

# LIBRO QUINTO

## De las obligaciones y contratos

### TÍTULO II

#### De los contratos en general

- *Coordinadores del grupo*: Isabel González Pacanowska y Joaquín Ataz López
- *Componentes del grupo* (Murcia): Carmen Leonor García Pérez, María del Carmen Plana Arnaldos, María Belén Andreu Martínez y Gabriel Macanás Vicente
- *Capítulo II* (salvo la sección 2ª): Juana Marco

### Índice

<b>I. Texto articulado</b>	<b>3</b>
<b>Capítulo I. Disposiciones generales</b>	<b>3</b>
<b>Capítulo II. De la formación del contrato</b>	<b>4</b>
Sección 1ª. De los tratos preliminares . . . . .	4
Sección 2ª. De los precontratos . . . . .	4
Sección 3ª. De la formación del contrato por el concurso de la oferta y de la aceptación	5
Sección 4ª. Otros procedimientos de formación del contrato . . . . .	8
<b>Capítulo III. De la forma de los contratos</b>	<b>9</b>
<b>Capítulo IV. De la interpretación de los contratos</b>	<b>11</b>
<b>Capítulo V. Del contenido del contrato</b>	<b>12</b>
Sección 1ª. Del contenido del contrato . . . . .	12
Sección 2ª. De las condiciones generales de los contratos . . . . .	14
<b>Capítulo VI. De los efectos del contrato</b>	<b>15</b>
Sección 1ª. De la eficacia vinculante del contrato . . . . .	15
Sección 2ª. De la alteración extraordinaria de las circunstancias básicas del contrato	17
Sección 3ª. De los efectos del contrato frente a terceros . . . . .	17
<b>Capítulo VII. De la ineficacia de los contratos</b>	<b>19</b>
Sección 1ª. De la nulidad de los contratos . . . . .	19

Sección 2ª. De la anulación de los contratos . . . . .	19
Subsección 1ª. De los vicios del consentimiento contractual . . . . .	19
Subsección 2ª. De la falta de capacidad de obrar . . . . .	22
Sección 3ª. De los efectos comunes a nulidad y anulación . . . . .	22
Sección 4ª. De la rescisión por lesión . . . . .	23
<b>Capítulo VIII. De los contratos con consumidores</b>	<b>24</b>
<b>II. Memoria explicativa</b>	<b>27</b>
<b>1. Aspectos comunes al Título I y al Título II</b>	<b>27</b>
<b>2. Aspectos generales del título</b>	<b>27</b>
2.1. La sistemática de este Título . . . . .	27
2.2. La cuestión de la causa de los contratos . . . . .	28
2.3. Contratos en general y contratos de consumo . . . . .	29
<b>3. Análisis de los distintos Capítulos del Título</b>	<b>30</b>
3.1. Disposiciones generales (Cap. I) . . . . .	30
3.2. Formación del contrato (Cap. II) . . . . .	30
3.2.1. Sección 1ª. De los tratos preliminares . . . . .	31
3.2.2. Sección 2ª. De los precontratos . . . . .	33
3.2.3. Sección 3ª. De la formación del contrato por el concurso de la oferta y de la aceptación . . . . .	33
3.2.4. Sección 4ª. Otros procedimientos de formación del contrato . . . . .	37
3.3. Forma del contrato (Cap. III) . . . . .	38
3.4. Interpretación del contrato (Cap. IV) . . . . .	39
3.5. Contenido del contrato (Cap. V) . . . . .	40
3.5.1. Sección 1ª. El contenido en general . . . . .	40
3.5.2. Sección 2ª. Condiciones generales . . . . .	41
3.6. Efectos del contrato (Cap. VI) . . . . .	43
3.6.1. Sección 1ª. Eficacia vinculante . . . . .	43
3.6.2. Sección 2ª. Alteración extraordinaria de circunstancias . . . . .	45
3.6.3. Sección 3ª. Efectos del contrato frente a tercero . . . . .	46
3.7. Ineficacia del contrato (Cap. VII) . . . . .	47
3.7.1. Sección 1ª. Nulidad . . . . .	47
3.7.2. Sección 2ª. Anulabilidad . . . . .	47
3.7.3. Sección 3ª. Efectos comunes a nulidad y anulación . . . . .	48
3.7.4. Sección 4ª. Rescisión por lesión . . . . .	49

# TEXTO ARTICULADO

## CAPÍTULO I Disposiciones generales

### **Artículo 521-1.** *Concepto de contrato.*

Por el contrato dos o más personas acuerdan crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales y establecer reglas para las mismas.

### **Artículo 521-2.** *Libertad contractual.*

1. Cada cual es libre de contratar o de no hacerlo, así como de elegir a su contraparte, salvo los casos en que las leyes establezcan otra cosa.

2. Las partes podrán determinar el contenido del contrato del modo que tengan por conveniente, estableciendo las estipulaciones que libremente deseen, siempre que éstas o el propósito práctico perseguido por ellas a través del mismo no contravengan las leyes, la moral, la buena fe ni el orden público.

Se presume la licitud del fin perseguido por los contratantes en tanto no se pruebe lo contrario.

### **Artículo 521-3.** *Régimen jurídico de los contratos.*

1. El régimen jurídico aplicable a cada contrato es el que corresponde al conjunto de propósitos prácticos acordado por las partes, cualquiera que sea el nombre asignado o el tipo utilizado.

2. Cuando un contrato contenga elementos de diversos contratos típicos, se aplicarán conjuntamente las disposiciones relativas a dichos contratos en aquello que se adecue con la naturaleza de aquel y con el conjunto de propósitos prácticos que los contratantes acordaron.

# CAPÍTULO II

## De la formación del contrato

### SECCIÓN 1<sup>a</sup>. DE LOS TRATOS PRELIMINARES

**Artículo 522-1.** *Buena fe en la negociación de los contratos.*

1. En la negociación de los contratos, las partes deben comportarse de conformidad a las exigencias de la buena fe. Aunque no se incurre en responsabilidad por su solo abandono, tampoco podrán romperse las negociaciones en contravención de dicho principio. En particular, deberán:

- a) Informarse recíprocamente sobre las características de los bienes o servicios que puedan ser objeto del futuro contrato y sobre las circunstancias de éste, en especial sobre la incorporación de condiciones generales de la contratación. Si el contrato proyectado fuere de consumo, la extensión del deber de información y las consecuencias de su infracción se sujetarán a lo previsto en la legislación de consumo.
- b) A fin de permitir su eventual restitución, conservar con la diligencia o cuidado propios de una persona razonable los bienes que alguna de las partes hubiere aceptado recibir para su valoración o examen.
- c) No revelar ni utilizar en provecho propio la información que alguna de las partes proporcione a la otra manifestándole su carácter confidencial.

2. Se considerará en todo caso contrario a la buena fe entablar o continuar las negociaciones sin intención de concluir contrato alguno.

3. La parte que durante las negociaciones o al romperlas hubiera procedido de mala fe debe indemnizar a la otra, dejándola en la misma situación que tendría de no haber entrado en ellas. En los casos del precedente apartado 2<sup>o</sup>, la indemnización podrá dirigirse, además, a reparar la pérdida derivada de la imposibilidad de celebrar otros contratos. Cuando la responsabilidad derive de la infracción del deber de confidencialidad, además de la indemnización, podrá pedirse la restitución o compensación del beneficio que haya obtenido el infractor por utilizar la información reservada.

### SECCIÓN 2<sup>a</sup>. DE LOS PRECONTRATOS

**Artículo 522-2.** *Contrato marco.*

En el contrato marco las partes acuerdan las características esenciales de sus relaciones contractuales futuras.

Las reglas establecidas en un contrato marco se aplicarán en los contratos posteriores que las partes celebraren en desarrollo de aquel.

**Artículo 522-3.** *Promesa de contrato.*

1. La promesa de contrato es un contrato por el cual una de las partes, el promitente, otorga a la otra, el beneficiario, el derecho, durante cierto tiempo, de optar por la conclusión de un contrato distinto, cuyos elementos esenciales han sido ya acordados, de tal modo que si el beneficiario ejercita la opción se entenderá que el promitente ya ha otorgado su consentimiento al segundo contrato.

Si a la promesa no se le hubiera fijado plazo de ejercicio, se entenderá que éste es de 4 años.

2. El derecho adquirido por el beneficiario en virtud de la promesa no será oponible a los terceros de buena fe que contraten con el promitente antes del ejercicio por el beneficiario de la opción.

**SECCIÓN 3<sup>a</sup>. DE LA FORMACIÓN DEL CONTRATO POR EL  
CONCURSO DE LA OFERTA Y DE LA ACEPTACIÓN**

**Artículo 522-4.** *El consentimiento contractual.*

1. Los contratos se concluyen por el mero consentimiento o concurso de la oferta y de la aceptación, cualquiera que sea la forma en que se haya manifestado, salvo que por ley o por voluntad de las partes se exija para su validez que conste por escrito u otro requisito adicional.

2. La intención de concluir el contrato de cada una de las partes se determinará a partir de sus declaraciones o de su conducta, tal y como éstas puedan ser razonablemente entendidas por la otra parte.

3. Salvo voluntad contraria de alguna de las partes, la falta de determinación de algún término no impedirá la formación del contrato, siempre que sea inequívoca la voluntad de tenerlo por concluido y si los términos ya acordados permiten reclamar su cumplimiento o instar su ejecución. En particular, no será impedimento la falta de expresión del precio ni del medio para su determinación, entendiéndose implícitamente convenido el precio generalmente practicado en el sector económico al que pertenece el contrato.

**Artículo 522-5.** *Sustantividad de la oferta y de la aceptación.*

Ni la oferta ni la aceptación pierden su eficacia por la muerte o la incapacidad sobrevinida de alguna de las partes ni tampoco por la extinción de las facultades representativas de quien las hizo, salvo que, por la naturaleza del negocio o por otras circunstancias, resulte lo contrario.

**Artículo 522-6.** *Oferta.*

1. Una propuesta de celebrar un contrato dirigida a una o varias personas determinadas constituirá una oferta, siempre que revele la voluntad de quedar vinculado en caso de aceptación y contenga los elementos precisos para llegar a formar el futuro contrato y permitir su ejecución.

2. La propuesta de contratar dirigida a una pluralidad de personas indeterminadas se considerará como mera invitación a hacer ofertas, a no ser que el proponente exprese lo contrario.

3. A no ser que de las circunstancias pueda inferirse otra cosa, el ofrecimiento hecho al público por un profesional de bienes de las propias existencias o de un servicio a un precio anunciado públicamente, a través de un catálogo o mediante la exhibición o exposición de los géneros, será tratado como oferta de suministrar a ese precio hasta el fin de las existencias o de la capacidad del profesional de proporcionar el servicio.

#### **Artículo 522-7.** *Revocación de la oferta.*

1. La oferta podrá ser revocada siempre que la revocación llegue al destinatario antes de que éste haya despachado su aceptación o, en los casos de aceptación efectuada mediante actos, antes de haber quedado concluido el contrato.

2. Cuando la propuesta de contratar hecha al público sea oferta, su revocación deberá efectuarse por los mismos medios o por medios de difusión análoga a la de aquéllos con que fue presentada.

3. La revocación de la oferta será, no obstante, ineficaz:

- a) Si la oferta indica que es irrevocable.
- b) Cuando en ella se hubiere fijado un plazo determinado para aceptar, a menos que el oferente se haya reservado expresamente la facultad de revocarla.
- c) Cuando, por las declaraciones o por el comportamiento del oferente, el destinatario de la oferta hubiere podido confiar en el carácter irrevocable de la oferta y, en base a esa confianza, hubiere actuado.

#### **Artículo 522-8.** *Extinción de la oferta.*

1. La oferta se extingue:

- a) Cuando su rechazo llega al oferente.
- b) Al ser revocada eficazmente por el oferente.
- c) Cuando la aceptación recae fuera del plazo señalado para aceptar, sin perjuicio de los casos en que la aceptación tardía pueda llegar a tener efecto.

2. En la contratación electrónica, se considerará vigente la oferta por todo el tiempo que permanezca accesible al destinatario, a no ser que el oferente le haya asignado una duración diferente.

#### **Artículo 522-9.** *Aceptación.*

1. Constituirá aceptación cualquier declaración o conducta del destinatario de la oferta que indique conformidad con ella.

2. El silencio o la abstención no constituyen aceptación fuera de aquellos casos en que la ley, el uso o la voluntad de las partes les confieran ese valor.

**Artículo 522-10.** *Plazo para aceptar. Aceptación tardía.*

1. La aceptación de la oferta sólo producirá efecto, si llega al oferente dentro del plazo para aceptar señalado por la oferta. Si la oferta no señala un plazo, el contrato sólo quedará concluido si se recibe la aceptación en el plazo que quepa considerar razonable teniendo en cuenta las circunstancias de la transacción y, en particular, la celeridad del medio de comunicación que fue empleado por el oferente. Cuando la oferta pueda ser aceptada mediante un acto que no haya de serle comunicado, la aceptación sólo será efectiva si el acto se ejecuta dentro del plazo para aceptar que haya señalado el oferente, o, a falta de él, dentro de un margen de tiempo razonable.

2. La carta o la comunicación que contenga una aceptación tardía puede valer como aceptación si cabe demostrar que ha sido remitida de un modo tal que, de haber ocurrido normalmente la transmisión, hubiera permitido su llegada al oferente dentro del plazo establecido. El oferente solo podrá oponerse a la conclusión del contrato en virtud de tal comunicación si, una vez la reciba, informa sin demora al remitente del retraso, haciéndole saber que su oferta se ha extinguido.

**Artículo 522-11.** *Aceptación modificativa. Escrito de confirmación comercial.*

1. La respuesta a una oferta que contenga adiciones, limitaciones u otras modificaciones a la misma se considerará rechazo a la oferta y formulación de una contraoferta. No obstante, si la respuesta que contenga tales modificaciones no altera sustancialmente el contenido de la oferta, constituirá aceptación y el contrato así concluido o formado incluirá, además del contenido de la oferta, esas cláusulas adicionales o diferentes.

2. Cuando el oferente hubiere exigido una aceptación pura y simple o bien, una vez recibida la aceptación modificativa, manifieste sin demora su disconformidad con ella, el contrato no podrá llegar a concluirse. Tampoco podrá quedar concluido, si el emisor de esa respuesta hubiera condicionado su aceptación a la aprobación por el oferente de las cláusulas adicionales, limitativas o diferentes y tal aprobación no le llega dentro de un plazo razonable.

3. Cuando tras haber alcanzado un acuerdo que no llegó a quedar plasmado en un documento final o definitivo, un comerciante o profesional remite al otro, sin dilación tras el acuerdo y por escrito o en otro soporte duradero, un documento, que, persiguiendo confirmar el acuerdo alcanzado, contiene adiciones o modificaciones que no lo alteren sustancialmente, éstas pasarán a integrar el contenido del contrato, a no ser que el destinatario de ese escrito de confirmación comercial manifieste sin demora justificada su disconformidad.

**Artículo 522-12.** *Incompatibilidad entre condiciones generales de la contratación.*

1. Habiendo alcanzado un acuerdo, no obstará a la conclusión del contrato el hecho de que la oferta y la aceptación se refieran a clausulados de condiciones generales de la

contratación diversos o incluso divergentes. Las condiciones generales de ambas partes quedarán incorporadas al contrato en la medida en que su contenido sea sustancialmente coincidente, considerándose, en cambio, excluidas aquéllas que resulten de todo punto incompatibles.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado precedente, no podrá llegar a concluirse el contrato:

- a) Si alguna de las partes hubiera indicado previamente, mediante una comunicación específica y no por medio de condiciones generales, que no se considerará vinculada por un contrato que no incluya sus condiciones generales.
- b) Cuando una de las partes haya comunicado a la otra, sin demora desde que se produjo el acuerdo y asimismo mediante una declaración expresa y específica, su voluntad de no quedar vinculada en otros términos que los previstos en sus condiciones generales.

**Artículo 522-13.** *Momento de conclusión del contrato.*

1. Se considera concluido el contrato en el momento en que la aceptación remitida por el destinatario de la oferta llegue al oferente, entendiéndose que la llegada se produce cuando se ha puesto a su disposición en el lugar y del modo que permitan que la aceptación pueda serle conocida o accesible.

2. Cuando la aceptación de la oferta deriva de la conducta del destinatario, el contrato se considerará concluido en el momento en que el oferente tenga o pueda tener noticia de dicha conducta. No obstante, cuando en virtud de la oferta, de las prácticas establecidas entre las partes o de un determinado uso, el destinatario esté facultado a aceptar la oferta mediante una conducta, particularmente, dando comienzo a la ejecución del contrato, y sin necesidad de comunicarlo al oferente, el contrato se tendrá por concluido en el momento en que el destinatario empiece a actuar.

**Artículo 522-14.** *Lugar de conclusión del contrato.*

1. El contrato se presume concluido en el lugar en que se hizo la oferta.
2. Los contratos a distancia en que intervenga como parte un consumidor se presumirán concluidos en el lugar en que éste tenga su residencia habitual.

## **SECCIÓN 4<sup>a</sup>. OTROS PROCEDIMIENTOS DE FORMACIÓN DEL CONTRATO**

**Artículo 522-15.** *Reglas especiales.*

1. A los contratos en cuyo proceso formativo no pueda reconocerse una secuencia de oferta y aceptación y, particularmente, a los contratos concluidos mediante actos, se les aplicarán en lo pertinente las normas precedentes.

2. En las subastas y concursos convocados para concluir un contrato, éste se entiende concluido cuando haya recaído la aprobación o adjudicación del convocante, salvo que se establezca otra cosa en la convocatoria o así resulte de los usos. La inobservancia por éste de las reglas de la convocatoria o su posterior modificación podrá lugar a la indemnización a que se refiere la primera proposición del artículo 522-1.3.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en su legislación específica, en la contratación electrónica y en los contratos concluidos mediante dispositivos automáticos, sin una comunicación individual, el profesional contratante deberá:

- a) Facilitar a la otra parte medios técnicos accesibles y eficaces que, previamente a la realización o aceptación de cualquier oferta, permitan identificar y corregir los errores de introducción de datos.
- b) Facilitar de forma adecuada al medio técnico empleado para la contratación, a la distancia física entre las partes y a la naturaleza de la transacción efectuada información clara, precisa e inteligible sobre su identidad y domicilio social, las características de los bienes o servicios objeto del contrato, su precio y medios y procedimiento de pago, con especial referencia a las condiciones generales de la contratación destinadas a incluirse en el contrato, así como sobre los derechos y obligaciones de las partes y, en su caso, sobre el derecho de desistimiento o a la resolución contractual que pueda corresponder a alguna de ellas. Esta información deberá facilitarse con una antelación razonable respecto al momento de conclusión del contrato y de modo que permita a la otra parte su almacenamiento así como su posterior reproducción.
- c) Acusar recibo de la recepción de la oferta o de la aceptación de la otra parte así como de la contratación efectuada.

## CAPÍTULO III

### De la forma de los contratos

#### **Artículo 523-1.** *Libertad de forma.*

Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, cualquiera que sea la forma en que se haya manifestado, salvo que por ley o por voluntad de las partes se exija para su validez que el consentimiento se emita según ciertas formalidades, o cualquier otro requisito adicional.

La manifestación de voluntad puede hacerse de modo expreso o resultar de actos concluyentes.

#### **Artículo 523-2.** *Forma esencial.*

Los requisitos formales establecidos por la ley sólo se considerarán esenciales cuando la ley haga depender la validez del contrato de su concurrencia.

**Artículo 523-3.** *Formalización.*

1. Fuera de los casos mencionados en el artículo anterior, los contratantes podrán compelerse recíprocamente a llenar la forma de documento público u otra especial en cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Cuando la ley exija tal forma para que el contrato celebrado alcance determinados efectos y, en especial, cuando se trate de contratos que tengan por objeto la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles.
- b) Cuando así se haya pactado en el contrato.

2. También podrán las partes compelerse recíprocamente a que conste por escrito, aunque sea privado, el contrato celebrado cuando la cuantía de cualquiera de las prestaciones exceda de la cantidad mínima de 1000 euros.

3. Salvo que el contrato o la ley establezcan otra cosa, los gastos de formalización serán de cargo de quien la exige, si bien en los contratos con consumidores, si fuera éste el que pide la formalización, los gastos serán por mitad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 528-9.2.

**Artículo 523-4.** *Exigencias formales en la contratación con consumidores.*

Salvo que en la ley quede claro lo contrario, los deberes de documentación y formalización que las leyes de protección de consumidores y usuarios imponen a los profesionales que contraten con ellos, se entienden establecidos en beneficio de los consumidores y sólo estos podrán invocar las consecuencias derivadas de su incumplimiento.

**Artículo 523-5.** *Pactos sobre la forma.*

1. Las partes podrán establecer para sus relaciones futuras las exigencias formales que tengan por conveniente. El incumplimiento de estas exigencias formales determinará la ineficacia del acto a no ser que del contrato se desprenda que fue otra la voluntad de los contratantes.

2. Un contrato que conste por escrito en el que exista una cláusula que exija que cualquier modificación o extinción del mismo por mutuo acuerdo se haga por escrito, no podrá modificarse ni extinguirse de otra forma. No obstante, aquella de las partes que con su comportamiento en relación a la modificación o extinción del contrato haya generado en la otra una confianza legítima, no podrá invocar la citada cláusula.

La disposición del párrafo anterior no se aplicará en los contratos entre profesionales y consumidores y usuarios, en los cuales el consumidor siempre podrá modificar o extinguir el contrato en la misma forma en que éste se concertó.

**Artículo 523-6.** *Documentos electrónicos.*

1. Si la Ley o las partes exigen que el contrato o cualquier información o acto relacionados con el mismo consten por escrito, este requisito se entenderá satisfecho si el

contrato, la información o el acto se contienen en un soporte electrónico, a no ser que de la ley o del acuerdo entre las partes se desprenda lo contrario.

No será de aplicación lo dispuesto en el párrafo anterior a los contratos relativos al Derecho de familia y sucesiones.

2. Si el documento exigido por la ley o por las partes debía cumplir ciertos requisitos de contenido, de presentación o de legibilidad, el documento electrónico deberá cumplir con requisitos equivalentes.

## CAPÍTULO IV

### De la interpretación de los contratos

#### **Artículo 524-1.** *Términos literales del contrato.*

1. Los contratos se interpretarán según la intención común de las partes, la cual prevalecerá sobre el sentido literal de las palabras.

Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre los que los interesados se propusieron contratar.

2. Si uno de los contratantes hubiere entendido los términos del contrato en un determinado sentido que el otro, en el momento de su conclusión, no podía ignorar, el contrato se entenderá en el sentido que le dio aquel.

3. Cuando la literalidad del contrato no pueda interpretarse de acuerdo con lo que disponen los párrafos anteriores, se le dará el sentido objetivo que personas de similar condición que los contratantes le hubieran dado en las mismas circunstancias.

#### **Artículo 524-2.** *Circunstancias relevantes.*

Para interpretar el contrato se tendrán en cuenta además:

- 1º Las circunstancias concurrentes en el momento de su conclusión, así como los actos de los contratantes, anteriores, coetáneos o posteriores.
- 2º La naturaleza y el objeto del contrato.
- 3º La interpretación que las partes hubieran ya dado a cláusulas análogas y las prácticas establecidas entre ellas.
- 4º Los usos de los negocios
- 5º Las exigencias de la buena fe.

#### **Artículo 524-3.** *Interpretación sistemática.*

1. Las cláusulas de los contratos deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas ellas.

2. Cuando, conforme a la intención de las partes, varios contratos concurren en una misma operación, se interpretarán en función de esta.

**Artículo 524-4.** *Interpretación útil.*

La interpretación de acuerdo con la cual las cláusulas de un contrato sean lícitas y produzcan efecto deberá preferirse a aquella que las haga ilícitas o les prive de efectividad.

**Artículo 524-5.** *Interpretación más favorable.*

1. La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que haya ocasionado la oscuridad.

2. En los contratos con consumidores y usuarios, cuando se ejerciten acciones individuales, en caso de duda sobre el sentido de una cláusula prevalecerá la interpretación más favorable al consumidor.

3. Cuando exista contradicción entre distintas condiciones predisuestas, o entre éstas y las condiciones particulares, prevalecerán las más beneficiosas para el adherente.

**Artículo 524-6.** *Diversidad lingüística.*

Cuando existan versiones de un contrato en diferentes lenguas y ninguna de ellas haya sido declarada preferente, en caso de discrepancia, se adoptará para la interpretación la que sea común para ambas partes. No habiendo lengua común o habiendo más de una, se estará a la versión original.

**Artículo 524-7.** *Cláusula de cierre.*

1. Cuando sea imposible resolver las dudas por las reglas establecidas en los artículos precedentes, si el contrato fuere gratuito, éstas se resolverán a favor de la menor transmisión de derechos e intereses. Si el contrato fuere oneroso, la duda se resolverá a favor de la mayor reciprocidad de intereses.

2. Si las dudas recayeren sobre el objeto principal del contrato de suerte que no pueda venirse en conocimiento de cuál fue la voluntad de los contratantes, el contrato será nulo.

## CAPÍTULO V

### Del contenido del contrato

#### SECCIÓN 1<sup>a</sup>. DEL CONTENIDO DEL CONTRATO

**Artículo 525-1.** *Obligaciones expresas e implícitas.*

1. Los contratos obligan no sólo 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. Los contratos entre consumidores y empresarios se integrarán, en beneficio del consumidor, conforme al principio de buena fe, incluidos los supuestos de omisión de información precontractual relevante o de cláusulas que deban figurar.

**Artículo 525-2.** *Simulación.*

Cuando las partes concluyen un contrato aparente que encubre su verdadero acuerdo, este último constituirá el contenido del contrato siempre que reúna los requisitos esenciales para su validez.

**Artículo 525-3.** *Declaraciones de las que derivan obligaciones contractuales.*

1. Quedarán insertadas en el contrato y tendrán valor vinculante las afirmaciones o declaraciones efectuadas en la publicidad o en actividades de promoción de un producto o servicio, salvo que pruebe que la otra parte conoció o debió haber conocido que tal declaración o afirmación era incorrecta.

2. No impedirá la aplicación de lo dispuesto en el párrafo anterior el hecho de que las afirmaciones o declaraciones provengan de un tercero, siempre que resultaran conocidas o cognoscibles para el contratante profesional, éste no hubiera excluido expresamente su aplicación al contrato y se refieran a un producto o servicio, que, según el contrato celebrado, se encuentre en la cadena de producción o comercialización en la que profesional y tercero estén insertos.

**Artículo 525-4.** *Determinación del precio o de otras circunstancias.*

1. Si la determinación del precio o la de otra circunstancia del contrato hubiere sido dejada a una de las partes, la declaración que ésta haga se integrará en el contrato siempre que al efectuarla se hubiera atendido a los criterios a los que las partes implícitamente se hubiesen remitido o a los que resultasen del tipo de contrato o de los usos; y será revisable por los Tribunales cuando no se hubiesen observado tales criterios.

2. Cuando la determinación del precio o la de otra circunstancia del contrato se haya dejado al arbitrio de un tercero y éste no quisiera o no pudiera hacerlo, los Tribunales podrán designar otra persona que le sustituya en tal cometido, siempre que la designación inicial no haya sido determinante de la celebración del contrato en tales condiciones.

Si en la determinación del tercero hubiere una significativa falta de observancia de los criterios a los que hubiera debido atenerse, se estará a lo que los Tribunales decidan.

3. Cuando el precio u otra circunstancia del contrato hayan de ser determinados por referencia a un factor que al tiempo de la celebración del contrato hubiera dejado de existir o no fuera accesible a las partes, quedará sustituido por el equivalente o subsidiariamente por el que resulte más similar con las adaptaciones necesarias en este último caso.

## SECCIÓN 2<sup>a</sup>. DE LAS CONDICIONES GENERALES DE LOS CONTRATOS

### **Artículo 525-5.** *Condiciones generales de la contratación.*

1. Son condiciones generales las cláusulas que han sido predispuestas por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, con la finalidad de ser incorporadas a un número indefinido de contratos.

2. El hecho de que una o varias cláusulas hayan sido negociadas individualmente no excluirá la aplicación de esta Sección al resto del contrato. La prueba de la existencia de una negociación individual corresponde al predisponente.

### **Artículo 525-6.** *Incorporación al contrato.*

1. Las condiciones generales quedarán incorporadas al contrato siempre que el predisponente haya adoptado, en tiempo oportuno, las medidas adecuadas para facilitar al adherente el conocimiento de su contenido y las haya puesto a su disposición, sin que baste la mera referencia a ellas en un documento, aunque esté firmado por las partes.

En la contratación electrónica, las condiciones generales han de ponerse a disposición del adherente de manera que pueda almacenarlas y reproducirlas.

El predisponente deberá, en cualquier caso y a petición del adherente, suministrar el contenido de las condiciones generales durante toda la vida del contrato.

2. Las condiciones generales deberán redactarse de manera clara y comprensible.

No podrán invocarse por el predisponente las cláusulas que resulten tan sorprendentes o desacostumbradas que el adherente no pudiera razonablemente contar con ellas en contratos de las características del celebrado.

3. En los contratos entre empresarios y consumidores las reglas establecidas en los apartados anteriores se aplicarán a cualquier cláusula no negociada individualmente.

### **Artículo 525-7.** *Cláusulas abusivas.*

1. Las cláusulas no negociadas individualmente serán nulas por abusivas cuando causen, en contra de las exigencias de la buena fe, un desequilibrio significativo en los derechos y obligaciones de las partes que deriven del contrato.

El desequilibrio significativo podrá estimarse, en caso de duda, cuando la cláusula sea incompatible con los principios esenciales de la norma dispositiva que en otro caso sería aplicable o cuando aquella limite derechos o deberes esenciales inherentes a la naturaleza del contrato de modo que pueda frustrar la finalidad del mismo.

2. Para apreciar el carácter abusivo de una cláusula se tomará en consideración la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato, las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración y las demás cláusulas de dicho contrato o de otro del que dependa.

3. El carácter abusivo no alcanzará a las prestaciones que fueren objeto principal del contrato y a su adecuación con el precio, siempre que hayan sido expresadas de manera clara y comprensible.

4. No se considerarán abusivas las cláusulas que reflejen normas legales o las disposiciones o principios de los convenios internacionales en los que fuere parte el Reino de España o la Unión Europea, siempre que fueran aplicables al contrato.

**Artículo 525-8.** *Cláusulas abusivas en contratos entre empresarios y consumidores.*

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, en los contratos entre empresarios y consumidores serán en todo caso abusivas, hayan sido o no negociadas individualmente, y con independencia del elemento al que afectan, las cláusulas señaladas expresamente como abusivas en los artículos 85 a 91 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios.

**Artículo 525-9.** *No incorporación y nulidad de cláusulas abusivas.*

1. La declaración judicial de no incorporación al contrato y la de la nulidad de las cláusulas por su carácter abusivo no determinará la ineficacia total del contrato si éste puede subsistir sin aquéllas. El contrato, sin dichas cláusulas, se integrará a petición de las partes conforme al artículo 525-1 de este Código.

2. Podrán ejercitar las correspondientes acciones los interesados y las entidades constituidas en España o en otro país de la Unión Europea para la protección de los intereses colectivos y de los intereses difusos relacionados con esta materia.

El Juez, previa audiencia de las partes personadas, deberá declarar de oficio la nulidad de las cláusulas abusivas y podrá hacerlo en cualquier momento antes de que hubiera recaído resolución que ponga fin al proceso.

3. Las entidades a las que se refiere el primer párrafo del apartado anterior podrán también ejercitar la acción de cesación contra la utilización de cláusulas abusivas, incluso cuando ésta haya cesado al tiempo de ejercitar la acción si existen indicios que hagan temer su reiteración.

## CAPÍTULO VI

### De los efectos del contrato

#### SECCIÓN 1ª. DE LA EFICACIA VINCULANTE DEL CONTRATO

**Artículo 526-1.** *Eficacia vinculante de los contratos.*

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

2. La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

3. Sólo en los supuestos pactados o en los casos previstos por la Ley podrá una de las partes desvincularse unilateralmente del contrato.

**Artículo 526-2.** *Mutuo disenso.*

1. Las partes disponen de la facultad de extinguir su relación contractual de mutuo acuerdo, sin más límites o exigencias que los establecidos para la perfección del mismo contrato.

Si con el pacto se crean nuevas obligaciones distintas de la regulación de los efectos puramente extintivos, se estará a lo dispuesto en el artículo 517-1 de este Código.

2. El mutuo disenso se regirá por lo pactado, y en su defecto:

- a) Los efectos de la extinción no se extenderán a las situaciones consumadas antes del pacto.
- b) El acuerdo de terminación impedirá a cualquiera de las partes pretender posteriormente la indemnización o el ejercicio de cláusulas penales, en relación a daños o hechos conocidos que hubiesen sucedido con anterioridad a dicho pacto.
- c) Si de la extinción del contrato resultaren efectos restitutorios, se estará a lo dispuesto en la Sección 3ª del Capítulo VII de este Título.

**Artículo 526-3.** *Denuncia.*

1. Cualquiera de las partes podrá poner fin a un contrato de duración indefinida mediante denuncia cuando del título o de la ley no resultase un término final.

Los efectos de la extinción no se extenderán a las situaciones consumadas antes del pacto.

Si de la extinción del contrato resultaren efectos restitutorios, se estará, en lo pertinente, a lo dispuesto en la Sección 3ª del Capítulo VII de este Título.

2. En defecto de ley o pacto, la denuncia deberá anunciarse con un preaviso razonable.

La falta de preaviso no impedirá la efectividad de la denuncia, sin perjuicio de la indemnización de los daños que su ausencia provocare a la contraparte, así como de las consecuencias pactadas o las previstas por la Ley.

**Artículo 526-4.** *Desistimiento.*

1. En los contratos cuyo objeto principal consista en prestaciones de hacer, el acreedor de las mismas podrá en todo caso extinguir unilateralmente el contrato en cualquier momento.

Los efectos de la extinción no se extenderán a las situaciones consumadas antes del pacto.

Si de la extinción del contrato resultaren efectos restitutorios, se estará, en lo pertinente, a lo dispuesto en la Sección 3ª del Capítulo VII de este Título.

2. En defecto de pacto o disposición legal que lo regule, la parte que desista deberá indemnizar los gastos no recuperados o recuperables que la contraparte hubiere realizado para la ejecución del contrato, así como la pérdida de utilidad que éste habría de reportarle y que no pudiera mitigarse mediante un negocio de sustitución.

3. El desistimiento será compatible con las cláusulas liquidatorias que se hubieren podido pactar, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 519-13 de este Código. Además, en los contratos de duración determinada, cuando la cláusula penal o compromiso de permanencia establezca una cantidad a tanto alzado, sólo será exigible la parte proporcional al tiempo que restare de vigencia del contrato en el momento del desistimiento, respecto a la duración total.

## SECCIÓN 2<sup>a</sup>. DE LA ALTERACIÓN EXTRAORDINARIA DE LAS CIRCUNSTANCIAS BÁSICAS DEL CONTRATO

**Artículo 526-5.** *Alteración extraordinaria de las circunstancias básicas del contrato.*

1. 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, podrá pretenderse su revisión para adaptar su contenido a las nuevas circunstancias, o su resolución.

2. Lo dispuesto en el párrafo anterior sólo procederá cuando:

- a) El cambio de circunstancias fuere posterior a la celebración del contrato;
- b) no fuera equitativo exigir al contratante perjudicado, atendida especialmente la distribución contractual y legal del riesgo, que permanezca sujeto al contrato; y
- c) el contratante perjudicado hubiere intentado de buena fe una negociación dirigida a una revisión razonable del contrato.

3. El juez sólo podrá estimar la pretensión de resolución de la parte perjudicada cuando no sea posible o razonable imponer a la otra la propuesta o propuestas de revisión ofrecidas por cada una de ellas. En este caso el Juez habrá de fijar la fecha y las condiciones de la resolución.

## SECCIÓN 3<sup>a</sup>. DE LOS EFECTOS DEL CONTRATO FRENTE A TERCEROS

**Artículo 526-6.** *Principio de relatividad.*

Los contratos sólo producen sus efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo que del propio contrato o la ley resulte otra cosa.

**Artículo 526-7.** *Del contrato a favor de tercero.*

1. En el contrato a favor de tercero o que contenga estipulación en beneficio de tercero, éste, salvo que otra cosa se haya pactado, adquiere el derecho frente al promitente por la sola celebración del contrato.

La naturaleza y el contenido del derecho atribuido al tercero se encontrarán sometidos a las condiciones o límites establecidos en el contrato.

No será necesario que el tercero quede identificado en el momento de la celebración del contrato, pero deberán establecerse los criterios para su determinación. La designación futura puede reservarse al estipulante.

2. Desde el momento en que el beneficiario haya hecho saber su aceptación expresa o tácita a cualquiera de los contratantes, el estipulante no podrá revocar el derecho adquirido por aquél ni podrá modificarse su contenido, salvo que del contrato resulte otra cosa.

Si hubiere revocación o el tercero repudiare antes de haber aceptado, se entenderá que nunca adquirió. En ambos casos el derecho corresponderá al estipulante, salvo que otra cosa resulte del contrato o de la naturaleza de la prestación.

3. El promitente podrá oponer al tercero cualquiera de las excepciones derivadas del contrato, pero no las que deriven de otras relaciones con el estipulante.

**Artículo 526-8.** *Del contrato para persona por designar.*

1. En el contrato, una de las partes se puede reservar la facultad de designar a la persona que hubiere de convertirse en definitivo contratante.

2. La designación ha de hacerse mediante comunicación a la otra parte dentro del plazo convenido o, a falta de pacto, en un plazo razonable y, en uno y otro caso, antes del comienzo de ejecución de las prestaciones contractuales.

La designación no produce efecto si no se acompaña la aceptación de la persona designada o el poder de representación otorgado por ésta.

3. La persona designada válidamente asume los derechos y obligaciones derivados del contrato con efectos desde el momento de su celebración.

Si la designación no hubiere sido válidamente hecha dentro del plazo establecido, el contrato producirá definitivamente sus efectos entre los que lo celebraron.

# CAPÍTULO VII

## De la ineficacia de los contratos

### SECCIÓN 1ª. DE LA NULIDAD DE LOS CONTRATOS

#### **Artículo 527-1.** *Nulidad del contrato.*

1. La nulidad de pleno derecho de un contrato por ser contrario a una norma imperativa o prohibitiva, o por razón de la ilicitud del propósito práctico perseguido por las partes, así como por la falta total de consentimiento o de una forma esencial, se declarará a instancia de cualquier persona con interés legítimo. Esta acción es imprescriptible.

2. La nulidad del contrato simulado, cuando encubra otro distinto, no impedirá la validez de este último, al que será de aplicación el régimen que corresponda. Los autores de la simulación no podrán oponer la nulidad al tercero que haya adquirido a título oneroso un derecho del titular aparente y no conociera ni hubiera podido conocer la simulación.

3. El contrato nulo de pleno derecho no puede ser convalidado. No obstante, un contrato nulo puede producir los efectos propios de otro contrato distinto si cumple los requisitos de éste y, teniendo en cuenta el fin perseguido por las partes, es razonable suponer que éstas lo habrían querido de haber conocido la nulidad.

#### **Artículo 527-2.** *Nulidad parcial.*

La nulidad de alguna estipulación sólo comportará la de todo el contrato cuando por aquella quede esencialmente frustrada la finalidad del mismo según los criterios de la buena fe. No obstante, subsistirá el contrato sin aquella estipulación cuando sea ésta la consecuencia que se derive de la ley imperativa infringida.

### SECCIÓN 2ª. DE LA ANULACIÓN DE LOS CONTRATOS

#### Subsección 1ª. De los vicios del consentimiento contractual

#### **Artículo 527-3.** *Error.*

1. Podrá anular el contrato la parte que, en el momento de su celebración, padezca un error de hecho o de derecho, en la voluntad declarada o en la declaración de voluntad, si el error es esencial, relevante y excusable.

2. La inexactitud en la expresión o transmisión de la declaración de voluntad se resolverá en primer lugar conforme a lo dispuesto en el Capítulo IV de este Título y sólo en su defecto por la presente Sección.

**Artículo 527-4.** *Esencialidad del error.*

Hay error esencial cuando sea de tal magnitud que una persona razonable y en la misma situación no habría contratado o lo habría hecho en términos sustancialmente diferentes en caso de no haber incurrido en el error.

**Artículo 527-5.** *Relevancia del error.*

Hay error relevante si concurre alguna de las circunstancias siguientes:

- 1<sup>a</sup> El error hubiere sido provocado por la información suministrada por la otra parte.
- 2<sup>a</sup> La contraparte hubiere conocido o debido conocer el error y fuere contrario a la buena fe mantener en él a la parte que lo padeció.
- 3<sup>a</sup> La otra parte hubiere incidido en el mismo error.
- 4<sup>a</sup> De acuerdo con lo pactado, la contraparte debía soportar el riesgo de dicho error.

**Artículo 527-6.** *Excusabilidad del error.*

No hay error excusable cuando quien lo sufre debería haber previsto o evitado el error; o debería haber conocido o recabado la información que le hubiese impedido errar.

**Artículo 527-7.** *Dolo.*

1. Podrá anular el contrato la parte que haya sufrido un error esencial a causa de una actuación dolosa de la contraparte, con la intención de engañar. Podrá existir dolo por acción y también por omisión consciente de información que, conforme a ley, pacto o usos, debería haber comunicado.

Para que haga anulable el contrato, el dolo deberá ser grave y no haber sido empleado por las dos partes contratantes.

2. El dolo incidental sólo obliga a quien lo empleó a la indemnización de los daños y perjuicios causados; o a la reducción del precio cuando se hubiera proyectado sobre cualidades que afecten a la conformidad de la prestación.

**Artículo 527-8.** *Intimidación.*

Podrá anular el contrato la parte que haya sido intimidada para prestar su consentimiento, con una amenaza injusta que provoque un temor racional y fundado, de un mal inminente y grave, de acuerdo a las circunstancias, incluidas la edad y condición de la persona; siempre y cuando no hubiera tenido una alternativa razonable a la conclusión del contrato.

**Artículo 527-9.** *Ventajismo.*

1. Una de las partes puede anular el contrato que, en el momento de su celebración, otorga a la otra parte una ventaja excesiva si, teniendo en cuenta la naturaleza y fin de aquél, resulta que, con conocimiento de causa, se ha aprovechado injustamente de una situación de dependencia, de extraordinarias dificultades económicas o de necesidad apremiante, o de su ignorancia, de su inexperiencia o falta de previsión.

2. También podrá la parte perjudicada pretender el reequilibrio del contrato, sobre la base del precio generalmente practicado en el sector económico al que pertenezca el contrato.

**Artículo 527-10.** *Vicios causados por terceros.*

1. También puede anular el contrato la parte que ha sufrido vicio causado por un tercero cuando:

- a) De los actos del tercero responda la contraparte.
- b) El tercero intervenga de algún modo en la celebración del contrato con el acuerdo de la contraparte.
- c) La contraparte conozca o deba haber tenido conocimiento del vicio causado por aquellos.

2. La intimidación causada por un tercero hará anulable el contrato en todo caso.

**Artículo 527-11.** *Anulación parcial.*

Si la anulación afectase sólo a alguna estipulación, o sólo a alguno de los contratantes se aplicará lo previsto en el artículo 527-2.

**Artículo 527-12.** *Prescripción de la anulación.*

1. La anulación por error o dolo prescribirá a los dos años desde que se conozcan o deban conocer los hechos relevantes que motivaron el vicio.

2. La anulación por intimidación prescribirá a los dos años desde que cese.

3. La anulación o reequilibrio por ventajismo prescribirá a los dos años desde que se hubiere comenzado a ejecutar cualquiera de las prestaciones; o desde que cualquiera de las partes fuere requerido para el cumplimiento o recepción de las mismas.

**Artículo 527-13.** *Ejercicio de la anulación.*

La facultad de anulación podrá ejercitarse extrajudicialmente mediante comunicación recepticia a la otra parte, con expresión de las razones en que se funde, identificando el concreto vicio sufrido y sus efectos sobre el contrato.

**Artículo 527-14.** *Adaptación del contrato.*

El contratante al que se le hubiere comunicado la anulación del contrato por error, podrá enervarla si informa sin dilación de su voluntad de ejecutarlo en los términos pretendidos por quien lo sufrió, salvo en los casos en los que la intensidad del vicio o la naturaleza del contrato lo impidan.

De igual modo se podrá enervar la pretensión judicial de anulación por error, salvo que se le hubiera comunicado el vicio de forma previa y no hubiese ofrecido la adaptación.

**Artículo 527-15.** *Confirmación del contrato.*

Si la parte que tenía derecho a anular un contrato lo confirma expresa o tácitamente, tras haber sabido que había una causa de anulabilidad y habiendo ésta cesado, el contrato ya no podrá anularse. La confirmación no necesita el consentimiento del contratante a quien no correspondiese ejercitar la facultad de anulación.

**Subsección 2ª. De la falta de capacidad de obrar**

**Artículo 527-16.** *Defecto en la capacidad de obrar.*

1. Los contratos celebrados por personas que carezcan de la capacidad de obrar necesaria podrán ser anulados por sus representantes legales, por aquéllos a quienes les corresponda prestar su asistencia, por ellas mismas cuando adquieran dicha capacidad, o por sus herederos.

Asimismo, podrán ser anulados los contratos celebrados por quienes por cualquier causa, aunque sea transitoria, carezcan de la capacidad para entender su alcance o para querer sus consecuencias.

2. La anulación por esta causa podrá ejercitarse, o el contrato confirmarse, en los términos previstos en la subsección anterior.

3. La prescripción comenzará, sin perjuicio de la legitimación concedida a los representantes legales y a quienes corresponda prestar su asistencia, desde que se adquiera o recupere la capacidad necesaria, y en su defecto desde la muerte.

**SECCIÓN 3ª. DE LOS EFECTOS COMUNES A NULIDAD Y ANULACIÓN**

**Artículo 527-17.** *Efecto restitutorio.*

1. Declarado nulo o anulado el contrato, los contratantes deberán restituirse recíprocamente las prestaciones que hubieren recibido en virtud del mismo. Si la restitución en especie no es posible, deberá restituirse su valor.

Mientras uno de los contratantes no restituya aquello a lo que esté obligado, no puede el otro ser compelido a cumplir por su parte lo que le incumba.

2. No obstante lo dispuesto en los párrafos anteriores, cuando la anulación proceda de la incapacidad de uno de los contratantes, no estará obligado el incapaz a restituir sino en cuanto se hubiere enriquecido con la prestación recibida.

3. Cuando la nulidad del contrato provenga de un hecho constitutivo de delito o falta o que, aun sin serlo, fuere contrario a la moral, ninguna de las partes a quien se impute en el mismo grado tal hecho podrá reclamar lo dado en virtud del contrato nulo.

**Artículo 527-18.** *Restitución de frutos e intereses.*

1. La restitución de una suma de dinero comprende el principal de la prestación y los intereses percibidos por quien recibió el precio.

2. La restitución de un bien comprende los frutos que haya producido.

3. La parte que hubiera actuado de mala fe debe los frutos e intereses percibidos desde la conclusión del contrato, pero quien actúa de buena fe solo debe los percibidos desde el requerimiento o la demanda.

**Artículo 527-19.** *Gastos.*

Cuando se restituya una cosa el acreedor de la restitución habrá de abonar los gastos necesarios para la conservación. Las mejoras que no fueren separables se abonarán con el límite del aumento de valor del bien.

**Artículo 527-20.** *Alteraciones de valor.*

Aquel que debe restituir responde de los deterioros y menoscabos del bien que hayan disminuido su valor.

**Artículo 527-21.** *Indemnización por daños.*

Cuando la nulidad o anulabilidad se hayan debido a la actuación de mala fe de una parte, ésta deberá indemnizar los daños causados.

**Artículo 527-22.** *Garantías.*

Las garantías constituidas para asegurar el cumplimiento del contrato, garantizan también la obligación de restitución.

## SECCIÓN 4<sup>a</sup>. DE LA RESCISIÓN POR LESIÓN

**Artículo 527-23.** *Contratos rescindibles.*

1. Son rescindibles por lesión:

- a) Los contratos que, sin autorización judicial, pudieran celebrar los tutores o los representantes de los ausentes si las personas a quienes representan

han sufrido lesión en más de la cuarta parte del valor de las cosas que hubiesen sido objeto de aquellos.

La acción para pedir la rescisión a que se refiere este apartado caducará a los dos años desde que haya cesado la incapacidad o la ausencia.

b) Otros supuestos establecidos en la ley.

2. El demandado puede evitar la rescisión indemnizando el perjuicio producido. La acción de rescisión no podrá ejercitarse si el perjudicado dispone de otro medio para obtener la reparación del perjuicio.

#### **Artículo 527-24.** *Efectos de la rescisión.*

La rescisión obliga a la devolución de las cosas que fueron objeto del contrato con sus frutos, y del precio con sus intereses; en consecuencia sólo podrá llevarse a efecto cuando el que la haya pretendido pueda devolver aquello a que por su parte estuviese obligado.

Tampoco tendrá lugar la rescisión cuando las cosas objeto del contrato se hallen legalmente en poder de terceras personas que hubiesen adquirido a título oneroso y hubiesen procedido de buena fe. En este caso podrá reclamarse la indemnización de perjuicios al causante de la lesión.

## **CAPÍTULO VIII**

### **De los contratos con consumidores**

#### **Artículo 528-1.** *Ámbito de aplicación.*

Los contratos celebrados entre un consumidor y un empresario se regirán por lo previsto en este Capítulo, que será también aplicable a los supuestos en que el contrato se celebre mediante la aceptación de una oferta formulada por el consumidor.

#### **Artículo 528-2.** *Consumidor y empresario.*

1. Es consumidor o usuario la persona física que actúe con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión; así como las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial.

2. Se considera empresario a toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe directamente o a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

#### **Artículo 528-3.** *Carácter imperativo de las normas.*

Las normas de este Capítulo son imperativas, sin perjuicio de que puedan establecerse mediante pacto condiciones más beneficiosas para el consumidor.

**Artículo 528-4.** *Carga de la prueba.*

Corresponde al empresario probar el cumplimiento de las obligaciones o deberes a que este Capítulo se refiere.

**Artículo 528-5.** *Deberes precontractuales de información.*

1. Antes de que el consumidor quede vinculado por un contrato el empresario deberá facilitarle de forma clara y comprensible, salvo que resulte manifiesta por el contexto, la información relevante, veraz y suficiente sobre las características principales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas, lo que comprenderá al menos los contenidos enumerados en el artículo 60.2 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, siempre que los mismos sean aplicables.

2. La información precontractual debe facilitarse al consumidor de forma gratuita y, al menos, en castellano.

**Artículo 528-6.** *Consentimiento expreso.*

1. En la contratación con consumidores debe constar de forma inequívoca su voluntad de contratar y, en su caso, de modificarlo o de extinguirlo.

2. En ningún caso su falta de respuesta a la oferta de contratación podrá considerarse como aceptación.

3. Si pese al silencio, el empresario cumple el contrato, el consumidor no estará obligado a la restitución ni podrá reclamársele pago alguno. Si el consumidor decidiera devolver los bienes recibidos no responderá por los daños o deméritos sufridos, y tendrá derecho al reembolso de los gastos hechos y a la indemnización de los daños que se le hubiesen causado.

4. El empresario deberá obtener el consentimiento expreso del consumidor para todo pago adicional a la remuneración acordada para la obligación contractual principal del empresario. Estos suplementos opcionales se comunicarán de una manera clara y comprensible y su aceptación por el consumidor se realizará sobre una base de opción de inclusión. Si el empresario no ha obtenido el consentimiento expreso del consumidor, pero lo ha deducido utilizando opciones por defecto que éste debe rechazar para evitar el pago adicional, el consumidor tendrá derecho al reembolso de dicho pago.

5. En el caso de contratos para el suministro de agua, gas, electricidad, o calefacción mediante sistemas urbanos, en los que el suministro ya se estuviera prestando previamente al suministro no solicitado al nuevo suministrador, se entenderá el interés del consumidor en continuar el suministro del servicio con su suministrador anterior, volviendo a ser suministrado por éste, quien tendrá derecho a cobrar los suministros a la empresa que suministró indebidamente.

**Artículo 528-7.** *Cargos por la utilización de medios de pago.*

El empresario no podrá cobrar al consumidor por el uso de determinados medios de pago una cantidad mayor al coste soportado por el empresario por el uso de tales medios. Si el empresario cobrara una cantidad mayor el consumidor tendrá derecho al reembolso del importe íntegro satisfecho en concepto de cargos por el uso de tales medios de pago.

**Artículo 528-8.** *Extinción del contrato por voluntad unilateral.*

1. El consumidor podrá ejercer, en los contratos de tracto sucesivo y en los contratos de servicios, su derecho a poner fin al contrato en la misma forma en que lo celebró, sin ningún tipo de sanción o de cargas onerosas o desproporcionadas.

2. A tal efecto, estos contratos deberán contemplar expresamente el procedimiento a través del cual el consumidor puede ejercer su derecho a poner fin al contrato.

**Artículo 528-9.** *Obligaciones formales.*

1. El empresario entregará al consumidor recibo justificante, copia o documento acreditativo con las condiciones esenciales de la operación, incluidas, en su caso, las condiciones generales de la contratación.

2. Salvo lo previsto legalmente en relación con los contratos que, por prescripción legal, deban formalizarse en escritura pública, la formalización del contrato será gratuita para el consumidor, cuando legal o reglamentariamente deba documentarse éste por escrito o en cualquier otro soporte de naturaleza duradera.

3. El consumidor tendrá derecho a recibir la factura en papel. En su caso, la expedición de la factura electrónica estará condicionada a que el empresario haya obtenido previamente el consentimiento expreso del consumidor. La solicitud del consentimiento deberá precisar la forma en la que se procederá a recibir la factura electrónica, así como la posibilidad de que el destinatario que haya dado su consentimiento pueda revocarlo y la forma en la que podrá realizarse dicha revocación.

El derecho del consumidor a recibir la factura en papel no podrá quedar condicionado al pago de ningún importe.

**Artículo 528-10.** *Comparecencia personal del consumidor.*

En la contratación con consumidores, salvo los casos en los que el tipo de actividad u otras circunstancias lo justifiquen, no se podrá hacer obligatoria la comparecencia personal del consumidor para realizar cobros, pagos o trámites similares, debiendo garantizarse, en todo caso, la constancia del acto realizado.

# MEMORIA EXPLICATIVA

## 1. Aspectos comunes al Título I y al Título II

Nuestro grupo de trabajo se ha ocupado conjuntamente de los Títulos I y II del Libro V. En la memoria del Título I, a la que nos remitimos, se exponen determinadas cuestiones que afectan conjuntamente a ambos títulos tales como la influencia de la PMCC, las materias excluidas de nuestra propuesta, la distribución de contenidos entre el título de obligaciones y el título de contratos, etc.

## 2. Aspectos generales del título

### 2.1. La sistemática de este Título

Al igual que en el Título anterior, se ha alterado aquí la sistemática de la PMCC, en el sentido que se señala más adelante. El contenido del texto articulado, no obstante, no se aleja de la PMCC, a la que en ocasiones se sigue literalmente, pero también se han tratado algunas cuestiones de las que aquella no se ocupa.

Quizá lo más llamativo de la sistemática que se propone sea la inexistencia de un capítulo destinado a regular los “elementos esenciales” del contrato, a diferencia de nuestro Código civil, que dedica a tales requisitos esenciales el Capítulo II del Título II del Libro IV, encabezado por el artículo 1261 que los enumera.

Pero, de un lado, acaso se trata de elementos que se desprenden de la propia noción de contrato, cuya elaboración parece más una tarea de la doctrina que del texto legal. De otro, a la vista de la regulación que resulta de la PMCC así como de nuestra propuesta, la imposibilidad inicial no impide el nacimiento del vínculo y la causa, como elemento autónomo, se suprime, como explicamos más adelante. Carece ya de sentido, en este contexto, una norma que subordine la existencia del contrato a la concurrencia de estos requisitos. Sin perjuicio, naturalmente, de las consecuencias que haya de desencadenar la inexistencia del objeto, la ilicitud de éste o del propósito perseguido, o la ausencia de consentimiento.

El Título se abre con un primer capítulo dedicado a disposiciones generales y, a partir de ahí, se ha intentado construir la secuencia lógica que empieza con el proceso de formación del contrato (capítulo II), pasando a las normas sobre forma de las declaraciones

de voluntad contractuales y su interpretación (capítulos III y IV). El Capítulo V engloba los preceptos que habrán de determinar qué es lo que está “dentro” del contenido contractual mediante las normas de integración, así como las que concretan el ámbito y los límites en supuestos de indeterminación relativa de algunos aspectos. En esta sede se ubica la regulación de las condiciones generales de los contratos, que detalla los presupuestos para que efectivamente constituyan regla contractual, así como los límites a los que ha de sujetarse la configuración unilateral de dicho contenido por una de las partes, sin influencia de la otra.

El Capítulo VI parte de un contrato ya perfeccionado, cuyo contenido ha quedado delimitado, y se ocupa de los efectos del vínculo contractual entre las partes. Se regulan las hipótesis que cabría describir como las excepciones generales a la fuerza obligatoria del contrato y se enuncia como regla general la facultad de desistimiento unilateral del comitente en los contratos con prestaciones de hacer y las consecuencias de su ejercicio. El Capítulo también contempla la incidencia que eventos imprevistos y posteriores a la celebración pueden tener sobre la subsistencia del vínculo en los términos inicialmente convenidos. En esta sede parecen encajar de modo coherente, además, los contratos que atribuyen un derecho a favor de un tercero, o la estipulación que permite la entrada de un tercero en la posición de parte mediante el contrato para persona por designar.

El Capítulo VII, de algún modo reflejo negativo del anterior, contempla los tradicionales supuestos de invalidez del contrato que impiden la producción de los efectos pretendidos por las partes, con una estructura que pretende responder a una concepción ampliamente compartida de la taxonomía de la ineficacia: nulidad, anulación y efectos comunes a ambas. Además, la sección dedicada a la restitución intenta diseñar, en la medida de lo posible, un régimen general aplicable a otros supuestos por remisión. En este capítulo se dedica una sección a la rescisión del contrato en caso de lesión, desgajada ya de la rescisión por fraude, conservando el carácter restrictivo de los supuestos en los que puede tener lugar, así como sus efectos.

## 2.2. La cuestión de la causa de los contratos

La causa es una noción ardua y difícil. La interpretación de los preceptos del Código civil es discutida y discutible. La PMCC decide mantener varias referencias a la noción de causa, a pesar de que, al igual que en nuestra propuesta, se ha optado por no enumerar ni definir los requisitos esenciales del contrato. Pero tal vez mantener dichas referencias, sin intentar siquiera describir el concepto de causa, contribuya a aumentar el problema. La exposición de motivos de la PMCC afirma que “*aunque se mantiene la idea de que todo contrato debe estar fundado en una causa que sea lícita, no se dota al elemento causal del contrato del rigor que en el Derecho anterior parecía tener*”. El art. 1238 de la PMCC, no obstante, declara la nulidad de los contratos sin causa o cuya causa sea contraria a la ley o a la moral.

Nuestra doctrina ha destacado que la noción de causa cumple distintas funciones que, acaso, pueden alcanzarse a través de otros expedientes. Es indudable que constituye un anclaje al que acuden con frecuencia tanto la doctrina como la jurisprudencia como

base o fundamento de su argumentación. Pero quizá esa misma versatilidad contribuye a oscurecer el concepto y a dificultar la articulación de su régimen jurídico.

Gorka Galicia, en distintos estudios sobre este tema, entre los que se destacan aquí su monografía sobre *Causa y garantía fiduciaria* (2012) y su artículo de 2010 publicado en la *Revista de Derecho Privado*, explica que dos son las funciones asignadas a la causa en sentido objetivo: determinar la fuerza y la eficacia asignable a cada convención, y determinar la validez o invalidez del contrato. En el primer caso, la “causa” se usa de cara a la calificación del contrato y equivale al conjunto de propósitos prácticos realmente perseguido por las partes; en el segundo, la causa se identifica con diferentes nociones: a veces significa legalidad del contrato entendido en su conjunto (causa ilícita); otras veces evoca la realidad del consentimiento (ausencia de causa o causa falsa). Pero todas estas funciones se pueden desempeñar sin acudir a la noción de causa.

Gorka Galicia, tuvo la amabilidad de suministrarnos, además, un texto en el que concretaba las alternativas de tratamiento a la causa en la regulación de la PMCC, mostrando el camino para que los servicios que ha prestado la noción de causa puedan seguir obteniéndose, pero sin necesidad de articularla como elemento o requisito esencial del contrato (o de la obligación). Aprovechamos esta memoria explicativa para manifestarle nuestro agradecimiento.

De otro lado, también se ha tenido en cuenta que en los modelos de referencia del *soft law*, como los PECL y el DCFR no se contempla la causa. Tampoco se incluye en el último proyecto de reforma del Código francés de 2015.

### **2.3. Contratos en general y contratos de consumo**

El último capítulo de este Título II se dedica a los contratos de consumo. Se observará, sin embargo, que a lo largo de la regulación de todo el Título se han ido insertando referencias a los consumidores. De hecho, estas referencias también se encuentran en el Título primero.

Pudiera pensarse que, existiendo un Capítulo dedicado específicamente a los contratos de consumo, toda regla relativa a los consumidores debiera encontrarse en el mismo. Tal proceder, sin embargo, acaso daría una imagen falsa de la realidad, pues llevaría a pensar que la contratación entre consumidores y empresarios no es sino una excepción al régimen general. Por el contrario: la idea que hemos intentado incorporar a nuestra propuesta es la de que las reglas generales incluyen, cuando es preciso, este ámbito de la contratación. No se trata, por ejemplo, de que la regla sea la de que en caso de pluralidad de sujetos se presume la solidaridad pero hay una excepción para el caso de contratos de consumo. Sino, más bien, de que la regla general incluye la presunción de solidaridad y la de mancomunidad, según los casos.

Desde este punto de vista, el Capítulo VIII se limita a recoger determinadas definiciones, prohibiciones y deberes del profesional, procedentes en su mayor parte del TR de la LGDCU, con las reformas introducidas por la Ley 3/2014, de 27 de marzo que transpone la Directiva 2011/83/UE, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los

consumidores. Se persigue, de este modo, que el Código civil establezca el marco general de normas tuitivas del consumidor, pero en absoluto se agota la materia.

### 3. Análisis de los distintos Capítulos del Título

#### 3.1. Disposiciones generales (Cap. I)

Aunque en relación con la PMCC que, una vez más, ha sido nuestra guía en este apartado, apenas hay novedades destacables, en relación con la regulación actual del Código civil los aspectos novedosos son bastante importantes y empiezan ya en la propia noción de contrato, que deja de ser considerado únicamente un negocio dirigido a hacer nacer obligaciones —acorde con la concepción del Código civil y el empeño de la Ley de Bases de 1888 de que el contrato nunca tuviera efectos transmisivos—, para pasar a ser considerado el negocio por el que se crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas patrimoniales y se establecen reglas para las mismas.

Con respecto a la PMCC la diferencia fundamental con nuestra propuesta es de índole sistemática. La mayor parte de los preceptos que en la PMCC se ubicaban como “disposiciones generales” pasan ahora a otros capítulos tales como forma o contenido del contrato. Sólo los tres primeros preceptos que la PMCC dedica a las disposiciones generales se mantienen como tales. En ellos las modificaciones de contenido están relacionadas, sobre todo, con la decisión —ya explicada en la sección 2.2 de este documento— de abandonar la exigencia del requisito de la causa en los contratos, y así:

- A propósito de la libertad contractual, se incluye una presunción de “licitud del fin perseguido por los contratantes” que cumple la función que en nuestro sistema cumple la presunción de licitud de causa.
- En nuestro artículo 521-3 (equivalente a los números 2º y 3º del artículo 1238 PMCC), se sustituye la referencia a la causa que establecía el artículo 1238.4 por una alusión “al conjunto de propósitos prácticos que los contratantes acordaron”.

Aparte de lo anterior, hay una modificación adicional en la enunciación del principio de libertad contractual. En teoría este principio tiene dos vertientes: libertad para decidir si contratar o no, o con quien hacerlo, y libertad para fijar el contenido del contrato. Sin embargo nuestro artículo 1255 sólo recogió la segunda vertiente. En nuestro artículo 521-2 hemos intentado recoger las dos vertientes de dicha idea.

#### 3.2. Formación del contrato (Cap. II)\*

Las normas sobre formación del contrato que a continuación se proponen se han obtenido por síntesis de los textos del Derecho contractual uniforme, que proporcionan la ratio de los preceptos de la PMCC más preocupados por adaptarse a las necesidades del actual modelo de tráfico o intercambio.

---

\*Por Juana Marco Molina, salvo el epígrafe relativo a la sección 2ª

Tres rasgos característicos informan esos preceptos armonizados:

- 1º El valor autónomamente significativo atribuido a los actos o a la conducta de las partes a la hora de establecer su intención de contratar.
- 2º Una cierta restricción de la autonomía de la voluntad (tanto la constitutiva del acuerdo como, indirectamente también, la reguladora de su contenido). Ello tiene que ver con el cambio de la perspectiva legal sobre el contrato: al dejar de ser éste visto como hecho aislado y pasar a contemplarse como eslabón o hito intermedio de una serie o cadena de actos de intercambio, puede llegar a estimularse externamente su conclusión (de ser necesario, incluso prescindiendo de la verdadera intención de contratar alguna de las partes).
- 3º Una pérdida de protagonismo del tradicional esquema dual de conclusión del contrato en virtud de un nítido encuentro entre la oferta y la aceptación. Pese a que, por su valor arquetípico y explicativo, tal esquema se mantiene, es preciso reconocer que la práctica arroja un sinfín de situaciones reales que difícilmente encajan en él.

Conviene puntualizar que esas pautas —alejadas de las normas de los códigos continentales del s. XIX— no tienen por qué ser vistas como foráneas, ya que, en alguna medida, están siendo ya adoptadas por los tribunales españoles<sup>1</sup>.

Como última observación preliminar, ha de reseñarse también que, por fidelidad a esos mismos textos internacionales de la contratación uniforme, el término “perfección” —a menudo contestado por las instancias lingüísticas (aunque sea sin demasiada razón)— ha sido sustituido por el de “conclusión”.

### 3.2.1. Sección 1ª. De los tratos preliminares

La regulación propuesta se basa en una doble premisa: aunque las partes que negocian son libres de alcanzar o no el contrato proyectado, su comportamiento durante el período negociador debe estar presidido —pese a la inexistencia de vinculación jurídica en esa fase— por el deber general de buena fe, cuya principal repercusión es, también a estos efectos, una exigencia de comportamiento leal, honesto y veraz.

Partiendo de tal premisa, se ha optado por:

- 1º Prescindir de declarar expresamente esa libertad de negociar, por ser ésta una particular manifestación de la autonomía de la voluntad y poder inferirse, por tanto, de la libertad contractual, que enuncia precedentemente el art. 521-2, apdo. 1 de la Propuesta APDC.
- 2º Declarar genéricamente el carácter antijurídico de la ruptura de los tratos que sea contraria al principio de buena fe. Con el fin de abarcar el mayor número posible de supuestos, se prescinde de calificar dicha ruptura mediante la fórmula usualmente utilizada (“ruptura abrupta e injustificada”). Dentro de ese supuesto abstracto o

---

<sup>1</sup>Solo a título de ejemplo, sentencias como la STS 24.7.1998 ya han hecho suya la regla sobre el “acuerdo mínimo suficiente” (art. 522-4, apdo. 3] Propuesta APDC) y la STS 12.7.2011, además de la encomienda SAP Girona de 12.7.2004, atribuyen a la conducta de las partes un valor preeminente al de sus declaraciones de voluntad (art. 522-4, apdo. 2 Propuesta APDC).

genérico, se singulariza, una conducta dolosa de particular gravedad (entrar en la negociación o continuarla sin intención de concluir contrato alguno), a la que se le imputan consecuencias también agravadas a los efectos del deber de indemnizar, del que enseguida se hablará.

3º Sin propósito exhaustivo, declarar una serie de específicos deberes deducidos de esa exigencia general de buena fe. Particularmente, se ha considerado que convenía destacar los siguientes:

a) Un deber de recíproca información, si bien se reconoce implícitamente (por remisión a las normas pertinentes) que, en el contrato de consumo, su contenido se intensifica para el profesional contratante.

El deber puede ser recíproco incluso cuando el bien objeto del contrato lo proporciona una sola de las partes. Piénsese, p. ej., en la carga de información que las normas sobre conformidad con el contrato (art. 116.1., apdo. c] LGDCU) imponen al comprador, quien ha de comunicar al vendedor al celebrarse el contrato el uso especial esperado, como requisito para poder reclamar en caso de no ser apto para ese uso el bien adquirido.

b) Un deber de conservación para quien, durante el proceso negociador, recibe — porque se ha avenido a recibirlos— bienes para su valoración o examen. La exigencia de “aceptación” incorporada al precepto (art. 522-1, apdo. 1 b]) pretende evitar el envío de bienes no solicitados. El parámetro de conservación es la diligencia de una “persona razonable”, expresión que se ha convertido en el moderno trasunto de la diligencia propia de un “buen padre de familia”.

c) El deber de no divulgar ni aprovechar la información transmitida como confidencial (para obligar a la otra parte, aquél a quien interese el sigilo tendrá la carga de manifestar tal reserva).

4º Imputar determinados efectos, sea a la contravención (culposa o negligente) de la exigencia general de buena fe o a la de los deberes específicos inferidos de ella. Básicamente, se establece un deber de indemnizar o reparar y, adicionalmente, de corregir o compensar una posible situación de enriquecimiento injusto:

a) El deber de indemnizar se ciñe al llamado “interés negativo”, con exclusión del “interés contractual positivo” (esto es, no cabe proporcionar al perjudicado un beneficio equivalente al que le reportarían el contrato y las prestaciones proyectadas). Con propósito sancionador, el alcance del deber de reparar o indemnizar se incrementa en caso de dolo (dolo consistente en entablar o proseguir las negociaciones sin querer, en realidad, contratar), extendiéndose en ese caso también a la pérdida de otras oportunidades de contratar.

b) Cuando el deber infringido es el de confidencialidad, se suscita —además de la eventual pérdida para el perjudicado— la posibilidad de que el infractor utilice en provecho propio la información divulgada. En tal caso, la parte agraviada podrá exigir, además de la indemnización (o incluso si no cabe reclamarla), una compensación equivalente al beneficio obtenido por la revelación de la información reservada.

### 3.2.2. Sección 2ª. De los precontratos

Aunque el llamado “precontrato” es ya un contrato perfecto, como el precontrato se realiza siempre con otro u otros contratos posteriores a la vista, desde el punto de vista del *iter* formativo de los contratos, posiblemente sea este capítulo un buen candidato para que se incluya en él cierta regulación de los mismos.

Nuestro Código civil no reguló expresamente los precontratos —salvo el artículo 1450, ubicado en sede de compraventa—, y la PMCC no los incluye en su regulación. Tampoco están incluidos en los modelos del *soft law*. Sin embargo en una propuesta que incluya junto con un nuevo título de contratos, una nueva regulación de la compraventa, parece resultar razonable que la materia actualmente tratada en el artículo 1450 pase ahora al Título II. Y junto a ella hemos aprovechado para incluir una referencia a los llamados “*contratos marco*” que, aunque de naturaleza jurídica muy diferente a la promesa de contrato, también constituyen una realidad hoy día carente de regulación.

En cuanto a la promesa de contrato, o contrato de opción, se ha descartado la redacción del actual artículo 1450 CC que —como la doctrina ha puesto de manifiesto— resulta poco clara y se ha procurado resolver dos problemas asociados con esta figura: el del plazo de ejercicio y el de su posible eficacia erga omnes.

1. En cuanto al plazo para el ejercicio de la opción, se atiende al caso de que las partes no lo hayan señalado. De las tres opciones posibles en tal caso (nulidad por falta de elemento esencial, fijación judicial ex artículo 1128 CC o establecimiento de un plazo por defecto) se ha optado por la tercera que si bien puede parecer algo rígida, tiene la ventaja de que evita problemas de litigiosidad. El plazo de cuatro años que por defecto se establece, coincide además con el plazo de duración máxima establecido por el Reglamento hipotecario.
2. El problema de la eficacia frente a terceros de la opción era más arduo por cuanto afecta a concepciones en cierto modo “apriorísticas” ¿es la opción un derecho de naturaleza real y tiene por tanto eficacia *erga omnes*, o es, por el contrario, un mero derecho de crédito ejercitable exclusivamente frente a quien lo concedió?.

En tal tesitura se ha optado por la protección de la seguridad jurídica: una opción no inscrita en el Registro de la propiedad, no será oponible a terceros de buena fe que hayan contratado con el promitente antes del ejercicio de la misma.

### 3.2.3. Sección 3ª. De la formación del contrato por el concurso de la oferta y de la aceptación

La Sección 3ª. se ocupa tanto de los elementos constitutivos del contrato como de su proceso formativo. Preliminarmente, el art. 522-4, apdo. 1<sup>2</sup> declara la esencia consensual del contrato, aunque recordando simultáneamente la excepción que representan tanto los contratos formales como los que son reales quoad constitutionem (sobre todo a estos últimos alude el inciso final del precepto: “salvo...otro requisito adicional”).

---

<sup>2</sup>En consonancia con el art. 523-1.1 Propuesta APDC.

1º De los elementos constitutivos del contrato se ocupan los dos restantes apartados del artículo. Se trata de:

- a) La intención de “vincularse” (art. 522-4, apdo. 2) —mejor que “obligarse”, puesto que hay que abarcar también al contrato unilateral— o quedar sujeto por el contrato una vez concluido (sin poder desistir unilateralmente a partir de ese momento). Para establecer esa intención contractual, se propone incorporar a nuestro Derecho una nueva regla interpretativa (la de la interpretación “objetiva” o “razonable”: art. 8.2. CViena). Con ella, se pretende evitar que la verdadera intención de alguna de las partes pueda hacerse prevalecer sobre el significado objetivo de aquello que hizo o dijo<sup>3</sup>, cuando tal intención no pueda ser reconocible para la otra parte. El propósito esencial de la regla es la protección de la parte que, habiendo confiado fundadamente en una aparente intención de contratar, empieza a actuar en consecuencia.
- b) La “suficiencia” del acuerdo alcanzado (art. 522-4, apdo. 3). Ese requisito, además de prescindir de la tradicional categoría de los “elementos esenciales” del contrato, sustituye a la actual exigencia de un acuerdo completo. Tanto la PMCC (art. 1242) como los textos que la inspiran se conforman con un “acuerdo mínimo suficiente”, cualidades que pueden concurrir incluso en un acuerdo incompleto o que deja términos aún por negociar. Ello tiene las siguientes consecuencias:

- 1ª Será la parte que se oponga a la conclusión del contrato sin que haya llegado a acordarse un determinado término o elemento del contenido contractual quien tenga la carga de manifestar su reserva durante el proceso negociador.
- 2ª Los términos no acordados o aún por negociar al concluirse el contrato (incluyendo el precio) se integrarán recurriendo a índices legales de integración.
- 3ª Prescindiendo de apriorismos, será necesario indagar, para cada particular acuerdo, si los términos ya negociados o acordados permiten a alguna de las partes reclamar su cumplimiento y al juez decretar su ejecución forzosa.

2º En cuanto al proceso de formación del contrato, pese a reconocerse (en la sucesiva Sección 4ª.) que el concurso entre la oferta y la aceptación constituye solo uno de los posibles modos de concluirlo, la Propuesta APDC sigue destacando ese esquema dual por su utilidad para decidir cuestiones clave del “iter” formativo, como son el posible efecto vinculante de la propuesta de contrato para quien la formula y el grado de coincidencia con ella que cabe exigir a la respuesta o manifestación de asentimiento del destinatario de la oferta.

Sobre la oferta y la aceptación, se proponen las siguientes soluciones:

- 1ª Un decidido pronunciamiento por la sustantividad de la oferta y de la aceptación, salvo que se opongan a ello la propia voluntad de las partes o la especial naturaleza del contrato, particularmente cuando es éste un contrato (tipo contractual) de los que se celebran *intuitu personae*.

---

<sup>3</sup>Significado “objetivo” que se establecerá conforme al sentido que, en igual situación, habría atribuído al acto o declaración realizados una persona razonable de la misma condición que su concreto destinatario.

2<sup>a</sup> La imposición de un deber de mantenimiento de la oferta a partir de un determinado momento (el de la remisión o despacho de la aceptación), que es anterior al de la conclusión del contrato. Con esa regla, se persigue —pensando sobre todo en transacciones concatenadas— proporcionar al eventual aceptante una base firme para adoptar su decisión de contratar. Se han contemplado, además, una serie de casos puntuales de oferta irrevocable o que no puede ser revocada ni siquiera dentro del período de libre revocación (el momento anterior al envío o despacho de la aceptación). Uno de ellos refleja la aludida posición “conductista” (*supra* apartado 2.2.2.) característica de estas reglas: el art. 522-7, apdo. 3, considera que, pese a no haber formulado su oferta como irrevocable, el oferente no podrá revocarla eficazmente cuando, con sus declaraciones o con su conducta, haya suscitado en el destinatario la confianza en la firmeza de la oferta y dicho sujeto haya obrado en consecuencia (p. ej., realizando actos preparatorios del futuro contrato o de otros sucesivos que hayan de basarse en él).

3<sup>a</sup> Se incorporan también nuevas reglas en materia de aceptación:

- a) Se rechaza expresamente y con carácter general asignar valor de aceptación al silencio y a la abstención de alguna de las partes.
- b) Se admite la aptitud de la aceptación tardía (aquella que llega al oferente fuera del plazo previsto para aceptar) para llegar a formar el contrato, siempre y cuando pueda establecerse que el retraso no es imputable al autor de tal declaración y no sea ésta, además, rechazada por el oferente cuando la reciba.
- c) Esa misma aptitud para concluir el contrato se reconoce también a la aceptación modificativa o no enteramente coincidente con el contenido de la oferta, siempre y cuando las modificaciones que introduce no sean sustanciales (art. 522-11.1). Para evitar que quede reforzada la llamada “regla del espejo”, que se recoge solo como regla inicial o de partida, se evita deliberadamente establecer cuáles son las concretas modificaciones que, por su carácter sustancial, impedirán la conclusión del contrato. Cuando el contrato quede concluído en virtud de una aceptación modificativa, el contenido contractual consistirá en la suma de los términos de la oferta y los de la aceptación que sean compatibles con ella. Sucesivamente, se recogen, además, dos particulares casos de aceptación modificativa:
  - El escrito de confirmación comercial, restringido a la contratación entre profesionales y que tiene su origen en una práctica consuetudinaria asociada a las facturas. En caso de ser adoptado el precepto propuesto (art. 522-11, apdo. 3), debiera ser armonizado o concordado con el vigente art. 1224 CC, contrario al valor novatorio o modificativo del documento sucesivo a un preexistente acto o contrato.
  - La aceptación modificativa en caso de incompatibilidad entre condiciones generales de la contratación: este segundo caso está también restringido a las relaciones entre profesionales o empresarios. Consiste en la incompatibilidad entre los pliegos o clausulados de condiciones generales de dos profesionales. La especialidad de este caso radica en que —a diferencia de lo previsto en la regla general sobre la aceptación modificativa (art. 522-11.1)— el contrato se

tiene por concluido incluso si la incompatibilidad entre las respectivas condiciones generales es sustancial. Al tenerse por concluido el contrato en todo caso, quedarán expulsadas de su contenido las condiciones generales de cada parte que sean incompatibles entre sí y ese sector del contenido contractual será suplido por el que resulte de los índices legales de integración.

Dicha solución, que es empírica, pues se adopta partiendo de la observación de la práctica, se justifica por las siguientes razones:

- 1<sup>a</sup> Porque, como a menudo se comprueba, no es en esos pliegos o clausulados donde se asienta el núcleo esencial de la voluntad contractual.
- 2<sup>a</sup> Porque los profesionales ya incursos en una relación comercial estable o duradera (ése es, en definitiva, el modelo de contratación observado y subyacente en la regla), al negociar un puntual acuerdo, no supeditan su conclusión a una escrupulosa discusión de su contenido.
- 3<sup>a</sup> Y, por fin, porque, pese a la discrepancia entre ambas declaraciones de voluntad (sustancial, si hay frontal incompatibilidad entre los formularios de ambos profesionales), se mantiene la voluntad de cerrar el acuerdo, no solo porque estadística o mayoritariamente suele ser así, sino, además, porque, en muchos casos, esa voluntad se ha visto confirmada por actos de cumplimiento, por mucho que *a posteriori* alguna de las partes quiera contestar la existencia del contrato, al verse perjudicada por las condiciones generales de su contraparte.

La parte que se oponga a la conclusión del contrato sin una exacta y completa incorporación a él de las propias condiciones generales solo podrá impedirla mediante una declaración expresa y, además, “específica” (esto es, confeccionada y comunicada ad hoc y no meramente mediante condiciones generales). Con esta exigencia, se pretende, en definitiva, erradicar precisamente la propia situación en que consiste el “conflicto de formularios”: el obstáculo que, para la formación del contrato, representa la lacónica insistencia de cada parte (mediante una cláusula estándar incluida en el respectivo pliego de condiciones generales) en la sumisión de la relación contractual a las propias condiciones generales.

Finalmente, los dos últimos artículos de la Sección 3<sup>a</sup>. persiguen determinar el momento y el lugar en que cabe entender que ha quedado concluido el contrato:

- Por lo que hace a la determinación del momento, el art. 522-13.1 Propuesta APDC mantiene como regla general la vigente (arts. 1262.2 CC y 54.1 CdCom), que hace coincidir la conclusión del negocio con el momento de “perfección” o existencia jurídica de la segunda de las declaraciones que lo forman (la aceptación), pero evitando que ese momento quede al arbitrio del oferente<sup>4</sup>. En un segundo apartado, se adapta esa regla al caso especial de la aceptación por actos, pero admitiéndose también que, tratándose de esa especie de aceptación, la regla inicial pueda verse exceptuada, dado que la práctica (ya sea de alcance general, como el uso, o la particular de los propios contratantes) o la propia voluntad de las partes pueden

---

<sup>4</sup>Cabría dotar al precepto de un superior nivel de concreción y establecer taxativamente que el contrato se considerará concluido desde que la declaración de aceptación se entregue en el lugar que constituya la residencia habitual o sede profesional del oferente.

dispensar de la necesidad de comunicar la aceptación, en cuyo caso el contrato quedará concluido por la mera realización del acto que revista valor de aceptación.

- En cuanto al lugar, se mantiene también la regla vigente (id arts. CC y CdCom). Pero se incorpora una regla especial para el contrato de consumo, cuando éste ha sido concluido a distancia: se determina imperativamente que esa clase de contratos se entenderán celebrados en el lugar de la residencia habitual del consumidor. La disposición pretende, en definitiva, evitar que la aplicación de las reglas (legales o negociales) sobre competencia judicial y sobre la ley aplicable al contrato puedan agravar la situación de inferioridad del consumidor.

Por tratarse de una regla dirigida a corregir el eventual desequilibrio entre las partes, cabría plantearse su extensión a algunas otras categorías de contratos donde puedan suscitarse desigualdades, aunque no sean de consumo (p. ej., los contratos que incluyen condiciones generales de la contratación; cfr. art. 3.2. LCGC).

### 3.2.4. Sección 4ª. Otros procedimientos de formación del contrato

Esta Sección agrupa en un único artículo las reglas aplicables a tres supuestos heterogéneos, pero asociados por una nota común: o bien su proceso formativo escapa al esquema dual de encuentro entre la oferta y la aceptación (art. 522-4, apdo. 1.) o bien, incluso de estar presente o poder ser detectado, ese esquema (y sus reglas) queda oscurecido por la necesidad de atender a la especificidad del medio de contratación empleado:

- 1º El primero de los supuestos es el de alcance más amplio. Su propósito sustancial es reconocer que, como ya se ha señalado (*supra*, apdo. 2.2.2), la práctica, caracterizada por un sinnúmero de posibilidades de negociación, no siempre permite reconducir la relación entre las partes durante el proceso de formación del contrato a una secuencia ordenada de oferta y aceptación. Particularmente, así ocurre en los contratos concluidos mediante actos y sin declaraciones verbales de voluntad. En cuanto a las reglas aplicables a tales supuestos, el art. 522-15, apdo. 1, de la Propuesta ADPC se ciñe por ahora a declarar que se les aplicarán “en lo pertinente” (esto es, en la medida de lo posible) las reglas propias de los contratos concluidos por el concurso de la oferta y de la aceptación.

Aun así, debiera ponderarse (y, por ello, debatirse) la posibilidad de seleccionar y enunciar concretamente cuáles de esas reglas precedentes deben aplicarse en todo caso a estos contratos<sup>5</sup>.

- 2º La regulación de los contratos concluidos por subasta, tomada del art. 1260.2 PMCC, prescinde del conocido dilema sobre si la convocatoria de la subasta es oferta o si lo son las diversas posturas y se centra en dos cuestiones de mayor trascendencia práctica: la obligatoriedad de las reglas de la convocatoria (relativas tanto al procedimiento de la subasta como al futuro contrato) para el convocante y el momento en que cabe

---

<sup>5</sup>A mi parecer, éstas pudieran ser, como mínimo, las de los arts. 522-4, apdos. 2 y 3, 522-13, apdo. 2, y 522-14, apdo. 2.

entender concluido el contrato, que no es el de la emisión de la mejor postura, sino el de su aprobación por el convocante.

- 3º El tercer supuesto es principalmente el de la contratación electrónica, siempre y cuando se efectúe “sin una comunicación individual”. Dicha acotación pretende sustraer de la aplicación del precepto a los contratos concluidos mediante el correo electrónico (o un procedimiento análogo), los cuales pueden quedar sometidos a las reglas de la precedente Sección 3ª. Fuera de ese caso, el problema que sustancialmente plantea la contratación electrónica es el del absoluto control del medio técnico empleado por una sola de las partes, que es un profesional o empresario (siendo, en cambio, secundario si el mismo ha formulado una oferta o una mera invitación a hacer ofertas). Ello coloca a la otra parte (usualmente, un consumidor) en una situación de clara desventaja, que la presente regla pretende reequilibrar imponiendo al profesional determinados deberes: además de un prolijo deber de información y de confirmación de la contratación efectuada, primordialmente el deber de proporcionar a la otra parte medios técnicos asequibles y eficaces para corregir los errores en que haya podido incurrir al introducir los datos que hayan de incluirse en su declaración de voluntad (ya sea ésta oferta o aceptación).

### 3.3. Forma del contrato (Cap. III)

Salvo la norma del artículo 523-4, de la que más adelante se hablará, no hay en este apartado grandes diferencias “de regulación” respecto al régimen actual de la forma de los contratos, ni tampoco respecto al régimen que al respecto propone la PMCC, si bien nos hemos desviado de la letra de ésta para intentar conseguir una mayor claridad.

El principio sigue siendo el de libertad de forma, que ahora se manifiesta en dos preceptos: uno primero (523-1) que lo establece, y los siguientes (523-2 y 523-3) que aclaran —o intentan aclarar— una idea que la experiencia de muchos años de docencia nos lleva a considerar que muchas personas no terminan de comprender: No todas las exigencias formales que las leyes puedan establecer son excepciones al principio de libertad de forma. Para dejar esto claro estos preceptos distinguen entre “forma esencial”, que afecta a la validez, y “formalización” u obligación de dar cierta forma.

Aparte de lo anterior, se incluye un precepto sobre pactos relativos a la forma, y otro sobre documentos electrónicos, extraído de la actual LSSI.

Quizás el aspecto más original de la regulación se encuentre en el artículo 523-4 que se refiere genéricamente a las exigencias formales en la contratación con consumidores. Como sabemos las normas protectoras de los consumidores en los últimos tiempos viene estableciendo ciertas exigencias formales; y no siempre estas normas son coherentes a la hora de fijar el alcance de tales exigencias. El grupo de trabajo estuvo reflexionando sobre alguna fórmula que permitiera indicar con carácter general la función de la forma en estos casos y, sobre todo, las consecuencias de su infracción. Sin embargo los supuestos son de naturaleza tan dispar que es muy difícil aquí poder generalizar. De ahí que la norma que finalmente se elaboró se conciba como más modesta; pero no menos importante. De lo que se trata es de dejar claro que esas exigencias formales son, en realidad, deberes de documentación a cargo del empresario establecidos en beneficio de los consumidores,

por lo que, sea cual sea la fórmula que para establecer tal exigencia use la norma, en principio la ausencia de forma nunca podrá ser esgrimida por el empresario contra el consumidor.

### 3.4. Interpretación del contrato (Cap. IV)

La regulación de la interpretación del contrato, sigue, básicamente, el mismo modelo de la PMCC, el cual a su vez, recoge el núcleo fundamental que viene en el CC, aunque se introducen algunas novedades (con pequeños matices) que se han tomado de los PECL. La sistemática empleada, no obstante, varía respecto de la PMCC al adelantar interpretación del contrato al contenido del mismo.

La interpretación debe tender a buscar la voluntad común de las partes, prevaleciendo ésta sobre el sentido literal de las palabras y ayudándose de los criterios tradicionales: interpretación sistemática, actos anteriores, coetáneos, y posteriores de las partes, usos, interpretación dada por las partes a cláusulas análogas, prácticas habituales, buena fe, interpretación útil (siempre que la interpretación de lugar a una cláusula lícita), y regla *contra proferentem*, etc.

En la alternativa de dejar fuera determinadas pautas interpretativas que están en el CC o mantenerlas, se ha decidido conservarlas. Así, por ejemplo, para el caso de duda, en los contratos gratuitos la interpretación debe optar por el sentido de menor transmisión u obligación menos gravosa, en los onerosos, por la reciprocidad. De igual modo, se recoge el supuesto de ambigüedad o generalidad de los términos que debe interpretarse conforme a la verdadera intención de las partes, pero no comprendiendo cosas sobre las que las partes no se hubiesen propuesto contratar.

Entre las reglas de interpretación que pueden considerarse “originales” se incluye el sentido que a una cláusula daría una persona “de similar condición” en las mismas circunstancias (lo que para nuestro CC se correspondería con “el buen padre de familia” y que de hecho recoge el CC Italiano). Este concepto es generalizado en todos los modelos, aunque más exactamente referido a “persona razonable”.

De igual forma, se introduce como novedad en todos los modelos (PMCC, propuestas francesas, siguiendo a los PECL y DCFR), la diversidad lingüística y el sentido que deba dársele a las cláusulas contractuales cuando el contrato se hubiese documentado en diversas lenguas, (partiendo de la idea de que, en la mayoría de los casos, las partes no tiene una lengua común), y no existiendo acuerdo entre ellas sobre el significado de la cláusula, deberá atribuirse el que se derive de la lengua en que esté redactado el documento o texto contractual original. No obstante, se matiza en el sentido de que el primer criterio a tener en cuenta, será el de que, a pesar de estar en el supuesto de hecho previsto por la norma, si las partes tienen lengua común, habrá entonces que estar al sentido que tendría en dicha lengua común.

Siguiendo los modelos, se incluye el la prevalencia del sentido dado a una de las cláusulas por una de las partes, cuando la otra, conoce o puede conocer (no puede ignorar) el significado que se ha dado a la misma por la otra parte, en el momento en que el contrato se perfecciona. La prevalencia se justifica en el hecho de que si en el

momento de concluir el contrato, la parte que no podía ignorar aquel sentido dado, no deshace dicha interpretación, es porque la acepta.

Se ha optado por incluir en la regulación, las reglas de interpretación *pro consumatore* y la de prevalencia de la interpretación más favorable al adherente, en los contratos que incluyan cláusulas predispuestas y cuando la contradicción aparezca entre aquellas o con las condiciones particulares.

Ninguno de los modelos, tampoco la PMCC, regula el supuesto del artículo 1289 CC *in fine*. Ciertamente, la hipótesis, conforme a los parámetros que se recogen, es difícil que pueda presentarse en la práctica, pero en todo caso no está de más prever un precepto que pueda dar salida a dicha cuestión cuando la incertidumbre recae sobre lo que constituye objeto principal del contrato y ni tan siquiera con los criterios del Código es resoluble.

### **3.5. Contenido del contrato (Cap. V)**

#### **3.5.1. Sección 1ª. El contenido en general**

Este Capítulo supone una novedad con respecto a la regulación actual. La materia que se regula en esta Sección 1ª se recoge en el CC en diferentes apartados (Capítulo I, Disposiciones generales de los contratos, artículo 1258 CC; en el mismo Capítulo, Sección 2ª, Del objeto de los contratos, los artículos 1271 a 1273 CC). El orden seguido, ya antes se mencionó, es diferente al que propone la PMCC, debido fundamentalmente a que en el Capítulo V, Del contenido del contrato, abarca dos secciones, la primera destinada a regular el contenido del contrato con carácter general, la segunda dedicada a las condiciones generales de los contratos.

La Sección 1ª, Del contenido del contrato, comienza como no podía ser de otra manera, con la regla general que recoge el artículo 1258 CC y que se mantiene en los modelos de referencia.

Se trae a este Capítulo y Sección, la simulación, como hacen los PECL y DCFR. La PMCC lo regula en el artículo 1296.2º, Capítulo IX, De la nulidad y anulación de los contratos y también hace referencia a este supuesto en el artículo 1238.2º segundo inciso, dentro de Disposiciones Generales de los contratos, aunque haciendo alusión a la causa falsa. Si lo que se pretende destacar con esta regla, no es tanto la nulidad del contrato simulado, como el régimen y por tanto, contenido del contrato verdaderamente celebrado, parece que es esta Sección el lugar más apropiado. No obstante, la simulación puede tratarse en distintos Capítulos y el hecho de que para algunos modelos se traiga a esta sede, se debe a que se considera que las obligaciones que se generen, serán las propias del contrato real y no las del aparente y porque aquellas son las que se corresponden con el verdadero objeto del contrato.

Se incluye un precepto destinado a recoger, lo que ya viene constituyendo norma en el TRLGDCU, la integración del contrato con las declaraciones realizadas por el profesional o un tercero, siempre que respecto de las llevadas a cabo por este último, el profesional haya conocido o podido conocer y cualquiera que sea el medio utilizado, destinadas a promocionar o publicitar el producto o servicio. Podría extenderse a cualquier ofertante,

sea o no profesional, pero en este último supuesto habría probablemente que matizar bastantes más, motivo por el que se limita al profesional.

En cuanto a la regla relativa a la determinación del precio u otras circunstancias del contrato, se sigue la sistemática empleada por la PMCC que, a su vez, sigue la propuesta en los PECL y DCFR, si bien en dichos modelos se reduce al supuesto del precio y ahora se amplía a otras posibles circunstancias del contrato. Difiere la regulación, de la que recoge el CC, pues aunque se permite una indeterminación relativa, sin embargo establece ciertos límites a la hora de quién y cómo integra el elemento determinable. Se parte de la regla que se recoge en formación del contrato (artículo 522.4.3º), de que, salvo que sea otra la voluntad de las partes, la falta de determinación de alguno de los términos del contrato, no impedirá su perfección, pues subyace la idea, que siempre pueden existir parámetros de referencia a los que acudir y que sirvan para integrarlo. En relación con este último punto, a diferencia de la regulación del CC, la PMCC, siguiendo a los PECL y DCFR, permite la indeterminación inicial siempre que las partes del contrato tengan verdadera voluntad de quedar vinculados por él a pesar de la indeterminación.

Algunos de los criterios empleados, ya están en los artículos 1447 y 1448 CC en sede de compraventa, pero ahora se prevén, además, las consecuencias de una determinación que no se ajuste a las pautas que implícita o explícitamente se hubiesen señalado, pudiendo el Juez proceder bien a la designación de un tercero encargado de integrarlo (y siempre que la designación del tercero no hubiese sido esencial para las partes), bien a integrarlo el mismo conforme a criterios objetivos y a los que se entiende que las partes querían sujetarse.

Se acaba con la prohibición del artículo 1449 “el señalamiento del precio no podrá nunca dejarse al arbitrio de uno de los contratantes” (en relación con el 1256 y 1115 CC), pues ahora se permite que una de las partes fije el precio, aunque estableciendo mecanismos de corrección para el caso de que, el determinado, sea abusivo.

### **3.5.2. Sección 2ª. Condiciones generales**

La PMCC se ocupa de las condiciones generales de la contratación en la sección cuarta del Capítulo II sobre la formación del contrato. En nuestra propuesta se traslada al capítulo de contenido. Esta opción nos permite equilibrar la extensión de los capítulos; además, parece razonable que en esta sede se recojan las normas que disciplinan lo necesario para que las cláusulas predisuestas por una de las partes se incorporen como regla contractual así como los límites que en esta materia sufre la autonomía privada. Por otra parte, y para mayor claridad, parece aconsejable reunir en el mismo lugar todos los aspectos implicados en la materia, salvo las reglas de interpretación, que se ubican en el Capítulo IV.

Lo que se pretende es que en el Código civil se regulen los aspectos esenciales de las cláusulas predisuestas, lo que implica la derogación de la Ley 7/1998 de Condiciones Generales de la Contratación. La Ley 7/1998, como es sabido, no se limitaba a las condiciones generales de la contratación, sino que tuvo por objeto la transposición de la Directiva 93/13 CEE, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, cuyo ámbito de aplicación se delimita mediante la expresión

cláusula “no negociada individualmente”. Este objetivo determinó que la regulación de dichas cláusulas se repartiera entre la propia LCGC, de un lado, y la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la defensa de los consumidores y Usuarios, de otro, lo que provoca algunas reiteraciones y cierta dispersión normativa, que ahora se intenta corregir. Nuestro propósito es que las normas generales sobre este tema en el TRLGDCU se deroguen, pero, como se expone más adelante, se mantendría la lista de cláusulas abusivas de los arts. 85 a 91.

Ello se traduce en una regulación que, de un lado, pretende ser “general” en el sentido de que podrá aplicarse a cualquier ámbito de la contratación, ya sea entre profesionales, entre éstos y consumidores o, aunque no sea lo más habitual, entre particulares. Pero, al mismo tiempo, se introducen las advertencias que se han estimado necesarias para el ámbito acotado de la contratación entre empresarios y consumidores.

El orden en el que aparecen reguladas las distintas cuestiones ha seguido en gran medida la PMCC. Se conserva la denominación y la descripción normativa de “condiciones generales” que se encuentran asentadas en la doctrina y en la jurisprudencia. Además, respecto de tales condiciones generales se enuncian lo que, en terminología igualmente extendida, se designan como requisitos de incorporación al contrato. Se ha considerado acertado seguir en este punto a la PMCC en el sentido de simplificar tales requisitos, sin perjuicio de hacer referencia expresa a la contratación electrónica. Y, de otro lado, se advierte de que los requisitos indicados, cuando se trate de contratos entre empresarios y consumidores, se aplicarán a cualquier cláusula no negociada individualmente.

En cuanto a la noción de cláusula abusiva, siguiendo, de nuevo la PMCC, se delimita su ámbito de aplicación mediante la expresión “cláusula no negociada individualmente”, pero, en lo que constituye una novedad respecto de la situación vigente y de acuerdo también con la PMCC, se extiende a cualquier contrato, sin limitarse ya a la contratación entre empresarios y consumidores. En este mismo sentido, con matices, cabe citar tanto a los PECL como al DCFR.

La descripción general de cláusula abusiva refleja lo dispuesto en la Directiva 93/13, como hace el vigente art. 82 TRLGDCU, al tiempo que se han procurado precisar los aspectos del contrato excluidos de dicho control, conforme a lo dispuesto en la mentada Directiva. Hemos prescindido, no obstante, de la norma de la PMCC (art. 1262.4 PMCC) que establece la presunción de ser abusivas las condiciones generales que, en perjuicio del adherente, establezcan reglas distintas de las que, conforme al derecho dispositivo, le serían aplicables; norma que ya había recibido alguna crítica en la doctrina. Pero sí parece oportuno dedicar una referencia más concreta a los criterios que pueden guiar la decisión del juzgador sobre la existencia de “desequilibrio significativo”. La norma (art. 527-7, núm.1.II), se ha inspirado en el Código alemán y, creemos, de algún modo se ha enunciado en la jurisprudencia del TJUE a la hora de concretar el marco en el que debe situarse el juicio sobre el carácter abusivo de una cláusula.

A diferencia de la PMCC, no se incluye una lista de cláusulas abusivas. Una lista en el Código civil tal vez sería en parte redundante, en cuanto censura de contenidos que podrían ser considerados ilícitos por contrariar los límites generales de la autonomía privada. Además, acaso en la contratación entre profesionales hubiera que introducir muchas matizaciones en función de los distintos sectores, razón por la que alguno de los

modelos (como el DCFR o la Propuesta de Reglamento de compraventa europea) no concretan en este ámbito la regla general de abusividad. No obstante, tampoco hemos querido prescindir de la lista de cláusulas abusivas que se contiene en el TRLGDCU y relativa a la contratación entre empresarios y consumidores. Esta lista, a pesar de los defectos que se le achacan, goza ya de importante aplicación jurisprudencial y cumple la misión, entre otras, de atender a problemas recurrentes en la práctica. Pero, dado que se trata de un aspecto tal vez más contingente y con implicaciones que trascienden a los aspectos puramente privados, parece preferible una remisión en este punto a los artículos 85 a 91 TRLGDCU, remisión que se contiene en el art. 525-8 de nuestra propuesta. En esta norma, por otra parte, se subraya que ante una cláusula que encaje en alguna de las previsiones de la lista no será necesario entrar en la discusión sobre el carácter principal o esencial del elemento al que la cláusula se refiere y a su adecuación con el precio; ni podrá sin más legitimarse por la negociación individual. Se trata de un contenido sobre el que el legislador, de manera expresa y concreta, ya se ha pronunciado para rechazarlo, cualquiera que sea el elemento contractual afectado. Por lo que hace a la negociación individual, además de tener en cuenta las opiniones que abogan por extender el control de contenido a todas las cláusulas, negociadas o no, cabe observar que cuando la jurisprudencia admite una cláusula por haber sido negociada, en el fondo lo que aprecia es que no hay desequilibrio importante en perjuicio del consumidor.

Finalmente, la regulación sobre la no incorporación y la nulidad de las cláusulas abusivas ha tenido en cuenta las últimas reformas introducidas por la Ley 3/2014, de 27 de marzo, que modificó el art. 83 TRLGDCU, de conformidad con la jurisprudencia del TJUE. La jurisprudencia comunitaria ha subrayado que la cláusula abusiva ha de ser desterrada del contrato, sin que pueda aplicarse moderada o reformulada; pero, hasta la fecha, no resulta totalmente pacífica la cuestión sobre el sí y el cómo ha de proceder, en su caso, la integración del contrato y cuál será la disciplina aplicable al aspecto al que se refería la cláusula nula, cláusula que en modo alguno puede ser rebajada o moderada. La norma que hemos propuesto remite a la regla general sobre esta materia (art. 525-1) que contiene además una referencia concreta a la integración en contratos con consumidores. El resultado al que conduce esta remisión, al menos para un sector de la doctrina, no parece contrario a dicha doctrina jurisprudencial.

### **3.6. Efectos del contrato (Cap. VI)**

#### **3.6.1. Sección 1ª. Eficacia vinculante**

La Sección 1ª del Capítulo parte del presupuesto, que acaso pudiera no necesitar explicitación, de obligatoriedad de los contratos. Recoge el sentido de los arts. 1091 y 1256 del Código civil, recogidos también en otros modelos, como en el art. II.- 1:103 del DCFR (sin llegar a la exhaustividad del art. 128 del Proyecto de Pavía). Desde ese punto de partida, se apuntan las excepciones generales, aportando una regulación para las mismas.

La PMCC reconoce el mutuo disenso como forma de extinción de las obligaciones en su art. 1236. Asimismo, parece rechazar que pueda incluirse en la novación, al menos de forma directa, cuando en su art. 1228 caracteriza la novación extintiva con una nueva obligación que sustituye a la anterior, de lo que se puede diferenciar un acto puramente extintivo, sin obligación remanente. En esa idea se regula el mutuo disenso, con algunas especificidades: Si del acuerdo de terminación se derivaran otras obligaciones o consecuencias, se tratará de un nuevo contrato sometido a lo dispuesto para la novación extintiva. Si meramente se decidiera deshacer el contrato, simplemente se trataría de la sola desaparición de aquel, no de uno nuevo. Por otra parte, se disciplinan los efectos del mutuo disenso que serían de aplicación de no haberse pactado otros distintos. En una regulación asimilable a la dispuesta en el art. III.- 1:108 del DCFR, si bien se ha decidido limitar en estos casos en los que no media acuerdo expreso la posibilidad de que, con posterioridad al acuerdo de mutuo disenso, pueda una de las partes pretender sorpresivamente la ejecución de una cláusula penal, o la indemnización de un daño que conociera en el momento de acordar la terminación y que, conforme a la buena fe y la economía probatoria, podría parecer descontado en dicho pacto, si no se advirtió de lo contrario.

Se ha reordenado también la denuncia, contemplada en el art. 1121 de la PMCC. Aplicándose, en defecto de pacto o previsión legal, el mismo régimen general por defecto que al mutuo disenso, la principal decisión ha sido fijar la indemnización como consecuencia del incumplimiento del preaviso (que tampoco se ha concretado, habida cuenta la generalidad de la norma y la casuística a la que se dirige). Podrían subsistir con ello problemas de prueba de dicho daño, aun siendo patente el incumplimiento, pero se aporta la certeza de la terminación.

El desistimiento unilateral queda generalizado para contratos de prestaciones de hacer, respetando la premisa general de vinculación de los contratos, en el entendido de que: a) El comitente siempre ha de poder “terminar” la relación porque, de todas formas, tampoco se le puede obligar a “sufrir” la prestación que contrató; 2) Si se dan los presupuestos necesarios, el desistimiento se “reconducirá” a la institución de terminación excepcional en la que pueda encajarse (resolución o denuncia, fundamentalmente), con los efectos de las mismas; 3) En el resto de los supuestos, el desistimiento propuesto comportaría el efecto inevitable de indemnizar los daños y perjuicios causados con el mismo, con lo que se evita el desequilibrio unilateral, y cierra el sistema sin reparar menos de lo que habrían de hacerlo, para la contraparte de quien desista, los remedios del incumplimiento. En este sentido se extiende, como ya hace la doctrina jurisprudencial y la gran parte de la doctrina, el ámbito de aplicación del art. 1594 CC, en la misma línea también de los modelos utilizados. En cuanto a los efectos del desistimiento, el régimen por defecto sería análogo a los supuestos ya referidos, con la especificidad, de una parte, de explicitar la importancia del negocio de sustitución en este ámbito, por una parte; así como de coordinar esta facultad con las cláusulas penales, de otra.

### 3.6.2. Sección 2ª. Alteración extraordinaria de circunstancias

La introducción en el Código civil de una norma que contemple expresamente la trascendencia de la alteración extraordinaria sobrevenida de las circunstancias cuenta con el favor de la doctrina, que ha tenido ya ocasión de pronunciarse sobre el acierto del art. 1213 de la PMCC que se ocupa de esta cuestión. En la jurisprudencia de los últimos años se ha producido, además, un resurgimiento de las doctrinas sobre la base del negocio y la excesiva onerosidad sobrevenida que, no exento de críticas y reparos, invita a la reflexión sobre la oportunidad y el modo de articular lo que, tradicionalmente y no sin acierto, ha sido contemplado de manera excepcional y restrictiva por nuestros tribunales.

En nuestra propuesta, esta materia se ha trasladado desde su sede en la PMCC, ubicado en el título II de obligaciones y después del capítulo sobre el incumplimiento, al título de contratos, considerando que la incidencia de tales eventos tiene aquí su mayor campo de aplicación. Pero no se ha pretendido introducir cambios relevantes en el contenido.

Ha de advertirse, como premisa, que algunos de los modelos que podrían seguirse a la hora de articular el supuesto de hecho contemplan únicamente la *excesiva onerosidad sobrevenida*. Así ocurre, por ejemplo, en los PECL, en el DCFR o en el Anteproyecto de Código de comercio. La PMCC, sin embargo, incluye igualmente la frustración del fin del contrato, expresión que puede considerarse referida a supuestos en los que el motivo determinante y compartido que impulsó la celebración del contrato deviene inalcanzable porque el desenvolvimiento ulterior de las circunstancias se produce de modo distinto al previsto por las partes. Es ciertamente discutible que esta última hipótesis deba ser contemplada junto a la excesiva onerosidad. Nuestra jurisprudencia ha considerado incluso extravagante el recurso a la *rebus sic stantibus* cuando el propósito de una de las partes, a cuya consecución la otra no puede considerarse ajena por haber sido asumido o compartido como base del acuerdo, se encuentra obstaculizado por eventos sobrevenidos. Más aún, aquí se procede generalmente facilitando a las partes una salida mediante la resolución del contrato, pues en este caso no parece tener cabida una revisión o adaptación.

A la vista, con todo, de que los presupuestos pueden ser comunes, hemos procurado que la norma permita hallar la solución que en cada caso sea más adecuada. Quizá la mayor diferencia entre las dos hipótesis antes aludidas resida en los criterios y en la perspectiva para decidir la distribución contractual del riesgo; y el texto no impide que, para cada ámbito, se adopte la que corresponda al supuesto de hecho. De otro lado, la denominada frustración del fin puede ser abordada desde otros frentes: como un problema de condición tácita, como error, o englobada en una noción amplia de incumplimiento. Pero acaso esta posible diversidad de enfoques nos conduce a la oportunidad de ofrecer otra vía más desde la que abordar problemas que se resisten a un encuadre excesivamente rígido.

En cuanto a las consecuencias que la alteración puede desencadenar, se ha considerado acertado el criterio de la PMCC que, entendemos, contempla la posible revisión sobre la base de las propuestas de las partes, como los mejores árbitros de su propio interés.

La tutela de una de las partes ante una alteración extraordinaria de las circunstancias no ha de significar trasladar íntegramente a la otra las consecuencias negativas que de aquí derivan. La adaptación del contrato en caso de excesiva onerosidad tiene precisamente el significado de repartir el perjuicio, y de ahí que en nuestra jurisprudencia se haya preconizado reiteradamente como remedio preferible a la resolución. Cuando el fin perseguido se frustra por otros motivos, como antes se ha dicho, pudiera pensarse que no tendría sentido una revisión. Pero no cabe descartar que también aquí, como a veces se tiene ocasión de observar en la jurisprudencia, sea procedente y conforme a la buena fe mantener el vínculo, con la modificación oportuna. Por último, y ahora con inspiración en los modelos de *soft law*, parece pertinente que en ambos casos y cuando tenga lugar la resolución del contrato, el Juez pueda determinar, a la vista de las circunstancias, el momento en el que se produce la disolución del vínculo y, en su caso, conceder las eventuales compensaciones que procedan o repercutir en alguna medida los gastos hechos por una de las partes en contemplación del contrato y ahora devenidos inútiles.

### 3.6.3. Sección 3<sup>a</sup>. Efectos del contrato frente a tercero

En esta tercera sección, y tras enunciar el tradicional principio de relatividad de los contratos, se regula el contrato a favor de tercero y el contrato para persona por designar.

Frente al escaso tratamiento y enfoque restrictivo de los códigos decimonónicos, herederos de la tradición del Derecho Romano, el contrato en el que se estipula la atribución a favor de tercero de un derecho de crédito propio ha ido obteniendo el pleno reconocimiento legislativo, incluso en sistemas que, en principio, han sido más reacios a introducir excepciones en la doctrina de la relatividad. Nuestra jurisprudencia ha sido, con todo, proclive a extraer del segundo párrafo del art. 1257 CC la disciplina necesaria para admitir que inclusive toda la prestación debida por una de las partes se atribuya a un tercero al que se le otorga un derecho propio para exigir su cumplimiento. La PMCC le dedica un capítulo que, en gran medida, se ha recogido aquí.

Es cierto que la denominación “contrato a favor de tercero” constituye, como por lo demás comúnmente se señala, un mecanismo para conferir a un tercero la condición de acreedor, aunque la ventaja también podría consistir en invocar en su propio favor una cláusula de limitación o de exoneración de responsabilidad, como se apunta expresamente en el DCFR. El régimen jurídico de esta operación depende en gran medida del contrato entre el estipulante y el promitente así como de la denominada relación de valuta y de la causa de la atribución del derecho al tercero. La regulación propuesta resulta ser así un marco general, en el que cabe destacar algunos aspectos en la medida en que puedan resolver cuestiones controvertidas en la doctrina o confusas en su tratamiento jurisprudencial.

Así, se explicita que la adquisición del derecho por el tercero no requiere su aceptación, como regla general. La aceptación sirve para impedir, desde que aquella se produce, que por las partes en el contrato base se pueda revocar la atribución; y se configura en principio como una declaración de voluntad recepticia. Pero dado que aquella se puede producir de manera expresa o tácita, habría incluso de bastar con que el tercero haya

actuado en la confianza de ser titular del derecho adquirido y que alguno de los contratantes lo conozca. Sin perjuicio de recordar, además, que la naturaleza y el contenido del derecho atribuido se configuran por las partes en el contrato base; y de aquí puede resultar su revocabilidad a pesar de la aceptación, como ocurrirá con las atribuciones mortis causa.

La variedad de finalidades que pueden alcanzarse mediante la estipulación a favor de tercero, por último, impide en rigor articular un régimen general de excepciones oponibles por el promitente, más allá de las derivadas del propio contrato del que ha surgido su obligación.

El último precepto de esta sección recoge el precepto que la PMCC (art. 1295) dedica al contrato para persona por designar, de indudable raigambre italiana, con alguna alteración. En particular, no se establece regla alguna sobre requisitos formales para la designación y aceptación de la persona designada; en último término, tales requisitos dependerán del tipo de contrato o de lo pactado por las partes, en el sentido previsto en el art. 523.3.1, b) de esta propuesta.

### **3.7. Ineficacia del contrato (Cap. VII)**

#### **3.7.1. Sección 1ª. Nulidad**

Se ha conservado, básicamente, la regulación de la nulidad que hace la PMCC en su artículo con un cambio de redacción motivado, básicamente, por la supresión de la noción de causa. De esta forma, siguiendo los planteamientos del profesor GORKA GALICIA, se ha suprimido la referencia a la causa que hacía el precepto de la PMCC (que sería, en el contexto utilizado en la PMCC en este caso, sinónimo de falta de consentimiento), añadiéndose el propósito práctico perseguido por las partes. Se ha suprimido la referencia a la falta o ilicitud de la causa.

También se ha incluido un precepto referido a la nulidad parcial, que en la PMCC está en el artículo 1309, se ha preferido incluirlo en el régimen general de la nulidad, de manera que queda una estructura que diferencia: supuestos de nulidad y consecuencias, que son comunes a nulidad y anulación.

#### **3.7.2. Sección 2ª. Anulabilidad**

La Sección 2ª recoge los supuestos de anulabilidad, en dos subsecciones. La segunda subsección, «De la falta de capacidad de obrar», que reproduce el contenido del art. 1297 de la PMCC, resulta conceptualmente dissociable de los supuestos de vicios de la voluntad y, además, su íntima dependencia de la regulación de la capacidad, independiente al presente proyecto, aconseja una cierta estanqueidad que pudiese facilitar eventuales modificaciones al respecto. En este mismo sentido, y por la ajenidad al ámbito más estricto del derecho patrimonial de este ámbito (y que conforma este Libro), excluye estos casos expresamente el art. 4:101 de los PECL, sin que tampoco los recoja el art. II.- 7:101 del DCFR.

En cuanto a la primera subsección, de los vicios del consentimiento contractual, parte de la regulación de la PMCC, reestructurándola y modificando algunos extremos. En cuanto al error, se ordena en tres requisitos, añadiendo a la actual excusabilidad y esencialidad, la relevancia que establece la PMCC, sin nominarla como tal, al establecer presupuestos distintos de los otros dos ya apuntados. Quizá la cuestión más discutible pueda ser la atribución del riesgo del error provocado fortuito a quien no lo sufra, pero se trata de una cuestión de distribución básica de riesgo que hay que tomar en uno u otro sentido, y sobre la que cabe pacto en contrario. La imputación general del error provocado, como simplificadora de otros elementos subjetivos parece más adecuada, en fin, que la disuasión sobre la extensión de la información aportada, si ésta pudiera llegar a inducir un error que, empero, deberá seguir siendo excusable y esencial.

El dolo, que evita la necesidad de que concurra la excusabilidad o relevancia del error; si bien no empece a que deba ser esencial. En cuanto a los remedios previstos para el dolo incidental, se añade la reducción de precio que, aunque no contemplada por la PMCC, resulta coherente y útil para el supuesto.

Se ha prescindido de la violencia como vicio, por considerar que la que no pudiera reconducirse a los supuestos de intimidación, más bien serían supuestos de *vis absoluta* (no en vano no se trata en absoluto en los PECL, y la “coerción” a la que el DCFR hace referencia, es más bien un supuesto psicológico, subsumible en la intimidación).

Se ha incluido el nuevo vicio, denominado aquí como “ventajismo”, si bien la facultad extensiva de adaptación que la PMCC había tomado del art. II.-7:207 (2) se ha limitado bien a la posibilidad de anulación, bien a un concreto reequilibrio que viene a coincidir con la determinación del precio, en sede de consentimiento contractual, prevista en el art. 522-4.3. En cuanto al acto nuclear de “aprovecharse”, se ha mantenido el término de la PMCC, pero debería prescindirse, en lo posible, del significado plurinomial de aprovechar, que introduce un significado de abuso subjetivo. El DCFR, que reproduce la solución de los PECL, abunda en este matiz objetivo de “obtener mayor provecho” (utiliza “*exploit*” en vez de “*take advantage*”).

Finalmente, en cuanto a la adaptación del contrato anulable, se ha desarrollado de forma autónoma el “requisito” establecido en el art. 1298.4 de la PMCC, de forma que se facilite su utilización, así como se aclare su incidencia también en el proceso.

### **3.7.3. Sección 3ª. Efectos comunes a nulidad y anulación**

Se regula en esta sección las consecuencias de la ineficacia del contrato, tanto nulidad como anulación. En especial, en los diferentes preceptos se establece el régimen restitutorio, pretendiendo que pueda ser un régimen de restitución aplicable a otros supuestos por remisión. Así, se establece la regla general de restitución de las prestaciones incluyendo frutos e intereses, y se concreta esta regla diferenciando en función de la buena o mala fe del que debe restituir. Se incluye el régimen de los gastos necesarios que se deben abonar, y el abono de mejoras no separables, con el límite del aumento de valor del bien, lo que persigue evitar el abono de un enriquecimiento impuesto. Se incluye un precepto referido a la posible indemnización de daños y perjuicios, que puede ser compatible con el régimen de restitución cuando la nulidad o anulabilidad se haya debido a la

actuación de mala fe de una de las partes. Por último, se establece expresamente que las garantías constituidas para asegurar el cumplimiento del contrato, garantizan también la obligación de restitución.

#### **3.7.4. Sección 4ª. Rescisión por lesión**

Se dedica una sección, en sede de ineficacia de contratos, a la rescisión del contrato en caso de lesión. En la PMCC se regula en sede de contratos conjuntamente en contratos rescisión por fraude y por lesión, pero se ha preferido, como ya se explicó anteriormente, regular la rescisión por fraude como un mecanismo de protección del crédito, entre los mecanismos generales, en obligaciones, y traer a ineficacia la rescisión por lesión, que lógicamente se debe regular en contratos, como hace la PMCC. Así, se conserva básicamente la redacción de la PMCC relativa a la rescisión por lesión, añadiendo al supuesto regulado, los contratos celebrados sin autorización judicial. . . , la referencia a otros posibles casos que una norma establezca (rescisión de la partición). Se incluye un precepto relativo a los efectos de la rescisión, con el objetivo específico de establecer los casos en los que no se puede producir la rescisión, por imposibilidad de restituir las cosas objeto del contrato, ya sea imposibilidad física o jurídica, y señalar expresamente que en tales casos podrá reclamarse, al causante de la lesión, la indemnización de los perjuicios producidos.