

LARENZ, KARL, *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*. Traducción de CARLOS FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ. Edición al cuidado de JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ, Granada, Comares, 2003, 212 págs.

El Código Civil alemán (BGB), sancionado en 1896 y en vigencia desde 1900, no ha resuelto expresamente el tema de cómo afectaba una modificación fundamental, no prevista por los interesados, de las circunstancias económicas, sociales y políticas, a los contratos obligatorios pendientes, a los contratos de suministro a largo plazo, a contratos de arrendamiento de uso y de uso y disfrute, o a relaciones de participación semejantes a la sociedad. Ante esta laguna legal, la jurisprudencia alemana primero acudió a la interpretación extensiva del concepto de imposibilidad de la prestación del § 275 del Código Civil sobre la «imposibilidad económica»; posteriormente, mediante la «interpretación integradora del contrato» (§ 157 del Código Civil), y, finalmente, mediante la aplicación inmediata del principio de «buena fe», recogido en el § 242 del Código Civil.

KARL LARENZ (1903-1993), jurista muy influyente en su país, señalaba que «ni la doctrina de PAUL ERNST WILHELM OERTMANN (1865-1938), en la que se basaba la mayoría de las sentencias expresamente o según su sentido, ni ninguna de las otras doctrinas formuladas por la literatura jurídica bastaban para facilitar una solución justa de todos los casos o de la mayoría de los mismos» (pág. 2). En el período de entreguerras se desarrolló el «procedimiento de amparo para la revisión de contratos», como mecanismo de amoldar los contratos existentes —que cumplieran determinadas condiciones— a las circunstancias transformadas mediante un acto judicial de constitución, y de reducir o incluso suprimir las obligaciones contraídas (pág. 2). Para LARENZ, que seguía el método del análisis comparativo de los casos, «la jurisprudencia necesita directrices concretas, de validez general, en las cuales se exprese este ordenamiento y se esboce la decisión acertada» (pág. 3).

El Tribunal Supremo del Reich aceptó en un primer momento la teoría de OERTMANN en su totalidad, pero posteriormente la jurisprudencia de la primera postguerra concedió a la parte perjudicada una excepción: el derecho a denegar la prestación en atención a su «inexigibilidad», y en muchos casos una pretensión de reajuste, cuya cuantía determinaba el mismo según criterios de equidad. La realidad era que la teoría de OERTMANN «no señala de modo satisfactorio cuáles son las circunstancias que pueden estimarse como base de un contrato perfeccionado, con cuya imprevista desaparición la relación contractual no puede subsistir o mantenerse inalterada» (pág. 17). En realidad, a juicio de LARENZ, la teoría de OERTMANN en algunos aspectos era muy amplía, pero en otros quedaba muy limitada y necesitaba una ampliación o complemento que requería apoyarse en criterios distintos a los psicopedagógicos empleados por OERTMANN (págs. 17-24). Pero también había diversas teorías

que tenían relación con la doctrina de la cláusula *rebus sic stantibus* (págs. 24-31). Pero ERICH KAUFMANN estableció un fundamento en un método distinto del psicológico de BERNHARD WINDSCHEID (1817-1892) y OTTO LENEL (1849-1935), ya que entendía que la cláusula regía aun cuando ninguno de los contratantes la hubiese acogido en su «voluntad empírica». LOCHER fusionaría la teoría predominantemente psicológica de la base del negocio de OERTMANN con la teoría normativo-teleológica de la cláusula *rebus sic stantibus*, ya que consideraba que la base del negocio estaba constituida no sólo por las representaciones de las partes, sino también por aquellas circunstancias necesarias para que pudiera alcanzarse la finalidad del negocio, determinada por las partes y puesta de relieve en el contrato. Pero la realidad es que ninguna de las teorías recogidas en la literatura jurídica era válida, de ahí que el Tribunal Supremo de Colonia para la Zona Británica abandonara su adhesión a la teoría de OERTMANN para acoger «la ponderación de las circunstancias de cada caso concreto conforme a la buena fe» (pág. 31).

El término «base del negocio» ha sido considerado en un doble sentido: como la base «subjettiva» de la determinación de la voluntad de una o ambas partes y como la base «objetiva» del contrato, o sea, como el conjunto de circunstancias cuya existencia o persistencia presupone debidamente el contrato (págs. 34-35). Pero, como indica K. LARENZ, «no basta con la distinción de base del negocio en sentido subjetivo y objetivo», sino que «es necesario delimitar cuidadosamente cada uno de ellos a fin de poder determinar con cierto detalle las consecuencias jurídicas respectivas» (pág. 35). KARL LARENZ entendía como base del negocio subjetivo «aquella común representación mental de los contratantes por la que ambos se han dejado guiar al fijar el contenido del contrato» (pág. 37). De ello se deduce que la representación tenía que haber inducido a concluir el contrato no a una sino a ambas partes, ya que en caso contrario se incurriría en un «error de los motivos»; cuestión que no estaba mencionada expresamente en el Código Civil, si bien en el § 119, II, se mencionaba el error sobre una cualidad, esencial para el tráfico, de la persona o de la cosa. Un sector importante de la doctrina, así como KARL LARENZ, entendieron que se estaba refiriendo al error en los motivos (págs. 37-38). Pero la falta de base del negocio subjetiva tenía mayor importancia cuando la errónea representación de ambos contratantes se refería no a una cualidad del objeto, sino a otra circunstancia fundamental para la voluntad de las partes, especialmente a la base de cálculo por ambas aceptada, ya que en este supuesto no era aplicable el § 119, II. La jurisprudencia alemana ha prescindido del requisito de que una circunstancia fuese considerada en el tráfico jurídico como base necesaria del contrato sólo cuando el otro contratante conociese su importancia para la resolución del declarante y no se hubiese opuesto a ello (pág. 55). Sin embargo, el BGB había regulado expresamente el error bilateral acerca de la base del contrato al menos en el supuesto del error en la transacción en el § 779 (págs. 65-72). Sin embargo, a juicio de KARL LARENZ, «la base del negocio no puede tenerse en cuenta nunca en los negocios de prestación, tanto en los dispositivos como en los obligatorios, debido a que están sujetos a la repetición por falta de causa. De no ser así, se quebrantaría la regulación, cuidadosamente meditada, de las *condictiones* y se tendría en cuenta de modo especial un punto de vista que, aunque secundariamente, ya ha sido tomado en consideración» (pág. 75). La representación o expectativa tenía, además, que haber sido decisiva para ambas partes en el sentido de que ambas no hubiesen concluido el contrato, o no lo hubiesen concluido tal

como lo hubieran hecho si hubiesen llegado a tener conocimiento de su inexactitud. En realidad, si se sostenía que era indispensable una determinada representación y que en ésta tenían que haberse basado las consideraciones y decisiones de ambos participantes, se estaban eliminando del campo de la base del negocio subjetivo gran número de casos que pertenecerían, según la teoría de OERTMANN, al mismo.

La jurisprudencia alemana se ocupó en numerosos casos del problema de la cláusula *rebus sic stantibus*, sobre todo durante la Primera Guerra Mundial y la inflación que propició. En ese momento, la jurisprudencia concebía la imposibilidad de una forma amplia y consideraba que existía «imposibilidad de la prestación» en casos en que sólo había una extraordinaria agravación de la misma. Se decía que en estos casos la prestación ya no era posible «económicamente», cuando en realidad era posible, pero las circunstancias habían variado económicamente tanto que, según los usos del tráfico, no se trataba ya de la misma prestación; de forma que se les daba el mismo trato que los de imposibilidad de la prestación (pág. 93). También aplicó este supuesto a los casos en que la transformación de las circunstancias había provocado una imposibilidad temporal y el aplazamiento de la prestación por tiempo indeterminado modificaba el carácter económico del negocio.

Como contrato bilateral, cada parte se obligaría frente a la otra a una prestación y lo hacía precisamente para obtener la contraprestación estipulada en el contrato. Aunque subjetivamente existía una equivalencia, a una escala objetiva y general no tenían por qué ser recíprocamente equivalentes. LARENZ afirmaba que «no nos parece acertado que el Tribunal Supremo del *Reich* considere que en un contrato bilateral el equilibrio objetivo entre prestación y contraprestación es la base del contrato bilateralmente admitido. Son base del contrato las circunstancias presupuestas por las partes al fijar el contenido del contrato o que éste presupone según su sentido; no pertenece a ella la equivalencia objetiva de las prestaciones. Ya dijimos que la escala de valoración es distinta para cada parte, pues, no es otra que la de sus propias necesidades» (pág. 133). La imposibilidad de alcanzar el fin objetivo del contrato sería entonces causa suficiente para la no conservación del contrato por haber perdido el sentido originario. En el hipotético caso de que la finalidad última de ambas partes hubiera resultado imposible, cada una de ellas podría resolver el contrato, y tan sólo habría lugar a la indemnización de daños y perjuicios cuando una parte hubiera producido la transformación de las circunstancias por sus «actos libres» y tuviera que responder de ella (pág. 140).

El legislador recogió en el § 321 del Código Civil alemán la cláusula *rebus sic stantibus* para un supuesto de hecho claramente delimitado, sin pretender con ello formular un principio general. De hecho, el § 321 no permitía la resolución del contrato, sino que se limitaba a conceder una excepción de aplazamiento de su propia prestación a aquél cuya pretensión peligraba. Además, el § 321 contenía el mismo principio que el § 610: la promesa de crédito era válida, de ordinario, tan sólo en el caso de que no se produjera en el patrimonio del que recibía ningún empeoramiento importante. Para determinar las consecuencias jurídicas de la falta o desaparición de la base o negocio había que atender a la naturaleza de cada uno de los supuestos de hecho. No obstante, cuando no pudieran extraerse de la interpretación consecuencias jurídicas determinadas, los casos concretos no habían de resolverse según el «arbitrio de equidad», sino que tenían que producirse las consecuencias jurídicas que se dedujeran de los postulados jurídicos generales e

inmanentes, conforme a su sentido, a todos los contratos, cuya vigencia y aplicación exigía el § 242 del Código Civil: si el contrato o una disposición contractual aislada careciera de la base del negocio subjetiva presupuesta por ambas partes, el contrato o la disposición contractual respectiva sería, por lo general, ineficaz; y si en un contrato bilateral se destruyera por completo la relación de equivalencia a consecuencia de la transformación de las circunstancias, la parte perjudicada, caso de no haber realizado la prestación, podía negarse a hacerlo, en tanto que la otra parte no consintiera un adecuado aumento de la contraprestación que restaurase la equivalencia (pág. 184).

En esta nueva edición, que nos presenta la Editorial Comares en su reconocida Colección Crítica del Derecho, se recupera otro clásico, como es esta obra de K. LARENZ, civilista y filósofo del Derecho alemán tan influyente en su país como lo fueron FELIPE SÁNCHEZ ROMÁN (1850-1916), JOSÉ CASTÁN TOBEÑAS (1889-1969), FELIPE CLEMENTE DE DIEGO GUTIÉRREZ (1866-1945), FEDERICO DE CASTRO Y BRAVO (1903-1983) en España, o lo es actualmente LUIS DíEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, o en Canadá el malagueño ERNESTO CAPARRÓS, que ha sido catedrático de Derecho Civil de las Universidades de Laval y Ottawa.

GUILLERMO HIERREZUELO CONDE

RIVAS MARTÍNEZ, JUAN JOSÉ, *Derecho de Sucesiones, Común y Foral*, Tercera edición. Dos tomos, I, Madrid, 2005, 1.158 páginas; II, en dos volúmenes, Madrid, 2004, 1.853 páginas, Editorial Dykinson.

El autor, Notario de Madrid, excedente y Registrador de la Propiedad y Mercantil, alcanza su tercera edición de esta obra magistral, esperada con impaciencia, ya que recoge las últimas (por ahora) modificaciones legisladas en esta vasta e importante rama del Derecho. Efectivamente, la turbamulta de disposiciones legales y reglamentarias llegadas de diferentes y hasta dudosas fuentes, convierten nuestro ordenamiento jurídico en un terreno pantanosos de difícil y sobre todo inseguro caminar, lo que actualiza el pensamiento de CARNELUTTI cuando afirmaba que el conjunto de mandos jurídicos no debe ser un caos sino un orden, cabe incluso decir que el Derecho, por su naturaleza, excluye la confusión. En fin, agotadas las dos primeras ediciones de esta monumental obra, esta tercera edición, trascendental en nuestra bibliografía jurídica, colma momentáneamente esa necesidad del estudio y comentario de la normativa efectivamente en vigor, lo que requiere una cuidadosa atención por parte del intérprete cuya primera misión es enterarse de si, efectivamente, está vigente.

La obra se compone de dos tomos, el I, de 1.158 páginas y el II, dividido en dos volúmenes con un total de 1.851 páginas, por tanto, 3.009 páginas, más una *addenda* de dos páginas que recoge la Ley 33/2003, aparecida mientras la obra estaba en imprenta, lo que demuestra la preocupación del autor por estar al día y la imposibilidad de estarlo ante la avalancha de normas legales que tanta inestabilidad proporcionan a quienes viven en el mundo del Derecho. No es fácil encontrar en nuestra literatura jurídica un libro de Derecho sucesorio de tantas páginas, escritas por un solo autor, lo que ya demuestra el impropio esfuerzo de JUAN JOSÉ RIVAS que completa su trabajo con una exhaustiva información bibliográfica de indudable utilidad.