

Pacta Sunt Servanda versus Rebus sic Stantibus

Revista de Derecho vLex - Nbr. 191, April 2020

Author: Fernando Lacaba Sánchez

Position: Magistrado-Presidente de la Audiencia Provincial de Girona

Id. vLex VLEX-843984402

Link: <https://2019.vlex.com/#vid/pacta-sunt-servanda-versus-843984402>

Text

Content

- [I - Introducción general.](#)
- [II - Principios generales del derecho privado.](#)
 - [El principio de la buena fe.](#)
 - [Principio de libertad contractual.](#)
 - [Pacta sunt servanda \(respeto a la palabra dada\).](#)
- [III - La imposibilidad sobrevenida para poder cumplir lo pactado.](#)
- [IV - La "Rebus" en la evolución de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.](#)
- [V - Conclusiones.](#)

I - Introducción general

El [Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo](#), por el que se declara el Estado de Alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, en vigor desde ese mismo sábado 14 de marzo, ha planteado muchas cuestiones de contenido jurídico, siendo una de ellas, la incidencia que dicha novedosa situación tiene en el **cumplimiento general de los contratos**.

Entre las medidas acordadas, con cierta proyección contractual, se encuentran las siguientes:

A) Cierre de locales y establecimientos minoristas, a excepción de los establecimientos comerciales minoristas de alimentación, bebidas, productos y bienes de primera necesidad, establecimientos farmacéuticos, médicos, ópticas y productos ortopédicos, productos higiénicos, peluquerías, prensa y papelería, gasolineras y estaciones de servicio, estancos, equipos tecnológicos y de telecomunicaciones, alimentos para animales de compañía, comercio por

internet, telefónico o correspondencia, tintorerías y lavanderías.

B) Cierre de locales o instalaciones culturales, deportivas o de ocio, tales como museos, archivos, bibliotecas, monumentos, locales y establecimientos de espectáculos públicos, actividades deportivas y de ocio, auditorios, cines, teatros, conciertos, salas de conferencias, exposiciones, polideportivos, gimnasios, estadios, discotecas, casinos, salones de juegos o apuestas, parques, bares, restaurantes, cafeterías y terrazas.

C) Suspensión de las actividades de hostelería y restauración, pudiendo prestarse exclusivamente servicios de entrega a domicilio.

D) En materia de transporte de viajeros se reduce la oferta total de operaciones en determinados servicios de transporte público por carretera, ferroviario, aéreo y marítimo.

Como ha reconocido expresamente el Consejo General del Poder Judicial, ante esta situación excepcional y sin precedentes, no resulta aventurado prever que **en el momento en el que se levante el estado de alarma se producirá una situación inédita y excepcional en nuestros Juzgados y Tribunales**, ante la que es necesario estar preparados para mitigar, en la medida de lo posible, sus efectos negativos, consecuencia tanto de la propia reanudación de la actividad judicial suspendida como del **previsible incremento de la litigiosidad** derivada de la propia emergencia sanitaria, así como del impacto socioeconómico de las medidas adoptadas durante el estado de alarma, como despidos, EREs, ERTes, procedimientos de Seguridad Social, concursos de persona física y jurídica, impagos, desahucios, procedimientos de familia, sanciones impuestas por el confinamiento, entre otros.

La situación de emergencia de salud pública ocasionada por el COVID-19, cuyo impacto ha adquirido niveles desconocidos en nuestra historia reciente, tanto en el ámbito sanitario como, por derivación de lo anterior, en todos los sectores en los que está incidiendo: seguridad, económico, jurídico, entre otros y todos ellos estrechamente relacionados, ha requerido y está demandando la adopción de una multitud de actuaciones y medidas en todas las esferas mencionadas.

En estas circunstancias, el máximo órgano de gobierno de los Jueces, considerando absolutamente imprescindible anticiparse a la llegada de ese momento, acordó, en la reunión de su Comisión Permanente celebrada el día 2 de abril de 2020, aprobar el documento "*Directrices para la elaboración de un Plan de Choque en la Administración de Justicia tras el estado de alarma*".

A nadie escapa que **una de las jurisdicciones que pueden verse afectadas por esta excepcional situación, será la civil**, por lo que hace a la contratación en general.

Los efectos de la declaración del Estado de Alarma sobre la ejecución de los contratos, no sólo afecta a la contratación privada sino también a la pública.

Concretamente, el [Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo](#), de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, en su artículo 34 establece un **re'gimen excepcional y temporal en relación con los efectos de la suspensión de los contratos de servicios y suministros de tracto sucesivo o prestación**

periódica y contratos de obras que se vean afectados en su ejecución a causa del COVID-19 o de las medidas acordadas para su mitigación.

Se trata de un régimen singular que desplaza el general contenido en la [LCSP](#) y que prevalece ante lo que se hubiera podido establecer en los respectivos Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares.

Precisamente una de las cuestiones que se ha planteado, es delimitar el ámbito subjetivo de los contratos a que se refiere el art 34 del meritado RD, esto es, si solo abarca los contratos administrativos o bien también los contratos privados adjudicados por poderes adjudicadores que no sean Administración Pública, si bien es cierto, que en línea de principio, a este respecto la Abogacía del Estado concluye que se aplica el citado precepto a **todos los contratos del sector público, con independencia de que las entidades contratantes sean Administraciones y entidades de Derecho público, o entidades de naturaleza privada pertenecientes al sector público.**

La consecuencia de la suspensión de la ejecución de este tipo de contratos, ha de ser la **indemnización de daños y perjuicios al contratista**, si bien, el precepto establece una serie de matices frente al régimen general previsto en el artículo 208 de la [LCSP](#) en los supuestos de suspensión ordinaria de los contratos.

"Cuando con arreglo a lo dispuesto en el párrafo anterior, la ejecución de un contrato público quedará en suspenso, la entidad adjudicadora deberá abonar al contratista los daños y perjuicios efectivamente sufridos por éste durante el periodo de suspensión, previa solicitud y acreditación fehaciente de su realidad, efectividad y cuantía por el contratista.(...)"

En definitiva, la **restricción de la libertad de circulación de las personas**, junto con la suspensión de una importante cantidad de actividades comerciales, con afectación a la venta al público de todo tipo de productos que no sean de primera necesidad y el cierre de muchos locales de negocio, ha afectado al desarrollo general de los contratos de toda naturaleza, y en consecuencia, todo ello ha influido en la falta de liquidez en las empresas y los particulares, por una causa, no se olvide, inesperada, y por ello no prevista al inicio de la contratación y de las concretas circunstancias en la que fueron concertados.

II - Principios generales del derecho privado

El principio de la buena fe

Ihering, precursor y padre de la moderna jurisprudencia sociológica, decía que en el Derecho Romano, la buena fe tenía la función de conservación y extensión del Derecho. Del [art. 1258 CC](#) puede extraerse, como ha hecho la doctrina alemana, una regla general de **cumplimiento de los deberes y obligaciones conforme a las exigencias de la buena fe**, al que, por otro lado, alude el art, 7.1 CC como delimitación del ejercicio del derecho subjetivo.

La contrapartida a la buena fe, la encontramos en el retraso desleal o "verwirkung", como

plasmación de un acto típico de ejercicio extralimitado del derecho subjetivo que supone una contravención del principio de la buena fe ([artículo 7.1](#) del [Código Civil](#)), sin olvidar que, como dice la [STS de 2 de marzo 2017](#), entre otras:

"(...) la mera inactividad o el transcurso dilatado de un periodo de tiempo en la reclamación del crédito no comporta, por sí solo, un acto propio del acreedor que cree, objetivamente, una razonable confianza en el deudor acerca de la no reclamación del derecho de crédito (...)".

Principio de libertad contractual

El [art. 1255 CC](#) regula la autonomía de la voluntad donde se recoge la libertad contractual. La ley, la moral y el orden publico, son los únicos límites a esa libertad.

La libertad contractual actúa durante el inicio, la vida y el fin de la relación contractual¹.

Este principio de libertad para contratar tanto respecto del fondo como de la forma, ha estado interiorizado en lo que, no hace muchos años, se denominaban "Derechos Forales".

- El **Derecho Aragonés** tiene el principio general tradicional y sistemático mas importante, regulado en el art. 3 del Código de Derecho Foral, Titulo Preliminar, denominado. "*Standum est Chartae*":

"Conforme al principio standum est chartae, se estará, en juicio y fuera de él, a la voluntad de los otorgantes, expresada en pactos o disposiciones, siempre que no resulte de imposible cumplimiento o sea contraria a la Constitución o a las normas imperativas del Derecho aragonés."

Con este principio se consagra en el ordenamiento aragonés la libertad de la voluntad privada; esto es, la posibilidad que ostenta el sujeto de autorregular sus relaciones jurídicas de carácter civil. Puede entenderse como norma constitutiva muy general que otorga poder a los particulares para regular autónomamente sus intereses a la vez que señala sus límites infranqueables: lo imposible, la Constitución y las normas imperativas de Derecho aragonés.²

Pese a que el brocardo representa la libertad de la voluntad privada, el propio artículo 3 del Código de Derecho Foral de Aragón establece, entre otros, un límite del Standum, que es el siguiente:

Lo imposible: referida a la **imposibilidad de cumplimiento** a la voluntad de los otorgantes. La imposibilidad de cumplir incluye la imposibilidad ordinaria de la prestación, que impide el nacimiento de las obligaciones. Esta imposibilidad abarca todas las esferas del derecho civil.

Victor Cazcarro³ opina, que en cuanto al Código Civil español, en ocasiones se ha considerado que la regulación más parecida al "*standum est chartae*" sería, y referida tan solo a materia contractual, su artículo 1.255:

"Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público."

Este principio general acerca de la libertad civil de las personas para regular las relaciones contractuales, se halla también en otras legislaciones autonómicas como puede ser **Cataluña, Navarra y el País Vasco**.

- El [art. 111.5 Codi Civil Catalunya](#), dedicado a la "Libertad civil", dice:

"Las disposiciones de este Código y de las demás leyes civiles catalanas pueden ser objeto de exclusión voluntaria, de renuncia o de pacto en contra, salvo que establezcan expresamente su imperatividad o que esta se deduzca necesariamente de su contenido. La exclusión, la renuncia o el pacto no son oponibles a terceros si pueden resultar perjudicados."

- De otro lado el art. 7 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra, dedicada al "Paramiento", dice:

"Conforme al principio "paramiento fuero vienze" o "paramiento ley vienze", la voluntad unilateral o contractual prevalece sobre cualquier fuente de Derecho, salvo que sea contraria a la moral o al orden público, vaya en perjuicio de tercero o se oponga a un precepto prohibitivo de esta Compilación con sanción de nulidad."

- Finalmente, el [art. 4](#) de la [Ley 3/1992 de 1 de Julio](#) de Derecho Civil Foral Vasco, dice:

"De acuerdo con el principio de libertad civil, tradicional en el Derecho Foral vasco, las Leyes se presumen dispositivas, y la renuncia a los derechos de ellas derivados será válida en tanto no contrarién el interés o el orden público, ni perjudiquen a tercero"

Pacta sunt servanda (respeto a la palabra dada)

Este principio aparece en diversos preceptos del [Código Civil](#), como son: el art. 1091 (fuerza de ley de las obligaciones contractuales); art 1256 (el cumplimiento contractual no puede quedar al arbitrio de una de las partes); el art. 1258 (el consentimiento perfecciona el contrato), el art. 1278 (obligación de cumplir lo pactado).

Diez Picazo, nos dice que: *"Las partes al celebrar un contrato no se limitan a declarar que quieren algo, sino que declaran su intención de obligarse y efectivamente se obligan"*.⁴

Nuestro ordenamiento privado otorga al contrato el carácter de "lex privata" en su art. 1091, al decir:

"Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse a tenor de los mismos".

Se eleva a categoría de ley, el concreto **compromiso negocial**, o acuerdo entre partes, el cumplir lo acordado, en definitiva, el estar a la palabra dada.

III - La imposibilidad sobrevenida para poder cumplir lo pactado

La situación de "pandemia" que vivimos, con suspensión de plazos de procesales, con cierre de locales de negocio, con imposibilidad de circulación de personas y mercaderías, con prohibición de reunión de personas, etc, plantea la situación que todo ello puede producir en el cumplimiento de lo pactado, de modo que, cabe la pregunta siguiente:

¿Estamos ante circunstancias extraordinarias que pueden avocar a desligarnos de los compromisos contractuales adquiridos por una suerte de **imposibilidad imprevista sobrevenida**?

De nuevo debe recordarse que los arts. 1091 y 1254 CCiv, recogen el principio "pacta sunt servanda", esto es, la regla del efecto vinculante de los contratos entre las partes que lo pactaron.

Pero a nadie escapa que, en la vida pueden ocurrir acontecimientos considerados extraordinarios, imprevisibles y no detectables al momento de celebración del contrato que tornan excesivamente gravosas las obligaciones contractuales para una de las partes, a tal extremo que su cumplimiento se vuelve para ella complicado o prácticamente imposible y tal situación podría ser predicable de la situación de "pandemia" vírica que sufrimos desde mediados de marzo de 2020.

Nuestro [Código Civil](#) no mas allá de la "perdida de la cosa debida", como una causa de extinción de las obligaciones a plazos (art [1156](#), [1122 CC](#) y 1182 a 1186 CC) y del supuesto de la "fuerza mayor" regulado en el artículo 1105 del CCivil.

Tampoco nos encontramos en el escenario de **contratos con clausula penal** por incumplimiento, cuya "pena" pudiera modularse judicialmente. En este concreto extremo debe recordarse que los Principios UNIDROIT, en su art. 7.4.13, permiten reducir la penalidad incluso cuando se hubiese pactado en contra de la disminución.

Garrido Gómez⁵, nos recuerda que, en relación a la **teoría del riesgo imprevisible**, diversos juristas franceses fundamentan la causa de revisión y resolución contractual con un sentido muy genérico, que fluctúa entre darle una justificación objetiva o subjetiva -sus partidarios se apoyan en los más variados fundamentos, desde el presuntamente subjetivo de la cláusula "rebus sic stantibus" hasta los objetivos de la equivalencia de las prestaciones, o la doctrina ética del Derecho-. Tener presentes estos extremos es relevante para entender que la perspectiva con la que nos movemos es la de la imprevisibilidad de los acontecimientos y circunstancias que determinan la necesidad de revisar o resolver un contrato, en los casos en que acontecimientos posteriores que escapen de toda previsión en el momento de la conclusión contractual hagan su ejecución extremadamente onerosa o desfavorable para alguna de las partes.⁶

La antigua Sentencia de 25 de marzo de 1913 del Tribunal Supremo español presenta un atisbo de resolución del contrato por alteración de las circunstancias básicas del negocio. Sin embargo, las más importantes al respecto son las de 11 de diciembre de 1940 y 17 de mayo de

1941, que sin negar la posibilidad de la misma tampoco se decidieron a aceptarla.

Posteriormente, las Sentencias de 17 de mayo de 1957; 6 de junio de 1959; 31 de marzo de 1960 y 23 de febrero de 1993 dictaminaron la **excepcionalidad de la cláusula "rebus sic stantibus"**.

Nos encontramos, por lo dicho hasta ahora, que nos hallamos frente a la disyuntiva de decidir, entre unas normas que otorgan valor de ley a lo pactado y un criterio jurisprudencial que flexibiliza el cumplimiento de la obligación, sin que el ordenamiento nos de una regla conductual a seguir.

El Consejo de Estado Francés resuelve los conflictos planteados en el **cumplimiento de los servicios públicos de larga duración**, con arreglo a la jurisprudencia denominada "*Teoría de la imprevisión*", de modo que la jurisprudencia administrativa se basa en el "riesgo imprevisible", de modo que distribuye el mismo entre las partes, extremo que, aplicado en el ámbito del derecho privado, supondría que cada una de las partes deba soportar sus propios riesgos.

Díez Picazo sostiene que, en situaciones de anormalidad social, política, económica o natural, una de las partes, aún queriendo mantener esa fidelidad contractual, no puede cumplir con la prestación correspondiente por una imposibilidad sobrevenida, imprevista y que se encuentra fuera del aleas normal del contrato suscrito y cuya exigencia puede considerarse injusta; de ahí las teorías que básicamente se han reseñado y que, con respecto al ordenamiento español, tiene como punto de partida relevante la STS de 30 de junio de 1948, conocida como el caso de la calle de la industria o "Más c. Carsi"², cuyo fallo se sustenta en la regla *rebus sic stantibus*.

La aplicación de la cláusula "Rebus", frente al "Pacta sunt servanda", introduce una dosis de **inseguridad jurídica respecto de una de las partes**, sobre todo en contratos de larga duración, por haber de prever la concurrencia de circunstancias excepcionales sobrevenidas que hagan imposible o dificulte su cumplimiento, lo que a su vez, nos conduce a la necesidad de contemplar las oportunas garantías, que vengán a aminorar el riesgo por uno de los contratantes de invocar la excepción de "cambio de las circunstancias".

IV - La "Rebus" en la evolución de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo

- La Sentencia 969/1992, de 6 de noviembre, vino a solicitar de manera cumulativa, los siguientes **requisitos**:

"A) alteración completamente extraordinaria de las circunstancias en el momento de cumplir el contrato en relación con las concurrentes al tiempo de su celebración.

B) una desproporción inusitada o exorbitante entre las prestaciones de las partes contratantes, que rompan el equilibrio entre dichas prestaciones.

C) que todo ello acontezca por la sobreveniencia de circunstancias radicalmente imprevisibles".

A raíz de la crisis de económica de 2008, el TS produjo una nueva doctrina respecto de los

requisitos para aplicar la cláusula "Rebus" en los contratos que quedaron afectados por la mencionada crisis, partiendo de la excepcionalidad de la misma y privándola de efectos resolutorios, rescisorios o extintivos, por tener, únicamente, efectos modificativos de lo pactado.

- La [STS 8 octubre 2012](#) negó la aplicación de la regla "rebus sic stantibus" en los supuestos de alteración de la economía.

- Las [SSTS 8 noviembre 2012](#), [17 enero 2013](#) y [18 enero 2013](#), admiten, por el contrario, la crisis económica como elemento de alteración extraordinaria e imprevisible de las circunstancias habidas en el momento del pacto y permiten a las partes invocar la "Rebus", sin ánimo meramente especulativo. Sin embargo estas Sentencias rechazan la aplicación de la meritada cláusula, pero avanzaron que ésta no puede descartarse en todos los casos de imposibilidad de obtener financiación por parte de los compradores de inmuebles.

- La primera sentencia en la que se hace alusión a la crisis económica como fundamento de la aplicación del principio "Rebus", es la **STS 1013/2013 de 17 de enero (Nº Rec 1579/2010. ES:TS:2013/1013)**, en un contrato de compraventa de vivienda, celebrado el 28 de abril de 2008, donde el comprador solicita la resolución por imposibilidad de obtener financiación, no aplica la cláusula "Rebus", bajo las siguientes premisas:

4ª "La cláusula o regla rebus sic stantibus [estando así las cosas] trata de solucionar los problemas derivados de una alteración sobrevenida de la situación existente o circunstancias concurrentes al tiempo de la celebración del contrato, cuando la alteración sea tan acusada que aumente extraordinariamente la onerosidad o coste de las prestaciones de una de las partes o bien acabe frustrando el propio fin del contrato. Reconocida dicha regla por la jurisprudencia, esta se ha mostrado siempre, sin embargo, muy cautelosa en su aplicación, dado el principio general, contenido en el [art. 1091 CC](#), de que los contratos deben ser cumplidos (p. ej. [SSTS 10-12-90](#), [6-11-92](#) y [15-11-00](#)). Más excepcional aún se ha considerado su posible aplicación a los contratos de tracto único como es la compraventa ([SSTS 10-2-97](#), [15-11-00](#), [22-4-04](#) y [1-3-07](#)), y por regla general se ha rechazado su aplicación a los casos de dificultades de financiación del deudor de una prestación dineraria ([SSTS 20-5-97](#) y 23-6-97).

Más concretamente, en relación con compradores de viviendas que debían pagar el precio en tiempo más o menos próximo al inicio de la todavía subsistente crisis económica, la sentencia nº 597/2012, de 8 de octubre, ha rechazado tanto la nulidad por vicio del consentimiento como la resolución por incumplimiento solicitadas por una compañía mercantil que había comprado tres viviendas de una misma promoción inmobiliaria y alegaba que la vendedora se había comprometido a obtener la subrogación de la compradora como deudora hipotecaria, razonándose en la sentencia de esta Sala que el deudor debe prever las fluctuaciones del mercado, amén de apreciarse en la sociedad compradora una finalidad especulativa; la sentencia nº 568/2012, de 1 de octubre, ha rechazado unas pretensiones similares de la compañía mercantil compradora de una vivienda, que igualmente alegaba el compromiso de la vendedora de facilitar la financiación del pago del precio, razonando esta Sala que "era previsible que el banco no hubiese aceptado la subrogación por falta de solvencia, pues a la propia compradora se le denegaron los préstamos que directamente solicitó a las entidades financieras"; y la sentencia nº 731/2012, de 10 de diciembre, ha rechazado unas pretensiones semejantes de los cónyuges compradores de una vivienda en una urbanización de la costa razonando que la propia ambigüedad de su planteamiento impedía dilucidar si en verdad les

interesaba o no la financiación del pago del precio mediante un préstamo hipotecario.

5ª Lo anteriormente razonado no significa, sin embargo, que la regla rebus sic stantibus haya de quedar descartada en todos los casos de imposibilidad de obtener financiación por parte de los compradores de inmuebles. Antes bien, una recesión económica como la actual, de efectos profundos y prolongados, puede calificarse, si el contrato se hubiera celebrado antes de la manifestación externa de la crisis, como una alteración extraordinaria de las circunstancias, capaz de originar, siempre que concurren en cada caso concreto otros requisitos como aquellos a los que más adelante se hará referencia, una desproporción exorbitante y fuera de todo cálculo entre las correspectivas prestaciones de las partes, elementos que la jurisprudencia considera imprescindibles para la aplicación de dicha regla ([SSTS 27-6-84](#), [17-5-86](#), [21-2-90](#) y [1-3-07](#)). Por otra parte, en la actualidad es clara una tendencia a que la regla se incorpore a propuestas o proyectos de textos internacionales (art. 6.2.2 de los principios UNIDROIT), de Derecho de la Unión Europea (art. 6.111 de los Principios de Derecho Europeo de la Contratación, PECL) y nacionales ([art. 1213 del CC](#) en la Propuesta para la modernización del Derecho de obligaciones y contratos preparada por la Comisión General de Codificación). Así, en el último trabajo citado se propone para el [art. 1213 CC](#) el siguiente texto, inspirado tanto en la idea de la causa negocial como en la de la asignación de riesgos:

"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 esta no es posible o no puede imponerse a una de las partes, podrá aquél pedir su resolución.

*La pretensión de **resolución** solo 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" (...)*

(...) 8ª) En suma, la posible aplicación de la regla rebus sic stantibus a compraventas de viviendas afectadas por la crisis económica no puede fundarse en el solo hecho de la crisis y las consiguientes dificultades de financiación, sino que requerirá valorar un conjunto de factores, necesitados de prueba, tales como el destino de la casa comprada a vivienda habitual o, por el contrario, a segunda residencia o a su venta antes o después del otorgamiento de la escritura pública; la asignación contractual del riesgo de no obtener financiación y el grado de colaboración prometido por el vendedor para obtenerla, distinguiendo entre contratantes que sean profesionales del sector inmobiliario y los que no lo sean; la situación económica del comprador al tiempo de la perfección del contrato y al tiempo de tener que pagar la parte pendiente del precio que esperaba poder financiar; el grado real de imposibilidad de financiación y sus causas concretas añadidas a la crisis económica general, debiéndose valorar también, en su caso, las condiciones impuestas por las entidades de crédito para conceder financiación; o en fin, las posibilidades de negociación de las condiciones de pago con el vendedor y, por tanto, de mantener el contrato como alternativa preferible a su ineficacia."

La Sentencia sigue la línea tradicional de declarar inaplicable esta cláusula tratándose en ese caso de la imposibilidad de obtener financiación por parte de los compradores de inmuebles .

- La [STS 26 abril 2013](#), resuelve un contrato de compraventa de vivienda, basada en la crisis económica, considerando que ésta había **alterado sustancialmente las circunstancias, haciendo desaparecer la base del negocio** e impidiendo al comprador adquirir la vivienda. Esta Sentencia sienta como fundamento de esta decisión, el retraso en la entrega del inmueble por parte del vendedor, lo que supuso la entrada de la crisis económica en todo su esplendor y la imposibilidad posterior de subrogación hipotecaria que ofrecía el comprador.

- La sentencia que constituye el punto de inflexión en la evolución de la jurisprudencia de la Sala Primera, es la dictada en fecha 30 de junio de 2014 ([recurso nº 2250/2012](#), en la que se diferencia la cláusula respecto de otras figuras próximas. Esta resolución realiza un exhaustivo examen de la cuestión y reconoce explícitamente la matización del criterio seguido hasta ese momento por la Sala, al calificar la cláusula: se dulcifica sustancialmente su consideración, desde una valoración quasi peyorativa a una normalizada apreciación.

Como ponen de relieve un grupo de Magistrados "gallegos"⁸, en la meritada Sentencia se destaca igualmente que, prima facie, la crisis económica es un sustrato, en el que es posible basar la apreciación de cambio sustancial de circunstancias, pero no solo eso sino que también se hace eco del nuevo estado de la cuestión en relación con «los principales textos de armonización y actualización en materia de interpretación y eficacia de los contratos (Principios Unidroit, Principios Europeos de la Contratación o el propio Anteproyecto relativo a la modernización del Derecho de Obligaciones y Contratos de nuestro [Código Civil](#))».

La demanda la interpone una SL contra una empresa de transportes solicitando la modificación del canon a abonar por alteración imprevisible de las circunstancias, alteración que generaba un desequilibrio de las prestaciones. La Sentencia de primera instancia, que sería ratificada por el TS, declara se ha producido una alteración imprevisible de las circunstancias que sirvieron de base para la formación de la voluntad negocial y que dicha alteración genera un **desequilibrio de las prestaciones**. Reconoce un cambio de circunstancias por la crisis económica que produce excesiva onerosidad, diciendo:

"7. Como se ha señalado, las citadas Sentencias de Pleno de 17 y 18 de enero de 2013 constituyen un punto de partida, o toma en consideración, hacia una configuración de la figura normalizada en cuanto a su interpretación y aplicación se refiere, de ahí que fuera de las trabas de la concepción tradicional, con una calificación de la aplicación de la figura como excepcional y extraordinaria, cuando no de peligrosa, se razone, conforme a los textos de armonización y proyectos europeos en materia de contratación (Principios Unidroit, PECL y propuesta de la Comisión General de Calificación), ya como tendencia, o bien como canon interpretativo, en pro de una normal aplicación de la figura sin más obstáculos que los impuestos por su debida diferenciación y el marco establecido de sus presupuestos y requisitos de aplicación que, de por sí, ya garantizan una prudente aplicación de la figura.

Ello se traduce, a diferencia de la doctrina jurisprudencial anterior, en la estimación, como hecho notorio, de que la actual crisis económica, de efectos profundos y prolongados de recesión económica, puede ser considerada abiertamente como un fenómeno de la economía capaz de generar un grave trastorno o mutación de las circunstancias y, por tanto, alterar las bases sobre las cuales la iniciación y el desarrollo de las relaciones contractuales se habían establecido. No obstante, reconocida su relevancia como hecho impulsor del cambio o mutación del contexto

económico, la aplicación de la cláusula rebus no se produce de forma generalizada ni de un modo automático pues como señalan ambas Sentencias, y aquí se ha reiterado, resulta necesario examinar que el cambio operado comporte una significación jurídica digna de atención en los casos planteados, esto es, que la crisis económica constituya en estos casos un presupuesto previo, justificativo del cambio operado no significa que no deba entrarse a valorar su incidencia real en la relación contractual de que se trate; de ahí, que ambas Sentencias destaquen que la crisis económica, como hecho ciertamente notorio, no pueda constituir por ella sola el fundamento de aplicación de la cláusula rebus máxime, como resulta de los supuestos de hecho de las Sentencias citadas, cuando confundiendo la tipicidad contractual de la figura se pretende su aplicación por la vía errónea de la imposibilidad sobrevenida de la prestación (1182 a 1184 del [Código Civil](#)).(...)

(...) En el presente caso, según la doctrina jurisprudencial expuesta, y siguiendo las periciales aceptadas por ambas instancias, cabe constatar dicha excesiva onerosidad que se desprende, de un modo claro, en el tránsito del ejercicio del 2008 al 2009, con el balance negativo, ante la caída desmesurada de la facturación, que no solo cierra con sustanciales pérdidas la concreta línea de negocio en cuestión, sino que compromete la viabilidad del resto de áreas de explotación de la empresa, en caso de cumplimiento íntegro del contrato según lo pactado.

Del examen realizado, debe concluirse que procede la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus y, por tanto, la modificación del contrato según la correcta ponderación que realiza la sentencia de Primera Instancia."

- En las [SSTS 64/2015, de 24 de febrero](#), [237/2015, de 30 de abril](#) y [19/2019, de 15 de enero](#), el TS exige que se den dos presupuestos para su aplicación: a) **imprevisibilidad del riesgo** y b) **excesiva onerosidad** en el cumplimiento de las obligaciones contractuales, lo que se suele caracterizar como una ruptura de la relación de equivalencia de las contraprestaciones de las partes (principio de conmutabilidad del contrato).

Mas concretamente, en la [sentencia del Tribunal Supremo \(Civil\) nº 227/2015, de 30-4](#), se apuntó que a la hora de aplicar esta cláusula es preciso atender a los criterios derivados de la doctrina «*rebus sic stantibus*» por cambio de circunstancias. Es lo que denominó el "riesgo normal inherente o derivado del contrato", esto es: "*Los riesgos asignados al cumplimiento del contrato ya por su expresa previsión, ya por su vinculación con los riesgos propios que se deriven de la naturaleza y sentido de la relación obligatoria contemplada en el contrato*"

- En orden a las consecuencias de la aplicación de la doctrina o cláusula rebus, esto es, si daría lugar a una mera modificación del contrato o a su resolución, el TS se inclina a favor de la modificación del contrato, más acorde con el principio de conservación de los actos y negocios contractuales (favor contractus). Así la [Sentencia de 28 de octubre de 2014, recurso nº 1644/2012](#).

- La [Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de julio de 2017](#) viene a reconocer la ausencia en nuestro ordenamiento jurídico, de una disposición general sobre la revisión o resolución de los contratos por alteración sobrevenida de las circunstancias. Y en esa línea pone de manifiesto que:

"existen, dispersas a lo largo del ordenamiento, expresas previsiones legales que tienen en

cuenta el cambio de circunstancias en el cumplimiento de las obligaciones, introduciendo excepciones que, por razones diversas, flexibilizan las consecuencias del principio pacta sunt servanda y del principio de la responsabilidad del deudor. Con ellas no solo se trata de superar las injusticias que pudieran derivarse de su exacto cumplimiento para una de las partes, sino también de incidir de manera más general en los intereses de la economía nacional, en una suerte de promulgación de un Derecho de aplicación retroactiva (a contratos ya otorgados) justificada en razones extraordinarias".

- La [STS 05/04/2019 \(Nº 214/2019, Rec 3204/2016\)](#), dictada en un litigio que versa sobre el ejercicio de una acción dirigida a modificar o extinguir el acuerdo de conmutación del usufructo vital por una renta vitalicia mediante la invocación de la regla "rebus sic stantibus", desestima la demanda.

El TS descarta la aplicación de la cláusula "rebus sic stantibus" para revisar o resolver el contrato cuando ha existido previsión legal o contractual de los riesgos posibles.

Se argumenta lo siguiente:

"(...) 4º. I) Esta sala ha descartado la aplicación de la regla "rebus" cuando, en función de la asignación legal o contractual de los riesgos, fuera improcedente revisar o resolver el contrato (entre otras, sentencias 240/2012, de 23 abril, y 41/2019, de 22 de enero).

De manera específica, respecto de la crisis financiera como hecho determinante para la aplicación de la cláusula, esta sala ha declarado, en la sentencia 742/2014, de 11 diciembre, "que la crisis financiera es un suceso que ocurre en el círculo de sus actividades empresariales, que no puede considerarse, imprevisible o inevitable". En la misma línea, la sentencia 64/2015, de 24 febrero, afirmó que "del carácter de hecho notorio que caracterizó la crisis económica de 2008, no comporta, por ella sola, que se derive una aplicación generalizada, o automática, de la cláusula "rebus sic stantibus" a partir de dicho periodo, sino que es del todo necesario que se contraste su incidencia causal o real en el marco de la relación contractual de que se trate". Por su parte, la sentencia 237/2015, de 30 abril, se apoya en la doctrina de la sala que, aun admitiendo la posibilidad de aplicar la regla "rebus" a quien se ve afectado por la crisis económica, "previene no obstante contra el peligro de convertir esa posibilidad en un incentivo para incumplimientos meramente oportunistas".(...)"

"(...). II) El acuerdo de conmutación fue una transacción aprobada judicialmente en aplicación de los arts. 1809 ss. y art. 19 LEC y puso fin al juicio de división de la herencia tramitado a instancias de la viuda y en el que se había fijado ya el inventario mediante sentencia firme y, además, se había atribuido a la viuda la administración del caudal relicto de la herencia. Estos datos son relevantes porque permiten valorar la finalidad económica del acuerdo alcanzado y que los demandantes pretenden modificar o extinguir.(...)"

"(...) Partiendo de las circunstancias en las que se alcanzó el acuerdo y de su contenido, en el que cuidadosamente se previeron las garantías para el pago de la renta, resulta fácil concluir que las partes acordaron lo que consideraron más adecuado a sus intereses para poner fin al conflicto hereditario suscitado. Que, como consecuencia de los años de crisis inmobiliaria, la empresa viera reducidos sus beneficios y que el valor de la sociedad disminuyera, no comporta que tal riesgo empresarial deba ser compartido por la viuda, de la misma manera que un

incremento en los beneficios empresariales no le dará derecho a exigir un aumento de la cuantía de su renta. No constituye un argumento suficiente para enervar esta conclusión el que la mayor parte de los rendimientos de los deudores procedan de la empresa inmobiliaria, pues el riesgo de su explotación corresponde a sus propietarios, que decidieron conmutar el usufructo de la viuda por una renta a cambio de poder gestionar el patrimonio hereditario con libertad. (...)".

- La reciente [Sentencia del 06 de marzo de 2020](#), en un asunto de sendos contratos de cesión en exclusiva de la gestión, promoción y venta de espacios publicitarios para el emisión de anuncios en canales de tv y radio de titularidad privada, estima en parte el recurso de casación formulado contra una sentencia que había aplicado la cláusula "rebus sic stantibus" a un contrato de gestión publicitaria. La alteración de las circunstancias que justifica dicha cláusula ha de ser imprevisible y de tal magnitud que incremente de modo significativo el riesgo de frustración de la finalidad del contrato. No hay alteración imprevisible cuando la misma se encuentra dentro de los riesgos normales del contrato. Es más probable que esa alteración se dé en contratos de larga duración, ordinariamente de **tracto sucesivo**. Pero no en un caso, como este, de contrato de corta duración (duración inicial de dos años y prórroga de un año), en el que difícilmente puede acaecer algo extraordinario que afecte a la base del contrato y no quede amparado dentro del riesgo propio del mismo. La bajada de la demanda en el mercado de la publicidad no puede escapar al riesgo asumido con la prórroga del contrato.

Esta Sentencia concluye que la clausula "Rebus" **es de aplicación a los contratos de larga duración y no a los de corta duración**, diciendo:

"El cambio de estas características que, bajo las premisas que establece la jurisprudencia, podría generar un supuesto de aplicación de la regla de la rebus sic stantibus es más probable que se dé en un contrato de larga duración, ordinariamente de tracto sucesivo. Pero no en un supuesto, como el presente, de contrato de corta duración, en el que difícilmente puede acaecer algo extraordinario que afecte a la base del contrato y no quede amparado dentro del riesgo propio de ese contrato."

V - Conclusiones

1. Las circunstancias presentes producidas por la grave pandemia del COVID-19, producirá un **incremento de demandas en la jurisdicción civil** debido a las graves consecuencias económicas negativas que se proyectará sobre el cumplimiento de los contratos firmados con anterioridad al presente escenario.
2. La jurisprudencia ha partido de la excepcionalidad en la aplicación de la clausula "rebus", por la carga que conlleva de poder revisar y/o modular los pactos o acuerdos "inter partes", en beneficio, en definitiva, del principio de conservación de los contratos ("Pacta Sunt Servanda"), si bien, **a raíz de las situaciones de crisis ha ido modulando esa postura rígida** y teniendo presente los textos de armonización y proyectos europeos en materia de contratación (Principios Unidroit, PECL y propuesta de la Comisión General de Calificación), viene a admitir, efectos profundos y prolongados de la recesión económica, la cual puede ser considerada abiertamente como un fenómeno de la economía capaz de

generar un grave trastorno o mutación de las circunstancias y, por tanto, con posibilidad de alterar las bases sobre las cuales la iniciación y el desarrollo de las relaciones contractuales se habían establecido.

3. La moderna jurisprudencia, admite la **crisis económica como factor de influencia en el pacto**, si bien su aplicación debe ser "ad casum", nunca de forma generaliza y meramente objetiva. Dicho de otra forma, la crisis económica, como hecho ciertamente notorio, no pueda constituir por ella sola ("per se"), el fundamento de aplicación de la cláusula "rebus" máxime, cuando no puede ser confundida con la imposibilidad sobrevenida de la prestación.
4. Cuando procede su aplicación, **los efectos nunca serán la resolución del contrato sino su modificación** ponderando los interés en juego.
5. En supuestos en los que se invoca la crisis económica, debe tenerse en cuenta, el **riesgo contractual y la capacidad de pago del adquirente**, y todo ello cohonestado con la posibilidad de una de las partes de obtener financiación como elemento esencial y sustentador de la existencia misma del negocio, elemento éste a tener en cuenta por todas las partes del negocio.
6. Finalmente la "Rebus" sólo **se aplica en contratos de larga duración** y no en los de corta duración. Se admite la aplicación de la regla rebus sic stantibus cuando las prestaciones han sido satisfechas de manera parcial o cuando cumplida una prestación, la afectada por la excesiva onerosidad no se haya cumplido.
7. Se hace preciso de una vez, contemplar el "cambio de circunstancias" en la vida del contrato, tal y como propuso la Comisión General de Codificación en el año 200⁹, al introducir en el Capítulo VIII del CC, titulado "*de la alteración extraordinaria de las circunstancias básicas del contrato*", el artículo 1213 con la siguiente redacción:

"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".

[1] LACRUZ BERDEJO, José Luis, y otros, Elementos de Derecho Civil I, Parte General, volumen tercero, 2^a edición, editorial dyckinson, Madrid 2000, pág. 125 ss.

[2] Ruth Sanz Salinas. LEFISPedia

[3] Victor CAzcarro Pérez. Standum est Chartae: ¿Existe hoy un requisito formal (documento) para su aplicación?. RDCA-2009-XV,

[4] DIEZ-PICAZO, Luis, Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, volumen I, ...cit., pág. 424.

[5] M. Isabel Garrido Gómez. "*Lo que queda del principio clásico Pacta Sunt Servanda*", en Derecho y Cambio Social.

[6] HAURIOU, M., "La teoría del riesgo imprevisible y los contratos influidos por instituciones sociales", Revista de Derecho Privado, enero de 1926, p. 1. Y, en Alemania, cfr. KÖBLER, R., Die "clausula rebus sic stantibus" als allgemeiner Rechtsgrundsatz, Mohr, Tübingen, 1991.

[7] DIEZ-PICAZO, Luis, Fundamentos del Derecho Patrimonial II, ... cit., pág. 1062, citado por Santa Ospina Jorge Eliécer en "Pacta Sunt Servanda Rebus Sic Stantibus" . S Sebastian 2015.

[8] Maria do Carmo Henriques Salido; Fernando Alañón Olmedo; David Ordóñez Solís; Josefa Otero Seivane; Pedro F.Rabanal Carbajo, en "*La clausula Rebus Sic Stantibus en la Jurisprudencia actual*". Revista de LLengua i Dret. EAPC. Núm 66, 2016