codi Civil de Catalunya, relatiu a disposicions generals en matèria d'obligacions i contractes. En aquest sentit s'han pronunciat BARCELÓ COMPTE, R.⁹⁸ i RUBIO GIMENO, G.⁹⁹.

⁹⁵ LARENZ, K; *“Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos”*, Ed. Olejnik, 2018, pàg. 18.

⁹⁶ Tal com es preveu en la PMCC, art. 1213, article únic del Capítulo VIII – De la alteración extraordinaria de las circunstancias básicas del contrato-, del Título I – De las obligaciones-.

⁹⁷ Tal com es preveu en la Proposta dels llibres V i VI de la APDC, art. 526-5 dins de la secció 2ª- De la alteración extraordinaria de las circunstancias básicas del contrato, del Capítulo VI – De los efectos del contrato -. Título II – De los contratos en general -.

⁹⁸ Id. 87, pàg. 171.

⁹⁹ Id. 30, pàg. 221.

En la mesura que a data d'avui el legislador encara no ha desenvolupat el Títol I del Llibre Sisè del Codi Civil de Catalunya, pensem que és una bona ocasió per tal de garantir que la normativització de la figura no es faci de forma aïllada, i es garanteixi el seu entroncament amb la teoria general de les obligacions, fent-se, doncs, juntament amb la regulació general d'obligacions i contractes, ja que, en paraules de GÓMEZ POMAR, F.¹⁰⁰, “*la clàusula rebus no és una peça en el Dret de contractes, sinó que es connecta amb altres regles i institucions dins del mateix*”.

Des del punt de vista de contingut, la fórmula que proposem comença amb una reafirmació del principi del *pacta sunt servanda*, avisant que les obligacions han de complir-se encara que amb posterioritat, per la raó que sigui, esdevinguin més oneroses, establint doncs que la inexigibilitat de la obligació per alteració de les circumstàncies és una excepció a la norma general. Aquesta fórmula és l'emprada pels PECL i el DCFR.

La regulació de la figura hauria de contenir una exigència de renegociació de bona fe de les parts del negoci jurídic afectat, en concordança amb els principis contractuals de *soft law* europeu i internacional, que recullen l'obligació de les parts de negociar una adaptació dels termes del contracte quan el seu compliment resulti excessivament oneros degut a un canvi de circumstàncies (Arts. 6:111 dels Principis de Dret Europeu de Contractes i art. 6.2.3 de dels Principis UNIDROIT sobre els Contractes Comerciales Internacionales), citats ambdós preceptes pel Tribunal Suprem en diverses de les Sentències de referència sobre la doctrina de la *rebus sic stantibus* (Sentència núm. 333/2014, de 30 de juny; i Sentència núm. 214/2019, de 5 d'abril).

L'obligació d renegociació és una obligació purament de mitjans i no de resultat. No ha de confondre's amb la pretensió exercitada judicialment de revisió del contracte; que és un requisit o pressupòsit pel seu exercici. Tal com afirma RUBIO GIMENO, G.¹⁰¹, “*el deure de renegociar no té eficàcia reequilibradora directe*”.

¹⁰⁰ Id. 14, pàg. 576.

¹⁰¹ Id. 30, pàg. 214.

Es proposa fixar efectes indemnitzatoris respecte dels danys originats per la part que incompleixi aquest deure, per tal de fer-lo més coercible, seguint la proposta dels PECL.

Els danys i perjudicis indemnitzables seran estrictament els que es causin per l'incompliment del deure de negociar, que consisteixen, per exemple, en les despeses incorregudes durant la negociació quan aquesta s'ha realitzat de mala fe o en la pèrdua d'oportunitat de negoci pel fet d'estar negociant un contracte que des d'un principi l'altra part sabia que no consentiria, però no podent-se estendre's a les pèrdues derivades del compliment del contracte originari, doncs no es tracta d'una obligació d'arribar a un acord, sinó d'una mera obligació de mitjans¹⁰².

Si bé el més lògic és pensar que aquestes negociacions les enceti la part perjudicada pel canvi de circumstàncies, es tracta d'una obligació de caràcter bilateral, raó per la qual no proposem fer recaure l'obligació sobre la part perjudicada exclusivament, contràriament al que fan algunes propostes legislatives (PCMCGC i APDC).

Per a una major eficàcia d'aquesta obligació de negociar de les parts, es proposa, a mode de requisit de procedibilitat per a l'exercici d'accions judicials, que aquesta negociació es vehiculi per mediació o per qualsevol altre mitjà de solució alternativa de conflictes que reguli la legislació especial, en línia amb les tendències més modernes sobre justícia deliberativa (*Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia*). Es tracta d'una mesura de caràcter sostenible amb el servei públic de l'Administració de Justícia, evitant sobrecàrregues innecessàries sobre la mateixa, alhora que s'evita l'habitual problemàtica en la pràctica forense de l'acreditació dels intents de negociació transaccional prèvia a tot litigi, on cada part manifesta haver intentat la negociació de bona fe sense que sigui possible determinar si s'ha intentat la negociació i si hi ha hagut mala fe per part d'alguna de les parts.

Amb idèntica finalitat, s'ha proposat, amb bon criteri a la recent proposta de modificació estatal de l'art. 1258 del *Código Civil*, analitzada amb anterioritat, que

¹⁰² Id. 51, pàg. 451.

aquest deure de renegociar es vehiculi a través del procediment de jurisdicció voluntària (Llei 15/2015, de 2 de juliol, de la Jurisdicció Voluntària).

El recurs als tribunals ha d'ésser subsidiari, i reservar-se pel cas que en un termini raonable les parts no hagin arribat a un acord transaccional. Crec que és el més adient en concordança amb el principi de protecció de la voluntat contractual. Qui millor que les parts per conèixer el que els convé transaccionar i el que no, a més que, tal com suggereix CALAZA LÓPEZ, S.¹⁰³, és aconsellable externalitzar la justícia negociadora per tal de desjudicialitzar la litigiositat contractual.

Tot i el caràcter subsidiari de la intervenció de l'autoritat judicial, hem de ser conscients que en els sistemes jurídics de tradició romanista el rol del jutge en dret de contractes s'ha limitat essencialment a examinar si el contracte es va celebrar de conformitat amb la llei i les normes procedimentals de formació del consentiment, o si ja en l'etapa d'execució, l'incompliment d'una part ha estat capaç de produir la resolució del contracte¹⁰⁴. Aquest fet explica les reticències històriques del legislador del Codi Civil de 1889 per regular la clàusula *rebus* o altres figures com la rescissió per lesió. Però, el legislador català, fa anys que ha trencat amb aquest passat liberal i ha incorporat aquest modern remei contractual a l'art. 621-47 per sanar les patologies genètiques de la causa – avantatge injust i rescissió per lesió -, humanitzant i moralitzant les relacions contractuals, i vigoritzant el principi de bona fe, els deures de cooperació, i de la protecció dels interessos de la part dèbil o en desavantatge del contracte. Així mateix, el Codi Civil de Catalunya contempla el fenomen de l'alteració sobrevinguda de les circumstàncies en l'àmbit del dret de família i successori, particularment, per un banda, en els pactes en previsió de ruptura matrimonial (art. 231-20.5) i, de l'altra, en la revocació dels pactes successoris per *"l'esdeveniment d'un canvi substancial, sobrevingut i imprevisible de les circumstàncies que en va constituir el fonament"* (art. 431-14.1.d)).

¹⁰³ CALAZA LÓPEZ, S.; "Mapa de riesgos negociales: Construcción de un proceso judicial de adaptación contractual", *Práctica de Tribunales* N°150, 2021, Ed. Wolters Kluwer, pàg. 13.

¹⁰⁴ MOMBERG URIBE, R.; "La reformulación del rol del juez en los instrumentos contemporáneos de derecho contractual", *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, Año 21 n°2, 2014, pàg. 278.

En tot cas, hem de ser conscients que aquest remei contractual contemporani de la revisió del contracte suposa atorgar amplis poders a l'autoritat judicial, amb el risc de que aquests discrecionalitat generi inseguretats jurídiques.

Si bé la regulació de l'adaptació del contracte que preveu l'art. 621-47.-3 ens sembla encertada, ja que, conforme al principi de justícia rogada, incorreria en incongruència una sentència que imposés una modificació del contracte no demanada per les parts, donat que s'exigeix que aquest remei sigui instat per la pròpia part i que no pugui aplicar-se d'ofici pel jutge, ens mostrem contraris a limitar la legitimació exclusivament a la part perjudicada, atès que es corre el risc que la part beneficiada es vegi obligada, en contra de la seva voluntat, a vincular-se a un contracte novat respecte del qual no ha prestat la seva voluntat, i que abans que la seva imposició, podria preferir-ne la resolució, en consonància amb les regulacions de dret contractual europeu que reconeixen aquesta facultat a ambdues parts (Principis UNIDROIT, PECL i DCFR).

Aquesta facultat judicial de revisió del contracte està fonamentada en el principi de bona fe contractual. En aquest sentit, la bona fe esdevé un límit a l'eficàcia vinculant dels contractes quan sorgeix una anomalia en el contracte durant la seva execució¹⁰⁵.

La bona fe també esdevé un límit de la discrecionalitat en la intervenció judicial, en la mesura que té per finalitat preservar l'equitat en l'intercanvi, de tal forma que el cost extra que es deriva del canvi de circumstàncies ha de distribuir-se equitativament entre les parts, ja que la modificació ha d'anar dirigida a restablir l'equilibri de les prestacions del contracte¹⁰⁶. En aquest sentit, cal recordar que l'autoritat judicial no està autoritzada per substituir la voluntat contractual, sinó que tan sols està autoritzada a restablir l'equilibri prestacional fixat per les parts¹⁰⁷. Tan sols d'aquesta manera es respecta el principi de l'autonomia

¹⁰⁵ CHAMIE, J.F.; "Equilibrio contractual y cooperación entre las partes: el deber de revisión del contrato", *Revista de Derecho Privado* n°14, 2008, pàg.114.

¹⁰⁶ SAN MIGUEL PRADERA, L.P.; "La excesiva onerosidad sobrevenida: una propuesta de regulación europea", *Anuario de derecho civil*, Vol. 55, n°3, 2002, pàg. 1131.

¹⁰⁷ Id. 103, pàg. 9.

privada; és més, es protegeix aquest principi perquè la revisió té com a finalitat restablir l'equilibri inicial volgut i consentit per les parts¹⁰⁸.

També el principi d'equitat que fonamenta la clàusula *rebus* ha de concebre's com un límit a aquesta discrecionalitat de l'autoritat judicial. Si bé a priori, la utilització del terme "equitat" por generar confusionisme interpretatiu pel que fa a les seves diverses significacions, cal recordar que en la concepció aristotèlica el principi d'equitat consisteix en aplicar la justícia al cas concret. Però, quina classe de justícia, distributiva o commutativa?¹⁰⁹

Doncs la resposta en aquest tipus de patologies de la causa del contracte ha de ser taxativament la justícia commutativa. La mateixa commutativitat que s'enalteix en l'art. 1289 del Codi Civil; a saber, l'equivalència, l'equilibri de les prestacions. El principi de commutativitat que regeix el comerç jurídic i l'ordre públic econòmic. És el que es coneix en la doctrina com a "equitat correctiva"¹¹⁰.

No s'ha de confondre aquesta fórmula jurídica sanadora dels contractes amb un mecanisme d'exoneració de deutes d'empreses i autònoms que estan en risc d'insolvència, doncs per això, ja disposem d'altres mecanismes legals, com la normativa concursal.

Que tampoc ens ennuvoli la ment el contingut dels desafortunats RDL 15/2020 i 35/2020, ja que res tenen a veure amb l'expedient de la *rebus* - encara que el primer d'ells en feia referència en la seva Exposició de Motius -. Aquests instruments legals de caràcter dispositiu estan fonamentats en criteris de justícia distributiva - no commutativa - i tenen com a única finalitat reduir els costos operatius de PIMES i autònoms en aquests moments de crisi econòmic-sanitària. Res més que això.

Així doncs, en la mesura que ha d'aplicar-se un principi de justícia commutativa, cal atendre exclusivament a l'economia del contracte per verificar si la seva base

¹⁰⁸ SORO RUSSELL, O.; "El principio de autonomía privada en la contratación", Ed. Reus, 2016, pàg. 118 i seg.

¹⁰⁹ FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Riesgos de una incorrecta aplicación de la cláusula rebus sic stantibus por los tribunales", *Revista Abogacía CGAE*, de 25 de març de 2021; <https://www.abogacia.es/actualidad/opinion-y-analisis/riesgos-de-una-incorrecta-aplicacion-de-la-clausula-rebus-sic-stantibus-por-los-tribunales/>

¹¹⁰ Id. 105, pàg.135.

ha fet fallida, sense tenir en compte l'economia subjectiva de les parts. Per tant, ha de ser indiferent que l'arrendador sigui un gran tenidor o que l'arrendatari sigui autònom, PIME o grup empresarial. No ha de fer-se cap consideració sobre l'economia subjectiva de les parts.

Cal afegir que la intervenció judicial també està limitada per la regla preferent de la conservació del contracte.

La regulació que proposem estableix un sistema jerarquitzat de remeis jurídics a la patologia contractual analitzada, que atorga un tracte preferent a l'eficàcia modificativa del negoci jurídic respecte dels efectes resolutoris, que han de quedar reservats estrictament pels supòsits de caràcter extraordinari de frustració de la causa del contracte, ja que s'ha de mirar de preservar el negoci jurídic en la mesura del possible, seguint el criteri de la doctrina (SALVADOR CODERCH, P.¹¹¹; CALAZA LÓPEZ, S.¹¹² i PAULA SAN MIGUEL PRADERA, L.¹¹³), del BGB, i del *soft law* europeu i internacional (PECL i Principis UNIDROIT). En paraules de BARCELÓ COMPTE, R.¹¹⁴, *“el principi de conservació del contracte, directament relacionat amb el principi de seguretat revela una concepció que prioritza la composició d'interessos originàriament volguda i justifica el disseny d'instruments que permeten adaptar el contracte amb la finalitat de salvar el projecte econòmic que els contractants consideraven apte per a satisfer els seus respectius interessos”*.

Respecte del canvi de circumstàncies, considerem oportú que la figura tan sols contempli les que es produeixen durant l'execució del contracte, i no en el moment de la seva celebració, atès que aquestes darreres hipòtesis que poden afectar també a la causa del contracte ja queden degudament cobertes amb altres instruments normatius contemplats al Codi Civil, com són l'avantatge injust o la rescissió per lesió, o en el cas que afectin a la voluntat contractual, la figura de l'error com a vici del consentiment.

¹¹¹ SALVADOR CODERCH, P. (2009). “Alteración de circunstancias en el art. 1213 de la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos”. *InDret* 4/2009, pàg. 7.

¹¹² Id. 103, pàg. 7.

¹¹³ Id. 106, pàg. 1128.

¹¹⁴ Id. 87.

El canvi de circumstàncies ha de ser de caràcter imprevisible per la part afectada per l'obligació. Per tal que l'alteració sobrevinguda de les circumstàncies es configuri com una institució normalitzada dins de l'àmbit de la teoria general del contracte, ha de relacionar-se amb les circumstàncies particulars del contracte i de les parts, i en especial, amb la distribució dels riscos contractuals. En aquest sentit, no ha de confondre's imprevisió amb extraordinarietat de l'alteració, atès que aquest últim element fa referència a contingències de la naturalesa com els "acts of God" o grans catàstrofes socioeconòmiques, que sovint són pretextos utilitzats fraudulentament pels deutors per mirar d'escapar de les seves obligacions. Allò extraordinari és tot allò fora del comú, amb independència que sigui previsible o no. No pot afirmar-se que un fenomen sigui *per se*, en abstracte, imprevisible, doncs això dependrà de les circumstàncies del cas concret. Per tal de racionalitzar l'element de la imprevisibilitat de l'alteració de les circumstàncies i evitar confusions, es proposa defugir de qualsevol referència a l'extraordinarietat de l'alteració, justament en sentit contrari al que fan les propostes de la PMCC i de l'APDC. Tal com afirma CASTIÑEIRA JÉREZ, J.¹¹⁵, *"el que ha d'exigir-se, en definitiva, és que les parts no preveïessin ni haguessin de preveure el canvi de circumstàncies, aplicant per això uns criteris de raonabilitat"*.

Així mateix, el canvi de circumstàncies no només ha de ser de caràcter imprevisible per la part afectada per l'obligació, sinó que ha d'afectar a la causa de l'obligació, és a dir, ha d'afectar a les circumstàncies base de la obligació, raó per la qual la fórmula reguladora proposa utilitzar els conceptes "d'excessiva onerositat" i "frustració de la causa". Mentre l'excessiva onerositat afecta a la part objectiva de la causa, la frustració cobreix l'aspecte subjectiu. En paraules de CASTIÑEIRA JÉREZ, J.¹¹⁶, *"les circumstàncies base seran aquelles que han determinat l'onerositat de la prestació en relació amb la contraprestació o les que han portat a una de les parts a contractar amb el propòsit d'aconseguir alguna determinada finalitat"*.

¹¹⁵ Id. 55, pàg. 447.

¹¹⁶ Id. 55, pàg. 445.

La fórmula utilitzada ha tingut en compte l'experiència del legislador en dret comparat i acumula referències a doctrines històriques i comparades basades en altres tradicions culturals, tot enriquint d'aquesta manera el nostre dret de contractes. Si bé l'harmonització del Dret europeu de contractes és encara una fita llunyana tenint en compte les diferents idiosincràsies dels pobles d'Europa, l'apropament del nostre Dret positiu a les modernes tendències regulatòries del nostre entorn i el paper unificador de la jurisprudència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea, contribuiran a l'afavoriment de la contractació internacional i a una major seguretat jurídica¹¹⁷.

En aquest sentit, volem remarcar que la fórmula és molt completa, perquè engloba les patologies *hardship* utilitzada en dret comercial internacional i de *onerositat excessiva* italiana, així com l'anglosaxona *frustration*. S'ha mostrat partidari d'aquesta fórmula GARCÍA CARACUEL, M.¹¹⁸: "*La formulación de Derecho positivo debería contemplar los dos supuestos principales de ruptura del equilibrio de las prestaciones en contratos sinalagmáticos de larga duración por alteración sobrevenida de las circunstancias: la excesiva onerosidad de una de las prestaciones y la frustración del fin del contrato expresa o tácitamente contemplado por las partes*"¹¹⁹.

La regulació té un caràcter estrictament objectiu, i es limita als supòsits que afectin a la base objectiva del contracte, i obvia, doncs, aquelles que afectin a la base subjectiva del contracte, a diferència del que fa la regulació del BGB, que estableix: "*Es equivalente a un cambio de circunstancias si las concepciones materiales que constituyeron la base del contrato se comprueban que eran incorrectas*".

És precisament aquest caràcter objectiu el que és compatible amb el remei de la revisió del contracte, quedant degudament limitada la discrecionalitat judicial.

Per últim, he optat per una fórmula àmplia i oberta, similar a la utilitzada pel DCFR, que no limita l'àmbit objectiu del remei estrictament al sinalagma del

¹¹⁷ Id. 91, pàg. 619.

¹¹⁸ Id. 91, pàg. 618.

contracte, és a dir, a l'afectació de les obligacions principals del contracte, i que pot ser aplicable també a altres obligacions secundàries del contracte quan esdevenen excessivament oneroses a causa d'una alteració imprevisible de les circumstàncies, com per exemple, una clàusula penal, tal com hem analitzat amb anterioritat.

D'acord amb els raonaments exposats, la nostra proposta codificadora és la següent:

“Tota obligació ha de complir-se malgrat el seu compliment resulti més onerós a conseqüència d'un augment dels costos d'execució o per una disminució del valor de la contraprestació que es rep.

No obstant això, si degut a una alteració imprevisible de les circumstàncies el seu compliment esdevé excessivament onerós o es frustra la causa del contracte font, es podrà exigir una modificació equitativa de l'obligació; i pel cas que no sigui possible o que s'hagi frustrat la causa, es podrà exigir la seva extinció.

Haurà d'haver-se intentat de bona fe una renegociació equitativa del contracte font prèviament a l'exercici d'accions legals. Per a la iniciació de la via jurisdiccional serà requisit de procedibilitat haver intentat la mediació o qualsevol altre mitjà de solució alternativa de conflictes que reguli la legislació especial. L'autoritat judicial podrà ordenar que la part que es negui a negociar o que hagi trencat les negociacions de mala fe, indemnitzi els danys causats a la part que ha patit dita negativa o ruptura.”

Bibliografía

Llibres

Adan Domenech, F. (2021). *La cláusula rebus sic stantibus y su problemática procesal*. Editorial Wolters Kluwer.

Albadalejo García, A. (2002). *Derecho Civil, II. Derecho de obligaciones*, Ed. Edisofer.

de Amunátegui Rodríguez, C. (2003). *La cláusula rebus sic stantibus*. Ed. Tirant lo Blanch.

Barceló Compte, R. (2019). *Ventaja injusta y protección de la parte débil del contrato*, Ed. Marcial Pons.

de Castro y Bravo, F. (1985). *El negocio jurídico*, Ed. Civitas,

Carrasco Perera, A. (2017). *Derecho de contratos*, Segona edició, Ed. Aranzadi.

Diez Picazo, L. (1996). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. Editorial Aranzadi.

Espejo Lerdo de Tejada, M., Hornero Méndez, C. , Murga Fernández, J.P, y Oliva Blázquez, F. (2016). *Derecho de Contratos: Nuevos Escenarios y Nuevas Propuestas*. Editorial Aranzadi.

Larenz, K. (2018). *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*, Ed. Olejnik.

Llàcer Matacás, M.R. (2015). *La codificación del Derecho contractual de consumo como especialidad civil*, La codificación del Derecho contractual de consumo en el Derecho Civil Catalán. Ed. Dykinson.

Orduña Moreno, J. & Martínez Velencoso, L.M. (2017). *La moderna configuración de la cláusula Rebus Sic Stantibus: Desarrollo de la nueva doctrina jurisprudencial aplicable y Derecho comparado*, Ed. Civitas.

Orduña Moreno, J. (2021). *Cláusula rebus y sistema codificado. Hacia la necesaria cultura de la renegociación en tiempos de crisis* en Sánchez García, J. y Pérez Daudí, V. (Dir.); *Cláusula rebus sic stantibus*, Ed. Vlex. Recuperat de [Cláusula rebus y sistema codificado. Hacia la necesaria cultura de la renegociación en tiempos de crisis \(vlex.com\)](#)

Pérez Daudí, V. (2021). *La cláusula sic stantibus: el proceso judicial y las medidas cautelares* en Sánchez García, J. y Pérez Daudí, V. (Dir.) “*Cláusula rebus sic stantibus*”, Ed. Vlex, 2021. Recuperat de [La cláusula sic stantibus: el proceso judicial y las medidas cautelares \(vlex.com\)](#)

Reglero Campos, F. (2008). *Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo I Parte General*. Ed. Aranzadi.

Rico Álvarez, F., Garza Bandala, P. (2010). *Teoría general de las obligaciones* Ed. Porrúa.

Rubio Gimeno, G. (2017). *Riesgo contractual y alteración sobrevenida de las circunstancias* en Gramunt Fombuena, M., Florensa i Tomàs, C.E., (Dir) (2017). *Codificación y reequilibrio de la asimetría negocial*. Ed. Dykinson

Soro Russell, O. (2016). *El principio de autonomía privada en la contratación*, Ed. Reus.

Terraza Martorell, J. (1951). *Modificación y resolución de los contratos por excesiva onerosidad o imposibilidad en su ejecución*. Ed. Bosch.

Artículos doctrinales

Alejandro García Cerezo, F.M, Luna Yerga, A, Xiol Barjadí, M (2013). Crisis económica y cláusula rebus sic stantibus: ¿cambio de vía en la jurisprudencia del Tribunal Supremo?. *Revista Aranzadi Doctrinal*, (3)

de Artiñano Marra, P. (2020). Posible aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* en las operaciones inmobiliarias a raíz de la Covid-19. *Revista Crítica de Derecho*

Inmobiliario (782), 3869-3882. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7736854>

Benítez Rodríguez, D (2020). Rebus sic stantibus: Fundamento y efecto. *Revista Aranzadi Doctrinal*, (9) Recuperat de [«Rebus sic stantibus»: Fundamento y efecto - Dialnet \(unirioja.es\)](#)

Bercovitz Rodríguez-Cano, R (1989). La doctrina de la base del negocio en el ordenamiento alemán, Homenaje J.M. Vallet de Goytisolo, vol. VI, *Consejo General del Notariado*, 19-36. Recuperat de [La doctrina de la base del negocio en el ordenamiento jurídico alemán - Dialnet \(unirioja.es\)](#)

Bercovitz Rodríguez Cano, B (2015). Cláusula rebus sic stantibus. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 333/2014, de 30 de junio de 2014, *CCJC* (97), gener-abril.

Berrocal Lanzarot, A.I (2014). La moderna caracterización y régimen jurídico de la cláusula rebus sic stantibus. *Actualidad Civil*, (11). Recuperat de [La «moderna» caracterización y régimen jurídico de la cláusula rebus sic stantibus - Dialnet \(unirioja.es\)](#)

Calaza López, D. (2021). No hay pandemia que no remita: hoja de ruta de la *rebus sic stantibus*. *Actualidad Civil* (1). Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7796579>

Calaza López, S. (2021). Mapa de riesgos negociales: Construcción de un proceso judicial de adaptación contractual. *Práctica de Tribunales* (150). Recuperat de <https://revistas.laley.es/Content/ListaResultados.aspx?params=H4slAAAAAAAAEAB3NQUvDQBCG4V->

Castillo Martínez, C. (2021). Cláusula rebus y derecho contractual. La armonización entre el principio *pacta sunt servanda* y la regla *rebus sic stantibus*. *Actualidad civil* (2). Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7974716>

Castiñeira Jérez, J (2014). "Hacia una nueva configuración de la doctrina *rebus sic stantibus*: a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2014", *Indret* (4), 1-26. Recuperat de [Hacia una nueva configuración de la doctrina rebus sic stantibus: a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2014 – InDret](#)

Carmona Contreras, A., Echeverría Summers, F., Espinet Asensio, J., Fuentes-Lojo Rius, A., Molina Roig, E. (2021). La eficacia territorial del Real Decreto Ley 35/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes de apoyo al sector turístico, la hostelería y el comercio. *Actualidad Civil* (2). Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7796802>

Carrasco Perera, A (2015). Comentario a la Sentencia del 15 de octubre de 2014, *CCJC*.

Carrasco Perera, A (2015). Reivindicación y defensa de la vieja doctrina *rebus sic stantibus*, *CCJC* (98), maig-agost, 175-206. Recuperat de [Sentencia de 15 de octubre de 2014. Reivindicación y defensa de la vieja doctrina "rebus sic stantibus". No moderación de cláusula penal por abandono del arrendatario, pero disminución de la renta como consecuencia de la crisis de mercado del sector de la hostelería - Dialnet \(unirioja.es\)](#)

Chamie, J.F. (2008). Equilibrio contractual y cooperación entre las partes: El deber de revisión del contrato. *Revista de Derecho Privado* (14), 113-138. Recuperat de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/552>

Eisenberg, M. (2009). Impossibility, impracticability and frustration. *Journal of Legal Analysis*, 1 (1), 207-259. Recuperat de <https://academic.oup.com/jla/article/1/1/207/889018>

Estruch Estruch, J. (2020). La aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, (780), 2037-2095. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7578335>

Fenoy Picón, N. (2010). La modernización del régimen de incumplimiento del contrato: Propuestas de la Comisión General de Codificación. Parte primera: Aspectos generales. El incumplimiento. *Anuario de derecho civil*, 63 (1), 46-136. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3347214>

Fernández Ruiz-Gálvez (2016). La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales y la doctrina *rebus sic stantibus*. Génesis y evolución de un principio jurídico. *Persona y Derecho: Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y los Derechos Humanos* (74), 291-318. Recuperat de [La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales y la doctrina rebus sic stantibus. Génesis y evolución de un principio jurídico - Dialnet \(unirioja.es\)](#)

Fernández Ruiz-Gálvez (2017). *Rebus sic stantibus* y crisis económica: orden público vs especulación. *Anuario de filosofía del derecho*, (33), 63-98. Recuperat de ["Rebus sic stantibus" y crisis económica: orden público económico "versus" especulación - Dialnet \(unirioja.es\)](#)

Fernández Seijo, J.M. (2020). Devolver la espada al acreedor enajenado: sobre la aplicación práctica de la cláusula *rebus sic stantibus* en la última jurisprudencia del Tribunal Supremo. *Diario La Ley* (9605). Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7311143>

Fuentes-Lojo Rius, A. (2020). Efectos jurídicos del Coronavirus en centros comerciales: problemática de derecho sustantivo y procesal. *Revista Sepín* (51). Recuperat de <https://www.sepin.es/revistas-digitales/arrendamientos-urbanos/revista.asp?cod=01%2D0HF1Mn1ze0H51Jp1DU09P1Jp01b08p0yb0GL0JQ0Ok0I%240Hv07p0m2>

Fuentes-Lojo Rius, A (2020). Casuística y problemática práctica de la cláusula *rebus sic stantibus* en contratos de arrendamiento con motivo de la COVID-19. *Revista Sepín*. Recuperat de <https://www.sepin.es/revistas-digitales/arrendamientos-urbanos/revista.asp?cod=00C1Sr09P1Gj2A30801Jp01f08f1Jp0H505u1Mq0Gx0G%5F1C00VI0GA0ya1iU0IB0Oi1ys0Fb07u1Dv0Gg0lf01o0CL0H10HA>

Fuentes-Lojo Rius, A (2020). Los efectos del Coronavirus en los contratos de arrendamiento de local de negocio y la Cláusula Anti Coronavirus. *El Derecho* (84). Recuperat de <https://elderecho.com/los-efectos-del-coronavirus-en-los-contratos-de-arrendamiento-de-local-de-negocio-y-la-clausula-anti-coronavirus>

Fuentes-Lojo Rius, A. (2020). Nuevas medidas legales en contratos de arrendamientos de uso distinto de vivienda y de industria. *El Derecho* (85). Recuperat de <https://elderecho.com/nuevas-medidas-legales-en-contratos-de-arrendamientos-de-uso-distinto-de-vivienda-y-de-industria>

Fuentes-Lojo Rius, A. (2020). Novedades legales en contratos de arrendamiento de locales de negocio y otros usos en Cataluña. *El Derecho* (5). Recuperat de <https://elderecho.com/novedades-legales-en-contratos-de-arrendamiento-de-locales-de-negocio-y-otros-usos-en-cataluna>

Fuentes-Lojo Rius, A. (2020). La utilidad de la denegación por necesidad de la prórroga del contrato de arrendamiento en la crisis de la Covid-19. *El Derecho* (89). Recuperat de <https://elderecho.com/la-utilidad-de-la-denegacion-por-necesidad-de-la-prorroga-del-contrato-de-arrendamiento-en-la-crisis-de-la-covid-19>

Fuentes-Lojo Rius, A (2020). Última jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la cláusula rebus sic stantibus: Comentarios a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, núm. 156/2020, de 6 de marzo, *Revista Sepín*.

Fuentes-Lojo Rius, A. (2020). Efectos jurídicos del Coronavirus en los contratos de arrendamiento de vivienda para estudiantes. *Diario La Ley* (9619). Recuperat de <https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAEAMtMSbF1CTEAAmMDC0NzS7Wy1KLizPw827DM9NS8klQAuzcDmyAAAAA=WKE>

Fuentes-Lojo Rius, A. (2020). Alteración de circunstancias e incumplimiento de obligaciones contractuales. Algunos conceptos clave. *Diario La Ley* (9658). Recuperat de <https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAA>

[AEAMtMSbF1CTEAAmNDQxNDA7Wy1KLizPw827DM9NS8kIS1zGLHgoKi_LLUFFsjAyNDAzMji0MLY0MAS5QVqzgAAAA=WKE](https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7701770)

Fuentes-Lojo Rius, A. (2021). Últimas novedades legales en arrendamientos de uso distinto de vivienda e industria en tiempos de pandemia. Comentarios al RDL 35/2020. *Diario La Ley* (9765). Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7701770>

Fuentes-Lojo Rius, A. (2021). Conflictos entre normas legales estatales y territoriales en materia arrendaticia. *Diario La Ley* (9791). Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7770011>

Fuentes-Lojo Rius, A. (2021). Riesgos de una incorrecta aplicación de la cláusula rebus sic stantibus por los tribunales. *Revista Abogacía, CGAE*, de 25 de marzo de 2021. Recuperat de <https://www.abogacia.es/actualidad/opinion-y-analisis/riesgos-de-una-incorrecta-aplicacion-de-la-clausula-rebus-sic-stantibus-por-los-tribunales/>

Fuentes-Lojo Rius, A. (2021). “Aplicabilidad de la cláusula rebus sic stantibus a las penas convencionales”, *Actualidad Civil*, (10), Recuperat de [Aplicabilidad de la cláusula rebus sic stantibus a las penas convencionales - Dialnet \(unirioja.es\)](https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7701770)

Ganuzo, J., Gómez Pomar, F. (2021). Los instrumentos para intervenir en los contratos en tiempos de COVID-19: guía de uso. *InDret* (2). Recuperat de <https://indret.com/los-instrumentos-para-intervenir-en-los-contratos-en-tiempos-de-covid-19-guia-de-uso/>

Garcé García y Santos, A. (1998). Evolución y certeza jurídica: el rol de la equidad. *Revista de la facultad de derecho* (13). Recuperat de <https://revista.fder.edu.uy/index.php/rfd/article/view/351/393>

García, Rosa. M. (2019). Restablecimiento del equilibrio económico del contrato: el factum principis. *Auditoría Pública*, (73), 105-111. Recuperat de <https://asocex.es/wp-content/uploads/2019/06/Revista-Auditoria-Publica-n%C2%BA-73.-pag-105-a-111.pdf>

Gavidia Sánchez, J. (1987). Presuposición y riesgo contractual, *Anuario de Derecho Civil* vol. 40, (2), pàg. 540. Recuperat de [Presuposición y riesgo contractual - Dialnet \(unirioja.es\)](https://unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7738369)

Goldberg, V.P. (2010). Excuse doctrine: The Eisenberg Uncertainty Principle. *Columbia Law School: Scholarship Archive* (2). Recuperat de https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/2147/

Gómez Ligüerre, C. (2020). Fuerza mayor. *InDret* (2), Recuperat de <https://indret.com/wp-content/uploads/2020/04/01-Carlos-G%C3%B3mez-Lig%C3%BCerre.pdf>

Gómez Pomar, F., Alti Sánchez-Aguilera, J. (2021). Cláusula *rebus sic stantibus*: viabilidad y oportunidad de su codificación en el derecho civil español. *InDret* (2). Recuperat de <https://indret.com/clausula-rebus-sic-stantibus-viabilidad-y-oportunidad-de-su-codificacion-en-el-derecho-civil-espanol/>

Gregoraci, B. (2020). Covid-19 y Derecho de contratos. *Almacén de derecho*. Recuperat de <https://almacenederecho.org/covid-19-y-derecho-de-contratos>

Gregoraci, B. (2020). El impacto del COVID-19 en el Derecho de contratos espanyol. *ADC*, (tomo LXXIII), fasc II, 455-490. Recuperat de https://boe.es/publicaciones/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-2020-20045500489

Herrero Urtueta, E. (2021). La imprevisibilidad en la *rebus sic stantibus* a propósito de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 178/2020 de 22 de mayo. *Diario La Ley*, (9781), 1-5. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7738369>

Hesselink, M. (2010). Towards a European Civil Code. *The concept of good faith*, 619-649. Recuperat de https://www.researchgate.net/publication/228218882_The_Concept_of_Good_Faith

López-Jacoiste Díaz, E. (1997). Derecho de obligaciones comparado: derecho alemán, español y suizo. *Derecho y Opinión* (5). Recuperat de https://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/7316/dyo5_5.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Lindström, N. (2006). Changed circumstances and hardship in the international sale of goods. *Nordic Journal of Commercial Law* (1). Recuperat de <https://journals.aau.dk/index.php/NJCL/article/view/3045/2572>

Marañón Astolfi, M. (2020). Evolución doctrinal de la cláusula rebus sic stantibus en la jurisprudencia del tribunal supremo. Comentario a la sentencia del TS de 6 de marzo de 2020. *Revista de Derecho Patrimonial*, (52), 311-320. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/553426>

Martínez Velencoso, L.M. (2004). La doctrina de la base del negocio en el Derecho alemán: antecedentes y nueva regulación en el 313 BGB. *Revista Crística de Derecho Inmobiliario* (681), 283-330. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=835605>

Martínez Velencoso, L.M. (2020). La ruptura de la economía negocial tras el Covid-19 (un análisis desde el moderno derecho europeo de contratos). *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (12), 326-339. Recuperat de http://www.revista-aji.com/wp-content/uploads/2020/05/32_Luz_M%C2%AA_Mart%C3%ADnez_pp._326-339.pdf

Martínez Velencoso, L.M. Riesgo negocial v. cláusula “rebus sic stantibus”. Comentario a las SSTs, 1ª, 1.6.2010 y 21.7.2010. *InDret* (2). Recuperat de <https://indret.com/riesgo-negocial-v-clausula-rebus-sic-stantibus/>

Moll de Alba, C. (2020). El moderno derecho civil francés como modelo para la regulación de la cláusula rebus en España. *La Ley* (5). Recuperat de <http://didue.ub.edu/2020/12/11/el-moderno-derecho-civil-frances-como-modelo-para-la-regulacion-de-la-clausula-rebus-en-espana-por-chantal-moll-de-alba/>

Revilla Giménez, M.I. (2017). Normalización de la cláusula rebus sic stantibus. Estudio jurisprudencial. *Revista Jurídica de Castilla y León*, (41), 161-219. Recuperat de

http://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1215245063566/_/1284704526090/Redaccion

Salvador Coderch, P. (2009). Alteración de circunstancias en el art. 1213 de la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos. *InDret* (4). Recuperat de

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3061522>

Salvador Coderch, P. (2020). El contracte en temps de pandèmia. *Política i prosa*, (26), 30-33. Recuperat de

<https://politicaprosa.com/es/el-contrato-en-los-tiempos-de-la-pandemia/>

San Miguel Pradera, L.P. (2002). La excesiva onerosidad sobrevenida: una propuesta de regulación europea. *Anuario de Derecho Civil*, (3), 1115-1132. Recuperat de

https://boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-2002-30111501132

San Miguel Pradera, L.P. (2005). Resolución del contrato por incumplimiento y modalidades de su ejercicio. *Anuario de Derecho Civil*, 1, 334-340. Recuperat de

https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-2005-10033400340

Sánchez Lorenzo, S. (2005). *Hardship* en la contratación internacional: principios comunes para una unificación desde el derecho comparado. *Soberanía del Estado y derecho internacional*, (2). Recuperat de

<https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/14630/HARDSHIP%20EN%20LA%20CONTRATACION%20INTERNACIONAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Sánchez Lorenzo, S. (2012). La unificación del derecho privado en Europa. *Revista de Estudios Jurídicos* (11). Recuperat de <https://revistaselectronicas.ujaen.es/index.php/rej/article/view/627>

Serra Camús, M. (2020). Efectes de la Covid-19 sobre els contractes civils. Cas fortuït, impossibilitat de compliment i clàusula *rebus sic stantibus* (part segona). *Revista Jurídica de Catalunya*, 119 (4), 905-932. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7840796>

Serrano de Nicolás, A. (2020). Fuerza mayor y cláusula rebus sic stantibus entre la imposibilidad sobrevenida y la excesiva onerosidad por el confinamiento derivado del Covid-19. *Diario La Ley* (9625). Recuperat de https://diariolaley.laleynext.es/Content/DocumentoRelacionado.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAC1OTU_DMAz9NcsFCSUpsO3gA6VHhNCouLuJaSNISUmcsvx7om2WnuwnvQ

Vallebella, J. (2011). La excesiva onerosidad en la Convención de Viena a propósito de la novedosa jurisprudencia sentada en el caso “Scafom International”. *Revista Argentina de Derecho Comercial y de los Negocios* (1). Recuperat de <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=58aec426ea6c2977df06d30b7ebf56b3>

Vázquez Pastor Jiménez, L (2015). El “vaivén” de la moderna jurisprudencia sobre la cláusula “rebus sic stantibus”. *Revista de Derecho Civil* vol. 2, (núm. 4), 30 pàgines. Recuperat de [El «vaivén» de la moderna jurisprudencia sobre la cláusula «rebus sic stantibus» | Vázquez-Pastor Jiménez | Revista de Derecho Civil \(nreg.es\)](http://www.nreg.es/El-«vaivén»-de-la-moderna-jurisprudencia-sobre-la-clausula-«rebus-sic-stantibus»-|Vázquez-Pastor-Jiménez-|Revista-de-Derecho-Civil-(nreg.es))

Vidal Olivares, A. (2011). El incumplimiento y los remedios del acreedor en la propuesta de modernización del derecho de las obligaciones y contratos español. *Revista Chilena de Derecho Privado* (16), 243-302. Recuperat de <https://www.redalyc.org/pdf/3708/370838889007.pdf>

Wallach, G., (1979). Excuse defense in Law of Contracts: Judicial frustration of the U.C.C. attempt to liberalize the Law of Commercial impracticability. *Notre Dame Law Review*, 55 (2). Recuperat de <https://scholarship.law.nd.edu/ndlr/vol55/iss2/2/>

Walter, P. (1987). Commercial Impracticability in Contracts. *St. John's Law Review*, 61 (2). Recuperat de <https://scholarship.law.stjohns.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2022&context=lawreview>

Tesis doctorals

Barceló Compte, R. (2018). *Ventaja injusta y protección de la parte débil del contrato* [Tesi doctoral – Universitat de Barcelona] Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=251825>

Castiñeira Jerez, J. (2015). *La inexigibilidad de la prestación contractual ante la alteración sobrevinida de circunstancias* [Tesi doctoral, ESADE Law School – Universitat Ramon Llull]. Recuperat de <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/298721/tesisJorgeCasti%C3%B1eira.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Fernandes de Almeida, R. (2011). *Alteración de las circunstancias y revisión contractual* [Tesi doctoral – Universitat de Salamanca]. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=77436>

García Caracuel, M. (2013). *La alteración sobrevinida de las circunstancias contractuales* [Tesi – Universitat de Màlaga]. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=120403>

San Miguel Pradera, L.P. (2003). *La resolución extrajudicial: modelos de derecho comparado y evolución del derecho espanyol* [Tesi doctoral – Universitat

Jurisprudència d'interès

Jutjats de Primera Instància i Instrucció

Interlocutòria n°124/2020, de 29 d'abril de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°3 de Saragossa.

Interlocutòria n°155/2020, de 30 d'abril de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°60 de Madrid.

Interlocutòria n°256/2020, de 25 de juny de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°1 de València.

Interlocutòria n°162/2020, de 7 de juliol de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°2 de Benidorm.

Interlocutòria n°55/2020, de 15 de juliol de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°2 de El Prat de Llobregat.

Interlocutòria n°265/2020, de 21 de juliol de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°5 de Torrent.

Sentència n°94/2020, de 11 d'agost de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°2 de Càceres.

Interlocutòria n°299/2020, de 13 d'agost de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°74 de Madrid.

Interlocutòria n°221/2020, de 1 de setembre de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°3 de Barakaldo.

Interlocutòria n°348/2020, de 21 de setembre de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°31 de Barcelona.

Interlocutòria n°447/2020, de 25 de setembre de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°81 de Madrid.

Interlocutòria de 5 d'octubre de 2020, del Jutjat de Primera Instància n°12 de Barcelona.

Interlocutòria de 13 de novembre de 2020, del Jutjat de Primera Instància nº29 de València.

Interlocutòria nº264/2020, de 10 de desembre de 2020, del Jutjat de Primera Instància nº29 de Barcelona.

Sentència nº229/2020, de 21 de desembre de 2020, del Jutjat de Primera Instància nº37 de Barcelona.

Interlocutòria nº424/2020, de 23 de desembre de 2020, del Jutjat de Primera Instància nº32 de Barcelona.

Interlocutòria nº32/2021, de 20 de gener de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº38 de Barcelona.

Interlocutòria nº76/2021, de 2 de març de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº48 de Barcelona.

Interlocutòria nº78/2021, de 8 de març de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº29 de Barcelona.

Sentència nº58/2021, de 31 de març de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº1 de Orotava.

Sentència nº116/2021, de 13 d'abril de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº6 de Pamplona.

Sentència nº112/21, d'1 de maig de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº4 de Gandia.

Interlocutòria nº115/2021, de 6 de maig de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº1 de El Prat de Llobregat.

Interlocutòria nº200/2021, de 10 de maig de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº5 d'Eivissa.

Interlocutòria nº330/2021, de 11 de maig de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº9 de Madrid.

Sentència nº00166/2021, de 1 de juliol+ 2021, del Jutjat de Primera Instància nº5 de Palma de Mallorca.

Sentència nº135/21, de 5 de juliol de 2021, del Jutjat de Primera Instància nº13 de La Corunya.

Audiències provincials

SAP Madrid, Secció 13^a, nº260/2008, de 17 de setembre de 2008

AAP Madrid, Secció 14^a, nº20/2012, de 23 de gener de 2012

SAP Madrid, Secció 25^a, nº30/2016, de 3 de febrer de 2016

SAP Barcelona, Secció 4^a, nº921/2020, de 1 de desembre de 2020

SAP Girona, Secció 1^a, nº59/2021, de 3 de febrer de 2021

SAP València, Secció 8^a, nº43/2021, de 10 de febrer de 2021

Tribunal Suprem

STS, Sala 1^a, de 14 de desembre de 1940 (RJ 1940, 1135)

STS, Sala 1^a, de 17 de maig de 1941 (RJ 1941, 632)

STS, Sala 1^a, de 24 de setembre de 1953 (RJ 1953, 2277)

STS, Sala 1^a, de 17 de maig de 1957 (RJ 1957, 2164)

STS, Sala 1^a, de 23 de novembre de 1962 (RJ 1962, 5005)

STS, Sala 1^a, de 15 de març de 1972 (RJ 1997, 1252)

STS, Sala 1^a, de 19 de setembre de 1983 (RJ 1983, 4668)

STS, Sala 1^a, de 9 de desembre de 1983 (RJ 1983, 6925)

STS, Sala 1^a, de 27 de juny de 1984 (RJ 1984, 3438)

STS, Sala 1^a, de 19 de abril de 1985 (RJ 1985, 1804)

STS, Sala 1^a, de 17 de maig de 1986 (RJ 1986, 2725)

STS, Sala 1^a, de 6 d'octubre de 1987 (RJ 1987, 6720)

STS, Sala 1^a, de 21 de novembre de 1988 (RJ 1988, 9038)

STS, Sala 1^a, de 16 d'octubre de 1989 (RJ 1989, 6927)

STS, Sala 1^a, de 10 de desembre de 2010 (RJ 1990, 9927)

STS, Sala 1^a, de 23 d'abril de 1991 (RJ 1991, 3023)

STS, Sala 1ª, de 6 de novembre de 1992 (RJ 1992, 9226)

STS, Sala 1ª, de 20 d'abril de 1994 (RJ 1994, 3216)

STS, Sala 1ª, de 24 de juny de 1993 (1993, 5382)

STS, Sala 1ª, de 8 de maig de 1995 (RJ 1995, 3940)

STS, Sala 1ª, de 27 de novembre de 1995 (RJ 1995, 8718)

STS, Sala 1ª, de 29 de maig de 1996 (RJ 1996, 3862)

STS, Sala 1ª, de 10 de febrer de 1997 (RJ 1997, 665)

STS, Sala 1ª, de 23 de juny de 1997 (RJ 1997, 5201)

STS, Sala 1ª, de 4 de juliol de 1997 (RJ 1997, 5505)

STS, Sala 1ª, de 30 de juliol de 1997 (RJ 1997, 5958)

STS, Sala 1ª, de 15 de novembre de 1997 (RJ 1997, 9214)

STS, Sala 1ª, de 20 de desembre de 1997 (RJ 1997, 7174)

STS, Sala 1ª, de 15 de novembre de 2000 (RJ 2000, 9214)

STS, Sala 1ª, de 17 de novembre de 2000 (RJ 2000, 9343)

STS, Sala 1ª, de 14 de març de 2001 (RJ 2001, 5977)

STS, Sala 1ª, de 10 d'abril de 2002 (RJ 2002, 4154)

STS, Sala 1ª, de 22 d'abril de 2004 (RJ 2004, 2673)

STS, Sala 1ª, de 12 de novembre de 2004 (RJ 2004, 4600)

STS, Sala 1ª, de 9 d'octubre de 2006 (RJ 2006, 6463)

STS, Sala 1ª, de 26 de setembre de 2007 (RJ 2007, 5358)

STS, Sala 1ª, de 22 de desembre de 2007 (RJ 2007, 307)

STS, Sala 1ª, de 17 de desembre de 2008 (RJ 2009, 530)

STS, Sala 1ª, de 1 de juny de 2010 (RJ 2010, 2661)

STS, Sala 1ª, de 26 d'abril de 2013 (RJ 2013, 3268)

STS, Sala 1ª, de 30 de juny de 2014 (RJ 2014, 3526)

STS, Sala 1ª, de 15 d'octubre de 2014 (RJ 2014, 6129)

STS, Sala 1ª, de 24 de febrer de 2015 (RJ 2015, 1409)

STS, Sala 1ª, de 13 de març de 2015 (RJ 2015, 1131)

STS, Sala 1ª, de 30 d'abril de 2015 (RJ 2015, 2019)

STS, Sala 1ª, de 4 de maig de 2016 (RJ 2016, 2444)

STS, Sala 1ª, de 5 d'abril de 2019 (Roj: STS 1126/2019 – ECLI:TS:2019:1126.
Ponent Excm. Sr. Pedro José Vela Torres).

STS, Sala 3ª, de 8 de març de 2021 (Roj: STS 1195/2021-
ECLI:ES:TS:2021:1195. Ponent Excma. Sra. María del Pilar Teso Gamella).