

## **EL DEBER DE RENEGOCIACIÓN DEL CONTRATO EN CASO DE EXCESIVA ONEROSIDAD SOBREVENIDA**

**RESUMEN:** Siguiendo las nuevas tendencias en el Derecho contractual europeo y en los principales textos internacionales de unificación del Derecho de obligaciones y contratos, el presente trabajo tiene por objeto plantear la hipótesis que en base al principio de buena fe, es viable y conveniente que en el ordenamiento jurídico español exista entre las partes un deber de renegociación del contrato a fin de modificar los términos inicialmente pactados, cuando el cumplimiento de la prestación de una de las partes ha devenido excesivamente oneroso, debido a una alteración imprevisible de las circunstancias que altera fundamentalmente el equilibrio económico de las prestaciones.

**PALABRAS CLAVE:** Deber de renegociación, modificación del contrato, excesiva onerosidad sobrevenida, alteración de las circunstancias, principio de buena fe.

## **THE DUTY OF RENEGOTIATION OF THE CONTRACT IN CASE OF HARDSHIP**

**ABSTRACT:** Following the new trends in European contract law and in the main international texts for the unification of the law of obligations and contracts, this article has the aims to raise the hypothesis that based on the principle of good faith, it is possible and convenient that in the Spanish jurisdiction there is a duty for both parties to renegotiate the contract in order to modify the terms initially agreed upon, when the performance of the contract for one of the parties has become hardship, because of an unforeseeability change of circumstances that fundamentally alters the economic basis of the contract.

**KEYWORDS:** Duty of renegotiation, modification of the contract, hardship, change of circumstances, principle of good faith.

### **AUTOR: LILIANN ORELLANA**

Abogada por la Universidad de San Martín de Porres (2008). Máster en Derecho Privado por la Universidad Carlos III de Madrid (2011). Máster en Derecho de la Empresa, Asesoría Mercantil, Laboral y Fiscal por la Universidad de Valencia (2014). Actualmente es doctoranda de la Universidad de Valencia. e-mail: lioca@alumni.uv.es

**SUMARIO:** 1. INTRODUCCIÓN.- 2. EL DEBER DE RENEGOCIACIÓN DEL CONTRATO EN EL DERECHO CONTRACTUAL EUROPEO.- 3. EL DEBER DE RENEGOCIACIÓN DEL CONTRATO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.- 3.1. La buena fe como fundamento jurídico del deber de renegociación.- 3.2. El ejercicio del deber de renegociación.- 3.2.1. *La renegociación debe ser solicitada sin demora injustificada.*- 3.2.2. *La debida fundamentación de la solicitud de la renegociación.*- 3.2.3. *El plazo de duración de la renegociación.*- 3.2.4. *La renegociación y la suspensión de las obligaciones.*- 3.3. La conclusión del proceso de la renegociación del contrato.- 3.3.1. *Las partes dentro de un plazo razonable han logrado llegar a un acuerdo.*- 3.3.2. *Las partes dentro de un plazo razonable no han logrado llegar a un acuerdo.*- 4. CONCLUSIÓN.

---

## 1. INTRODUCCIÓN

Está claro que existe una tendencia en el ámbito del Derecho contractual español a aceptar la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* (de desarrollo jurisprudencial), lo cual es reflejo, principalmente, del reconocimiento expreso que se ha otorgado a esta figura (o instituciones jurídicas equivalentes) en los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno y en los principales textos internacionales de armonización y actualización en materia de interpretación y eficacia de los contratos, como los Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales, los Principios de Derecho Europeo de los Contratos, entre otros<sup>1</sup>.

Lo anterior puede confirmarse con la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos (elaborada por la Comisión General de Codificación), en cuyo artículo 1213 se plantea la incorporación de la figura de la alteración sobrevenida de las circunstancias<sup>2</sup>, posibilitando la revisión de los términos contractuales cuando haya surgido un cambio extraordinario e imprevisible de las circunstancias que altere fundamentalmente el equilibrio económico de las prestaciones. En esa línea, además, como resultado de las consecuencias nefastas de la crisis económica que aún atravesamos, la reciente doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo [STS de 30 de junio de 2014 (RJ 2014, 3526); STS de 15 de octubre de 2014 (RJ 2014, 6129); STS de 24 de febrero de 2015 (RJ 2015, 1409)], ha reconfigurado el fundamento técnico y los presupuestos de la cláusula *rebus*

---

<sup>1</sup> Entre algunas de las doctrinas equivalentes a la cláusula *rebus sic stantibus*, pueden señalarse las siguientes: en el Derecho alemán, la *störung der geschäftsgrundlage* (§ 313 BGB); en el Derecho italiano, la *eccessiva onerosità sopravvenuta* (art. 1467 del Código Civil); en el Derecho inglés, la *frustration of contract*; o en el Derecho americano, la *commercial impracticability*. Del mismo modo, ha sido reconocida expresamente esta figura en los textos de armonización del Derecho contractual uniforme, como en los Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales (Principios UNIDROIT), a través de la institución de *hardship* (arts. 6.2.1, 6.2.2 y 6.2.3); y, de otro lado, en el ámbito del Derecho contractual europeo, por ejemplo, en los Principios de Derecho Europeo de los Contratos (PECL), la Propuesta de Reglamento sobre Compraventa Europea (CESL) y el Proyecto del Marco Común de Referencia (DCFR), en base al concepto de *change of circumstances* (arts. 6:111, 89 y III. – 1:110, respectivamente).

<sup>2</sup> Un análisis adecuado de la propuesta de regulación de la alteración sobrevenida de las circunstancias, se encuentra en SALVADOR CODERCH. P.: “Alteración de circunstancias en el art. 1213 de la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos”, *Indret*, núm. 4, 2009, pp. 1-60.

*sic stantibus*, con el fin de lograr una aplicación plenamente normalizada de la misma, sin que ello implique una aplicación automática sino, tan sólo, flexibilizar y hacer más eficiente el régimen de su aplicación para que no resulte una cláusula peligrosa y de admisión cautelosa<sup>3</sup>.

Sin perjuicio de lo expuesto, el objeto del presente trabajo no es analizar la moderna configuración de los presupuestos necesarios para que opere la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*<sup>4</sup>, sino el estudio de los efectos jurídicos o remedios que se generan entre las obligaciones de las partes a causa de la alteración de las circunstancias concurrentes en el momento de la celebración del contrato. Al respecto, la Sala Primera de nuestro Tribunal ha sido mucho más proclive a declarar la existencia de un deber de revisión del contrato, considerando más adecuado otorgar (siempre que sea posible) efectos modificativos encaminados a compensar el desequilibrio obligacional, antes que declarar la resolución o extinción del vínculo contractual<sup>5</sup>. No obstante, no establece cuales son los criterios que se debe tomar en consideración a la hora de efectuar esta adaptación judicial, por lo que resulta en cierta medida un remedio poco aconsejable al prescindirse de la voluntad de las partes en la determinación del ajuste o modificación del contrato. En efecto, pese a tratarse de un poder limitado otorgado al juez, que no conlleva crear nuevas reglas contractuales sino solamente reequilibrar las ya pactadas en el momento de la celebración del negocio<sup>6</sup>, el resultado de la modificación contractual (sobre la base de una decisión judicial) será siempre imprevisible para las partes contratantes.

En ese sentido, en este trabajo se pretende examinar, en particular, de acuerdo con el principio de buena fe contractual (art. 1258 del Código Civil), la existencia de un deber de la renegociación del contrato que surge entre las partes para adaptar o modificar los efectos negativos derivados de un cambio de las circunstancias, teniendo en cuenta que las partes se encuentran mejor informadas que el juez y, en consecuencia, pueden de forma más idónea gestionar sus intereses comerciales, dando solución al problema que ocasiona que la prestación de una de ellas sea excesivamente onerosa de cumplirse.

---

<sup>3</sup> Para un detenido estudio del tratamiento de esta figura, puede consultarse la monografía de ORDUÑA MORENO, F. y MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: *La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus, Tratamiento jurisprudencial y doctrinal de la figura*, Civitas, Navarra, 2013.

<sup>4</sup> Al efecto, CASTIÑEIRA JEREZ, J.: “Hacia una nueva configuración de la doctrina *rebus sic stantibus*: A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2014”, *Indret*, núm. 4, 2014, pp. 1-26; MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: “Hacia una aplicación normalizada de la cláusula *rebus sic stantibus* en la jurisprudencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo: Comentario a la STS 30 junio 2014 (RJ 2014, 3526)”, *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 35, 2014, pp. 1-25.

<sup>5</sup> Véase en ese sentido STS de 17 de mayo de 1957 (RJ 1957, 2164), que fue la primera sentencia en establecer la preferencia por el carácter modificativo del contrato a fin de compensar el desequilibrio de las prestaciones entre las partes. Esta posición ha sido reiterada en posteriores resoluciones, así por ejemplo, STS de 23 de abril de 1991 (RJ 1991, 3023); STS de 06 de noviembre de 1992 (RJ 1992, 9226); STS de 10 de febrero de 1997 (RJ 1997, 665); STS de 21 de marzo de 2003 (RJ 2003, 2762); STS de 27 de abril de 2012 (RJ 2012, 4714); STS de 30 de junio de 2014 (RJ 2014, 3526); STS de 15 de octubre de 2014 (RJ 2014, 6129); entre otras.

<sup>6</sup> BRUNNER, C.: *Force Majeure and Hardship under General Contract Principles, Exemption for Non-Performance in International Arbitration*, Kluwer Law International, Ah Alphen aan den Rijn, 2009, p. 501.

## 2. EL DEBER DE RENEGOCIACIÓN DEL CONTRATO EN EL DERECHO CONTRACTUAL EUROPEO

En primer lugar, conviene señalar que en las relaciones obligatorias y en especial en las contractuales se ha de partir de la regla del debido respeto a lo pactado o principio *pacta sunt servanda* (los contratos se celebran para ser cumplidos), de ahí que las partes estén obligadas a cumplir sus prestaciones aun cuando éstas hayan devenido más onerosas, es decir, independientemente que se produzcan más pérdidas que ganancias. Por ello, la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* no supone el quebrantamiento de éste principio, pues en efecto en el ámbito del Derecho de las obligaciones prima el carácter vinculante del contrato. Sin embargo, teniendo en cuenta que el principio *pacta sunt servanda* no constituye un principio absoluto<sup>7</sup>, se debe excluir su aplicación cuando surge una alteración de las circunstancias de gran entidad que desequilibra fundamentalmente la base económica del contrato, provocando que el cumplimiento de la prestación de una de las partes sea *excesivamente* oneroso.

En ese contexto, en las propuestas de unificación del Derecho de obligaciones y contratos, como los Principios UNIDROIT (art. 6.2.3), los PECL (art. 6:111) o el CESL (art.89), se ha optado por establecer el deber de las partes de renegociar los términos contractuales como efecto principal de un cumplimiento excesivamente oneroso. Así, ante la grave mutación de las circunstancias que no fueron previstas por las partes, no solamente porque no existían en el momento de la conclusión del contrato sino también porque en ese momento ni siquiera era razonable prever su ocurrencia en el futuro, la partes deberán mediante la renegociación intentar adaptar o ajustar el contrato para establecer un nuevo equilibrio económico entre las prestaciones. Es cierto que los Principios UNIDROIT no reconocen expresamente el deber de renegociación del contrato (en vista de adaptarlo o darlo por terminado), no obstante, esta obligatoriedad es innegable, así como también en el DCFR (art. III.-1:110)<sup>8</sup>, toda vez que la solicitud de la adaptación judicial o de la resolución del contrato está condicionada al fracaso del procedimiento de la renegociación<sup>9</sup>, ya sea porque no haya habido acuerdo o simplemente porque no se haya llevado a cabo por la negativa de una de las partes. Ello quiere decir que el deber de renegociar entre las partes se configura como una especie de requisito previo para solicitar al juez otro tipo de acciones. Este deber deriva directamente del principio de buena fe<sup>10</sup> vigente en la *lex mercatoria*; principio que a su

---

<sup>7</sup> GARRO, A.: “Comparison between Provisions of the CISG Regarding Exemption of Liability for Damages (Art. 79) and the Counterpart Provisions of the UNIDROIT Principles (Art. 7.1.7)”, 2005, artículo disponible en web: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/principles/uni79.html> (Consulta: 13 de agosto de 2015), el autor señala que un ordenamiento justo debe admitir una cierta flexibilidad en la aplicación del principio *pacta sunt servanda* para justificar una situación de excesiva onerosidad sobrevenida, toda vez que, a pesar de que un principio debe ser respetado a toda costa, el *pacta sunt servanda* es un principio y no una regla.

<sup>8</sup> Aunque cabe indicar que en el DCFR, a diferencia de los Principios UNIDROIT, PECL o CESL, la renegociación del contrato no se reconoce como efecto principal de una situación de excesiva onerosidad, sino como un presupuesto necesario para establecer la existencia de dicha figura.

<sup>9</sup> DÍEZ-PICAZO, L., ROCA TRIAS, E. y MORALES, A. M.: *Los Principios del Derecho europeo de contratos*, Civitas, Madrid, 2002, p. 296.

<sup>10</sup> Véase en este sentido, BRUNNER, C.: *Force Majeure and Hardship...*, *op. cit.*, p. 480; ESTEBAN DE LA ROSA, G.: “La adaptación de los contratos en el comercio internacional”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, núm. 7, 2007, p. 89; HORN, N.: “Changes in Circumstances and the Revision of Contracts in Some European Laws and in International Law”, en N. HORN (Editor): *Adaptation and Renegotiation of Contracts in International Trade and Finance*, Kluwer, Deventer, Antwerp, Boston, London, Frankfurt, 1985, p. 27; MCKENDRICK, E.: “Section 2: Hardship”, en S.

vez representa la base legal del concepto de excesiva onerosidad sobrevenida. Incluso también podría fundamentarse en el principio de conservación del contrato<sup>11</sup> (*favor contractus*), por la prevalencia al mantenimiento de la relación contractual en dichos textos internacionales<sup>12</sup>, particularmente cuando se trata de contratos complejos de duración prolongada. De ese modo, la resolución contractual sólo será procedente como última *ratio*, es decir, cuando no resulte aplicable la adaptación del contrato.

Del mismo modo, en el Derecho comparado europeo (Alemania, Francia, Holanda, Italia, Suiza o Portugal) se ha recurrido al principio de buena fe que debe promoverse en las transacciones comerciales para justificar la existencia del deber de renegociación del contrato<sup>13</sup>, pues pese a encontrarse en algunos de dichos ordenamientos jurídicos una norma específica que regula la posibilidad de revisar o adaptar el contrato en situaciones de excesiva onerosidad sobrevenida<sup>14</sup>, no existe un reconocimiento expreso del deber de renegociación entre las partes. En el caso de Italia, por ejemplo, conforme a la regla de la *eccessiva onerosità sopravvenuta* (art. 1467 del Código Civil italiano), la posibilidad de modificar o adaptar el contrato corresponde al acreedor, quien en cumplimiento del principio de buena fe contractual deberá otorgar varias alternativas razonables con el propósito de incentivar el procedimiento de la renegociación entre las partes<sup>15</sup>, enervando así el proceso judicial de resolución del contrato interpuesto por la parte perjudicada con el desequilibrio de las prestaciones. Inclusive nada impide que el

---

VOGENAUER y J. KLEINHEISTERKAMP (Editores): *Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)*, Oxford University Press, New York, 2009, p. 722; MOMBERG URIBE, R.: “Compraventa internacional de mercaderías: El deber de renegociación en caso de excesiva onerosidad sobrevenida”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, núm. 18, 2012, p. 110.

<sup>11</sup> En el mismo sentido, CASTIÑEIRA JEREZ, J.: “¿Existe (o debe existir) un deber de renegociar los contratos?”, en X. A. LLUCH (Coordinador): *Las medidas preventivas de conflictos jurídicos en contextos económicos inestables*, Bosch, Barcelona, 2014, pp. 824-828.

<sup>12</sup> Así también, lo ha entendido (de forma implícita) el Tribunal Supremo belga al aplicar la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG), en la que el principio de conservación del contrato constituye uno de los principios generales que rigen dicho instrumento. El tribunal estableció en su sentencia de 19 de junio de 2009 (caso Scafom International BV v. Lorraine Tubes S.A.S.), que aunque el supuesto de excesiva onerosidad sobrevenida no esté expresamente regulado por el art. 79 CISG, existe una laguna normativa que debe resolverse conforme a su sistema de integración dispuesto en el art. 7(2) CISG, siendo necesario, entonces, recurrir a los principios generales del comercio internacional en los que se basa la CISG, y que a su criterio se encuentran incorporados en los Principios UNIDROIT. De este modo, el tribunal consideró que la parte afectada por el cambio de las circunstancias que provocó la excesiva onerosidad del cumplimiento de su prestación, estaba facultada a solicitar la renegociación del contrato, por lo tanto, el rechazo de la otra parte a renegociar la modificación del precio del contrato, implica una infracción al deber de buena fe que la hace responsable de los perjuicios que se ocasionaron.

<sup>13</sup> Véase en ese sentido, MOMBERG URIBE, R.: “Los efectos de la imprevisión contractual. Un análisis comparado”, *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, núm. 36, 2015, pp. 73-74; ORDUÑA MORENO, F. y MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: *La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus...*, *op. cit.*, pp. 29-57.

<sup>14</sup> En Italia (arts. 1467 a 1469 del Código Civil), Portugal (art. 437 del Código Civil), Holanda (art. 6:258 BW), Alemania (§ 313 BGB).

<sup>15</sup> Dichas alternativas serán evaluadas por el tribunal, por ende, si tan sólo se presentará una proposición se corre el riesgo que el tribunal considere que los términos ofrecidos no son adecuados para permitir la situación de excesiva onerosidad, debiendo declarar la terminación del contrato. Véase BRUNNER, C.: *Force Majeure and Hardship...*, *op. cit.*, p. 507.

acreedor pueda otorgar su ofrecimiento de modificación de las condiciones del contrato antes de la interposición de la demanda<sup>16</sup>.

Asimismo, en el Derecho alemán aunque no se establece la forma en que deba de aplicarse la adaptación o ajuste de los contratos, se puede entender que ello dependerá, *prima facie*, a lo que las propias partes pueden acordar (o no) a fin de modificar los términos contractuales, pues la institución jurídica de la *störung der geschäftsgrundlage* (§ 313 BGB), antes de su reconocimiento expreso, fue desarrollada mayoritariamente por la jurisprudencia sobre la base del principio de buena fe que debe presidir la ejecución de las obligaciones (§ 242 BGB). De ese modo, en cumplimiento de la exigencia de buena fe contractual, se presupone la existencia de una etapa de renegociación del contrato que debe haber fracasado, a fin que la parte agraviada con la alteración de la base del negocio pueda solicitar la adaptación judicial<sup>17</sup>. Aunque también existe otro sector de la doctrina alemana que considera que este deber de renegociación del contrato entre las partes, podría fundamentarse en la disposición general sobre la razonabilidad y la equidad en el cumplimiento de las obligaciones contractuales<sup>18</sup>.

### 3. EL DEBER DE RENEGOCIACIÓN DEL CONTRATO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

A falta de un reconocimiento expreso de la cláusula *rebus sic stantibus* en nuestro Derecho común, ha sido la jurisprudencia la que ha jugado un papel esencial en esta materia, encargándose de desarrollar el régimen de aplicación de dicha institución sobre los criterios subjetivos “de equidad y de justicia” que, tradicionalmente, determinaron su carácter sumamente restrictivo<sup>19</sup>. No obstante, los efectos profundos y prolongados del actual contexto de crisis económica, ha propiciado que el Tribunal Supremo revisase los criterios de aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* por criterios jurídicos más modernos que se fundamentan en “la regla de la conmutatividad del comercio jurídico y en el principio de buena fe” [STS de 30 de junio de 2014 (RJ 2014, 3526)]. De ese modo, ha reconfigurado el fundamento jurídico y los requisitos de dicha institución, con el fin de reconocer una aplicación plenamente normalizada de la misma, posibilitando la existencia de un deber de revisión del contrato con el propósito de restaurar el equilibrio de las prestaciones que ha sido perturbado por el imprevisible cambio de las circunstancias, esto es, procurar el mantenimiento del contrato por encima de soluciones más tajantes como la resolución contractual o la pérdida de su eficacia.

Pese a la adecuación o ajuste de la cláusula *rebus sic stantibus* a la realidad social del momento y al desenvolvimiento doctrinal consustancial del ámbito jurídico, nuestro

---

<sup>16</sup> En ese mismo sentido, GARCÍA CARACUEL, M.: *La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales*, Dykinson, Madrid, 2014, pp. 215-217.

<sup>17</sup> SCHLECHTRIEM, P.: “The German Act to Modernize the Law of Obligations in the Context of Common Principles and Structures of the Law of Obligations in Europe”, 2002, Oxford U Comparative L Forum 2, (nota al pie 53), artículo disponible en web: [ouclf.iuscomp.org](http://ouclf.iuscomp.org) (Consulta: 13 de agosto de 2015).

<sup>18</sup> BUSCH, D.: “Contents and Effects, Art. 6:111 (PECL)”, en H. SCHELHASS (Editor General): *The Principles of European Contract Law and Dutch Law*, Kluwer Law International, The Hague, 2002, p. 289.

<sup>19</sup> ORDUÑA MORENO, F. y MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: *La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus...*, *op. cit.*, pp. 257-258.

Tribunal no ha reconocido expresamente, a diferencia de los textos internacionales antes citados, la existencia de un deber de las partes de renegociar los términos pactados ante la excesiva onerosidad sobrevenida del contrato, pues en efecto la imposición de dicho deber, en sentido estricto, carece de sentido al ser la renegociación del contrato voluntaria<sup>20</sup>. Es decir, *a priori*, sólo existe el deber de renegociar en aquellos supuestos en los que las partes lo hayan contemplado contractualmente. Sin embargo, conviene resaltar que en un caso derivado del incumplimiento de un contrato privado de compraventa de un inmueble, la Sala Primera (aunque descartó la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*) estableció que para valorar la posible aplicación de esta figura era necesario probar la existencia de varios factores, entre los que se destacaba las posibilidades de renegociación de las condiciones de pago ofrecidas por las partes, con el fin de mantener la continuidad del contrato como alternativa preferible a declarar su ineficacia [STS de 17 de enero de 2013 (RJ 2013, 1819)].

En el artículo 1213 de la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modernización del Código Civil, tampoco se contempla el reconocimiento de dicho deber, ni mucho menos se condiciona la solicitud de adaptación judicial al previo cumplimiento de una etapa de renegociación. No obstante, esta omisión no deberá entenderse como tal, en la medida en que de los términos del párrafo segundo del citado artículo se presupone la existencia de una fase de renegociación entre las partes, toda vez que la norma señala que a fin de solicitar la extinción o resolución del vínculo contractual, es necesario que previamente ambas partes o, por lo menos, una de ellas haya presentado una propuesta o propuestas de revisión del contrato y que ninguna de dichas propuestas sea capaz de restaurar la reciprocidad de los intereses contractuales<sup>21</sup>.

Desde esta perspectiva y sobre la base de la integración de los contratos conforme a las reglas de la buena fe (art. 1258 del Código Civil), parece adecuado que el juez pueda requerir a las partes la presentación de una o varias propuestas con el objeto de que éstas intenten reestructurar el equilibrio de las prestaciones que se han visto afectadas por las nuevas circunstancias sobrevenidas<sup>22</sup>. Así, el deber de renegociación del contrato puede ser impuesto como un deber de conducta fundado en el “principio de buena fe contractual”, lo cual implica que las partes puedan exigirse recíprocamente el cumplimiento de una etapa previa de renegociación del contrato<sup>23</sup>. Incluso sin perjuicio de su aplicación como fuente de interpretación integradora del contrato, la reciente doctrina jurisprudencial [STS de 30 de junio de 2014 (RJ 2014, 3526); STS de 24 de febrero de 2015 (RJ 2015, 1409)], ha declarado que el principio de buena fe contractual conjuntamente con el principio de conmutabilidad (como fundamentos de la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*), constituyen una plasmación de las propias directrices del orden público económico, de modo que tienen por función primordial ponderar la eficacia resultante tras la alteración producida en la base económica del negocio sobre la que se celebró el vínculo obligacional, con el propósito de adaptar o modificar el contrato, o bien, determinar su resolución. En ese sentido, si la buena fe contractual justifica que el juez pueda adaptar o modificar el contrato, con mayor razón ha de

<sup>20</sup> SALVADOR CODERCH. P.: “Alteración de circunstancias en el art. 1213..., *op. cit.*, p. 47.

<sup>21</sup> *Ibid.*, pp. 45-49.

<sup>22</sup> En ese mismo sentido, CASTIÑEIRA JEREZ, J.: “¿Existe (o debe existir) un deber de renegociar..., *op. cit.*, pp. 827-828.

<sup>23</sup> Véase en ese sentido, AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: *La cláusula rebus sic stantibus*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, p. 298; ORDOQUI CASTILLA, G.: *Buena fe en los contratos*, Reus, Madrid, 2011, pp. 179-180; SALVADOR CODERCH. P.: “Alteración de circunstancias en el art. 1213..., *op. cit.*, p. 48.

justificar la imposición de una obligación a las partes de renegociar el contrato. De esta manera, resulta lógico comprender que el deber de renegociación constituye no sólo una alternativa posible sino también aconsejable en el Derecho contractual español, partiendo de la idea de que las partes son las que mejor conocen sus objetivos comerciales y, en consecuencia, quienes de forma más eficaz pueden gestionar sus intereses para lograr la adaptación o modificación del contrato a las nuevas circunstancias.

### 3.1. La buena fe como fundamento jurídico del deber de renegociación

La existencia del deber de renegociación del contrato puede fundamentarse en el principio de buena fe recogido en el artículo 1258 del Código Civil. La buena fe es un concepto objetivo que exige a las partes un comportamiento basado en la honradez, la justicia, la lealtad y el sentido común. Así, el contrato queda integrado de forma que las partes se encuentran obligadas no únicamente a lo que se expresa de modo literal en el mismo, sino también a todas las consecuencias o efectos naturales de lo pactado, que imponen comportamientos adecuados para dar al negocio cumplida efectividad en orden a la obtención de los fines concretos propuestos por las partes contratantes<sup>24</sup>. Ello quiere decir que los contratos obligan a las partes a todas las consecuencias derivadas de la buena fe.

En ese sentido, del principio de buena fe se derivan específicos deberes de conducta para las partes que la conciencia social considera como necesarios, aun cuando no aparezcan expresados en la ley, ni en el contrato<sup>25</sup>. Entre estos deberes especiales o secundarios se encuentran, por ejemplo, el de información, el de cooperación, el de conservación del contrato, el de diligencia debida, el de protección, el de custodia, entre otros, cuyo propósito es la protección de las partes y evitar el riesgo de daños en la ejecución del contrato<sup>26</sup>. En lo que aquí nos interesa, el deber de renegociación del contrato podría fundamentarse en el deber de cooperación<sup>27</sup>, que se traduce en la colaboración que debe existir entre las partes para que ejecuten sus respectivas prestaciones y con ello lograr el interés común esperado, es decir, los beneficios recíprocos derivados del acuerdo, de tal manera que no se frustre el contrato dando como resultado un aprovechamiento injustificado que agrave la situación de uno de los contratantes.

Puede entenderse así, que es contrario a la buena fe y al deber de cooperación que se deben mutuamente las partes, intentar que el deudor cumpla su prestación en los términos pactados en la celebración del contrato, si debido al cambio de las circunstancias ésta se ha transformado en algo muy distinto de lo que se había pretendido y, también, por otra parte, cualquier acto u omisión del acreedor que contribuya a agravar la situación del deudor<sup>28</sup>. Por consiguiente, es conforme al principio de buena fe contractual que las partes intenten alcanzar un acuerdo cuando el

---

<sup>24</sup> Véase en ese sentido, STS de 26 de octubre de 1995 (RJ 1995, 8349); STS de 30 de junio de 2000 (RJ 2000, 6747); STS de 12 de julio de 2002 (RJ 2002, 6047); STS de 05 de noviembre de 2007 (RJ 2007, 8646), STS de 29 de noviembre de 2012 (RJ 2013, 189); entre otras.

<sup>25</sup> Véase, STS de 22 de septiembre de 1997 (RJ 1997, 6858).

<sup>26</sup> ORDOQUI CASTILLA, G.: *Buena fe en los contratos...*, op. cit., p. 105 y pp. 111-128.

<sup>27</sup> Véase, *supra* nota 35.

<sup>28</sup> En el mismo sentido, ORDOQUI CASTILLA, G.: *Buena fe en los contratos...*, op. cit., p. 117 y p. 174.

contrato originario ha perdido su razón de ser, de manera que el acreedor no debe negarse a renegociar los términos pactados cuando surgen extraordinarias dificultades para cumplir lo que le incumbe a su contraparte, pues en efecto, en este contexto, la cooperación del acreedor resulta más que necesaria para procurar la continuidad del contrato con los menores perjuicios posibles para la parte desfavorecida por la mutación de las circunstancias. De entenderse lo contrario significaría, a su vez, contravenir abiertamente el principio de conservación del contrato, criterio que ha sido elevado a principio informador del sistema jurídico español, más allá de su tradicional aplicación como un mero criterio hermenéutico [STS de 15 de enero de 2013 (RJ 2013, 2276)].

En este marco, el deber de renegociación del contrato se constituye como el esfuerzo común de las partes para modificar o ajustar a la nueva situación los términos inicialmente pactados. De ese modo, la renegociación, a diferencia de la adaptación judicial, es una actividad que está dirigida de un modo más claro al intento de reestructurar el contrato (aunque no necesariamente se llegue a ese resultado). Este deber no será admisible cuando el contrato en sí mismo prevea un mecanismo o cláusulas de adaptación automática; no obstante, es posible proceder con la renegociación si dicho mecanismo o las cláusulas no están referidos a las circunstancias sobrevenidas que provocan la situación de excesiva onerosidad<sup>29</sup>.

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe añadir que no puede interponerse ningún tipo de sanción a la parte contratante que infringe la obligación de entablar el procedimiento de la renegociación<sup>30</sup>, al tratarse de una obligación de medios y no de resultado que no constituye un incumplimiento contractual<sup>31</sup>. Esto quiere decir que el deber de renegociar el contrato no implica obligar a las partes a llegar a un acuerdo<sup>32</sup>, a lo máximo que puede obligarse a las partes, ante una alteración sobrevenida de las circunstancias, es a “renegociar de buena fe el contrato” con el propósito de evitar la posible aplicación de otros remedios más costosos o drásticos para sus intereses, como es la adaptación judicial. Además, podría resultar irrazonable imponer sanciones legales a la parte que rechazó entrar en la renegociación, ya que cabe la posibilidad de que cuando se efectúa dicha solicitud exista una falta de información que sólo es asequible durante la obtención de pruebas de las actuaciones judiciales<sup>33</sup>.

### 3.2. El ejercicio del deber de renegociación

El deber de renegociación del contrato es un remedio, al menos en principio, desconocido en el ordenamiento jurídico español, por lo que será necesario tener en

---

<sup>29</sup> ORDUÑA MORENO, F. y MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: *La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus...*, *op. cit.*, pp. 93-94.

<sup>30</sup> El hecho que no se establezcan sanciones no significa que la infracción del deber de renegociar no tenga consecuencias. Es decir, teniendo en cuenta el estrecho vínculo que existe entre la fase de renegociación y el recurso de las partes de recurrir a un tribunal a fin de conseguir la adaptación del contrato, las consecuencias de infringir el deber de renegociación podrían estar relacionadas, por ejemplo, con la asignación de los costos del proceso legal que se ejecute.

<sup>31</sup> ORDUÑA MORENO, F. y MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: *La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus...*, *op. cit.*, p. 235.

<sup>32</sup> Véase en ese sentido, CASTIÑEIRA JEREZ, J.: “¿Existe (o debe existir) un deber de renegociar...”, *op. cit.*, p. 828; ESTEBAN DE LA ROSA, G.: “La adaptación de los contratos...”, *op. cit.*, pp. 89-90; MOMBERG URIBE, R.: “Los efectos de la imprevisión contractual...”, *op. cit.*, p. 79; ORDOQUI CASTILLA, G.: *Buena fe en los contratos...*, *op. cit.*, p. 180.

<sup>33</sup> BRUNNER, C.: *Force Majeure and Hardship...*, *op. cit.*, p. 481.

cuenta lo que disciplinan los principales textos internacionales (como los Principios UNIDROIT o los PECL), a fin de establecer el contenido del ejercicio de dicho deber.

En ese sentido, en principio, cabe destacar que la renegociación del contrato (desde su requerimiento) deberá llevarse a cabo en base a las exigencias impuestas por la buena fe y la lealtad negocial<sup>34</sup> y, por otro lado, el deber de cooperación mutuo entre las partes<sup>35</sup>. Esto quiere decir que la parte en desventaja que solicita la renegociación no debe utilizar este recurso de forma estratégica para dilatar su cumplimiento, debiendo ser sus propuestas (así como las contrapropuestas) claras, serias, razonables y coherentes a fin de que no queden dudas en cuanto a su contenido y objetivo<sup>36</sup>. Asimismo, las partes deben tomar en consideración no sólo sus intereses particulares sino también los de su contraparte, evitando obstrucciones o retrasos abusivos en el proceso, propuestas inalcanzables o contrarias a la razonabilidad, ocultación de información necesaria para lograr la adaptación y el reequilibrio de la economía contractual<sup>37</sup>, entre otras actuaciones contrarias a la buena fe y al deber de cooperación.

La iniciativa del proceso de la renegociación del contrato, como señalamos, corresponde a la parte perjudicada con la situación de excesiva onerosidad; empero nada impide que la otra parte preocupada por el mantenimiento del contrato también pueda iniciar dichas negociaciones<sup>38</sup>.

En particular, el contenido de este deber de renegociación implica los siguientes aspectos:

### **3.2.1. La renegociación debe ser solicitada sin demora injustificada**

El requerimiento de la renegociación del contrato debe efectuarse en el plazo más breve y sin demora injustificada, esto es, después del momento en que la parte agraviada conoce o debiera haber conocido el hecho que produce la situación de excesiva onerosidad.

Este plazo dependerá de las circunstancias concretas de cada caso, por ende, para determinar la oportunidad del requerimiento de la renegociación los criterios esenciales a tener en cuenta serán: la naturaleza de la obligación incumplida que ha devenido excesivamente onerosa y las circunstancias que han causado su onerosidad<sup>39</sup>. En ese

---

<sup>34</sup> Véase, artículo 1.7 de los Principios UNIDROIT, artículos 1:201 y 2:301 de los PECL. De igual forma, se encuentra reflejada en el artículo 7.1 CISG.

<sup>35</sup> Véase, artículo 5.1.3 de los Principios UNIDROIT y artículo 1:202 de los PECL.

<sup>36</sup> AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: *La cláusula rebus sic stantibus...*, *op. cit.*, pp. 300-302.

<sup>37</sup> Véase en ese sentido, MADRID PARRA, A.: “Comentarios Sección 2: Excesiva onerosidad (Hardship)”, en D. MORÁN BOVIO (Coordinador): *Comentario a los Principios de UNIDROIT para los contratos del comercio internacional*, 2ª ed., Aranzadi, Navarra, 2003, p. 319; MOMBERG URIBE, R.: “Compraventa internacional de mercaderías...”, *op. cit.*, p. 112; UNIDROIT INSTITUTO INTERNACIONAL PARA LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO PRIVADO: *Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales 2010*, La Ley, Madrid, 2012, p. 257.

<sup>38</sup> Véase en ese sentido, AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: *La cláusula rebus sic stantibus...*, *op. cit.*, pp. 296-297; Díez-PICAZO, L., ROCA TRIAS, E. y MORALES, A. M.: *Los Principios del Derecho europeo de contratos...*, *op. cit.*, p. 296; SAN MIGUEL PRADERA, L.: “La excesiva onerosidad sobrevenida: Una propuesta de regulación europea”, *Anuario de Derecho Civil*, núm. 3, 2002, p. 1128.

<sup>39</sup> BRUNNER, C.: *Force Majeure and Hardship...*, *op. cit.*, p. 486; MOMBERG URIBE, R.: “Los efectos de la imprevisión contractual...”, *op. cit.*, p. 77.

sentido, una tardanza excesiva en la notificación del supuesto de excesiva onerosidad y en la solicitud de la renegociación, puede dar a entender que no es realmente grave dicha situación y, además, dificultaría la prueba de la existencia de dicha figura<sup>40</sup>.

Pero en el supuesto de que el cambio de las circunstancias se haya presentado progresivamente, el plazo del requerimiento ha de ser mayor; por ello, en esta situación la parte afectada (incluso cuando haya actuado con demora injustificada) no perderá su derecho a reclamar la renegociación del contrato<sup>41</sup>, como por ejemplo, en el caso de una inflación o una devaluación de la moneda de pago.

### ***3.2.2. La debida fundamentación de la solicitud de la renegociación***

La parte en desventaja deberá indicar las razones que fundamentan el reclamo de la renegociación. Es decir, la existencia de aquellas circunstancias sobrevinientes que no han quedado configuradas, de forma previa, como un riesgo contractual expresamente aceptado, o que pueda interpretarse razonablemente como tal, de la naturaleza y distribución de los riesgos del negocio, transformando en excesivamente onerosa el cumplimiento de su prestación. Así, el acreedor contará con información suficiente para analizar si se justifica o no el derecho del deudor a solicitar la renegociación del contrato.

En el supuesto de que el requerimiento de la renegociación no esté debidamente fundamentado o justificado, la otra parte no tendrá ninguna obligación de llevarlo a cabo, así como tampoco tendrá que hacer su mejor esfuerzo para evaluarlo; en otras palabras, el acreedor no estará obligado a tratar de averiguar qué razones podrían haberse alegado por el deudor perjudicado a fin de acordar la modificación del contrato<sup>42</sup>. La solicitud será considerada como presentada fuera de plazo, a menos que las causas que generen la situación de excesiva onerosidad sean tan obvias que no sea necesario indicarla detalladamente en el reclamo<sup>43</sup>.

### ***3.2.3. El plazo de duración de la renegociación***

Las partes deberán negociar los términos originales del contrato a fin de intentar llegar a un acuerdo dentro de un plazo razonable o prudencial, lo cual no significa que la renegociación tendrá un resultado positivo, tal y como lo señalamos anteriormente. La duración del proceso de la renegociación dependerá de la complejidad y de las circunstancias concurrentes o externas de cada situación en concreto, como por ejemplo, la lejanía física de las partes o la estructura jurídica en cuanto al proceso de toma de

---

<sup>40</sup> MADRID PARRA, A.: “Comentarios Sección 2: Excesiva onerosidad (Hardship)”..., *op. cit.*, p. 319.

<sup>41</sup> Así se expresa en el comentario de los Principios UNIDROIT, en dónde además se advierte que aunque el cambio de las circunstancias haya sido gradual, dichos cambios pueden desembocar en una situación de excesiva onerosidad. Sin embargo, si los eventos extraordinarios comenzaron a suceder antes de la celebración del contrato, la excesiva onerosidad no puede invocarse, a menos que el ritmo de dichos eventos se haya incrementado en forma drástica durante la vigencia del contrato. Véase, UNIDROIT: *Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales 2010...*, *op. cit.*, p. 251 y p. 256.

<sup>42</sup> BRUNNER, C.: *Force Majeure and Hardship*..., *op. cit.*, pp. 485-486.

<sup>43</sup> UNIDROIT: *Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales 2010...*, *op. cit.*, p. 256.

decisiones<sup>44</sup>. En el caso de que las negociaciones fracasasen sin llegarse a la modificación o adaptación del contrato, la parte agraviada si lo quisiera podrá reformular otra solicitud de renegociación, siempre que no acuda a un tribunal para que resuelva la cuestión.

### 3.2.4. La renegociación y la suspensión de las obligaciones

El requerimiento de la renegociación no autoriza, por sí solo, a suspender el cumplimiento del contrato<sup>45</sup>. Ello significa que no se confiere ningún tipo de alivio inmediato a la parte que solicita la renegociación, salvo que los contratantes dispongan lo contrario. Así, mientras las partes no lleguen a un acuerdo para la modificación de los términos contractuales inicialmente pactados o, en caso contrario, un tribunal no determine la adaptación o la conclusión del contrato, el deudor deberá cumplir sus obligaciones en los términos inicialmente previstos<sup>46</sup>.

Esta regla se fundamenta en el carácter excepcional de la institución de la excesiva onerosidad sobrevenida<sup>47</sup> y en el riesgo que supondría un abuso del recurso a la renegociación contractual<sup>48</sup>. Además, una posible suspensión del cumplimiento del contrato durante semanas o meses podría ser económicamente irrazonable para ambas partes y, por otro lado, aun cuando se permitiese a la parte afectada suspender el cumplimiento de su prestación en la medida que puede ser eventualmente liberada en base a la decisión del tribunal (que puede tener efectos retroactivos), esta acción resulta muy especulativa y arriesgada, ya que tendrá que responder por los daños y perjuicios ocasionados en el supuesto de que el tribunal rechace revisar o resolver el contrato<sup>49</sup>.

No obstante, será una cuestión a examinar caso por caso, pues ante la presencia de un supuesto de “extrema gravedad” podría quedar limitada la eficacia suspensiva de la solicitud de la renegociación, quedando justificada la suspensión del cumplimiento de las obligaciones del contrato, conforme lo establece el art. 6.2.3 de los Principios UNIDROIT. Así por ejemplo, la adopción de nuevas medidas de seguridad (después de celebrado un contrato de construcción de una planta industrial) que imponen la instalación de maquinarias adicionales sumamente costosas, facultaría al deudor a

---

<sup>44</sup> Véase en ese sentido, MADRID PARRA, A.: “Comentarios Sección 2: Excesiva onerosidad (Hardship)”..., *op. cit.*, p. 320; MOMBERG URIBE, R.: “Los efectos de la imprevisión contractual...”, *op. cit.*, p. 78; ORDUÑA MORENO, F. y MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: *La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus...*, *op. cit.*, p. 235.

<sup>45</sup> Véase, el artículo 6.2.3(2) de los Principios UNIDROIT.

<sup>46</sup> Véase, MOMBERG URIBE, R.: “Los efectos de la imprevisión contractual...”, *op. cit.*, p. 78. El autor manifiesta que al no ser posible suspender el cumplimiento del contrato durante el proceso de la renegociación, una alternativa plausible sería que la parte que solicita la renegociación, establezca en dicho requerimiento un cumplimiento mínimo del contrato, que sea razonable a los intereses de ambas partes, ya que se parte de la idea de que quien solicita la renegociación pretende la conservación del contrato. Dicha propuesta puede incluso coincidir con la propuesta general de modificación, sin perjuicio que ésta sea en definitiva rechazada o alterada durante las negociaciones.

<sup>47</sup> En efecto, con ello se pretende reforzar el principio *pacta sunt servanda* del que parten los textos internacionales de armonización en materia de interpretación y eficacia de los contratos, impidiendo que cualquier dificultad sobrevenida pueda utilizarse como excusa para el cumplimiento efectivo del contrato.

<sup>48</sup> Véase en ese sentido, MADRID PARRA, A., “Comentarios Sección 2: Excesiva onerosidad (Hardship)”..., *op. cit.*, p. 319; UNIDROIT, *Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales 2010...*, *op. cit.*, p. 256.

<sup>49</sup> BRUNNER, C., *Force Majeure and Hardship...*, *op. cit.*, pp. 487-488.

suspender el cumplimiento de su prestación debido al tiempo que le llevará implantar las nuevas medidas de seguridad, así como también a suspender la entrega de las nuevas maquinarias mientras no se acuerde una readaptación de su precio<sup>50</sup>.

### **3.3. La conclusión del proceso de la renegociación del contrato**

Concluido el período de la renegociación entre las partes únicamente caben dos posibles situaciones:

#### ***3.3.1. Las partes dentro de un plazo razonable han logrado llegar a un acuerdo***

El acuerdo puede consistir en la modificación o adaptación del contrato a las nuevas circunstancias o, en su defecto, en la terminación del vínculo contractual. En ese sentido, resulta interesante analizar cuál será la naturaleza jurídica que podría otorgarse al acuerdo tomado por las partes contratantes, siendo al parecer tres las alternativas más aceptables.

Primero, conforme a lo regulado en el artículo 1809 del Código Civil, podríamos encontrarnos ante una figura cercana a la transacción (siempre que la realicen las partes y no el juez), pues en efecto esta modificación del contrato a través del establecimiento de nuevas obligaciones entre las partes (dando, prometiendo o reteniendo cada uno alguna cosa), tiene como propósito principal evitar la tramitación de un proceso judicial o, en caso contrario, poner fin al que se ha iniciado, procurando de este modo proteger los intereses particulares de las partes de consecuencias más tajantes, tal como la extinción del contrato.

En segundo lugar, aunque no pueda afirmarse que se ha producido una novación, artículo 1203 del Código Civil, el acuerdo de modificación derivado de una renegociación entre las partes guarda bastante similitud con esta figura, en la que los contratantes sin buscar la ruptura del vínculo inicial, pretenden conseguir una adaptación de la relación obligatoria que ha sufrido una variación en relación al momento en el que fue contraída. Así, por los cambios realizados en el objeto o en las condiciones principales del contrato, también es adecuado considerar que podría tratarse de una novación modificativa de la obligación, en cuyo caso las partes deberán declarar la extinción de la obligación primitiva, de no ser así, ha de considerarse que solamente se ha producido una simple modificación de dicha obligación. Esto último es trascendental en lo que se refiere a las garantías u obligaciones accesorias constituidas por el deudor o terceros, que se entienden extinguidas sólo cuando la novación produce la sustitución global del contrato inicial, a menos que las partes hayan decidido lo contrario mediante la suscripción de un pacto de reserva<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> UNIDROIT, *Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales 2010...*, op. cit., pp. 256-257.

<sup>51</sup> CASTILLA BAREA, M. y MADRAZO LEAL, J.: “Novación (modificativa) del contrato/incidencia sobrevenida de factores externos con capacidad de alterar el contenido contractual”, en R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (Director): *Tratado de Derecho de contratos*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 1044.

Y, tercero, si las partes acuerdan poner fin al contrato podríamos encontrarnos ante un mutuo disenso, toda vez que aun cuando la renegociación entre las partes pueda estar fundamentada en el principio de conservación del contrato, éste no puede limitar el principio de autonomía de la voluntad de las partes a la hora de decidir la suerte del contrato<sup>52</sup>.

### ***3.3.2. Las partes dentro de un plazo razonable no han logrado llegar a un acuerdo***

El proceso de la renegociación del contrato ha fracasado, ya sea debido a que no hubo coincidencia de los nuevos términos contractuales propuestos por ambas partes o porque el acreedor (o el deudor) de la prestación no ha accedido o no quiere continuar dicho proceso. En cualquier caso, lo relevante es determinar si el fracaso o la ruptura de la renegociación es el resultado de una actuación injustificada o contraria a la buena fe. En efecto, como señalamos anteriormente, pese a no existir expresamente un deber de renegociación, lo que parece claro es que si las partes deciden entablar negociaciones deberán actuar de buena fe. Por consiguiente, si una de las partes ha incumplido el deber de renegociar de buena fe los términos del contrato, por ejemplo, si el acreedor opta por celebrar un contrato con un tercero incompatible con el contrato en vías de renegociación, deberá resarcir a la otra parte los daños y perjuicios que se hayan ocasionado durante la renegociación<sup>53</sup>.

No obstante, pese haber actuado de buena fe, también es posible que las partes no logren llegar a un acuerdo en un plazo prudencial. En este supuesto cualquiera de los contratantes puede acudir a un tribunal para que determine la adaptación o la terminación del contrato. Inclusive se puede recurrir al tribunal para solicitar la adaptación del contrato, pese a no haber requerido la renegociación, teniendo en cuenta que ésta no constituye expresamente un pre-requisito ni la única vía para modificar a las nuevas circunstancias el contrato. Si el tribunal no rechaza la solicitud y si cree que existe una posibilidad de mantener el contrato, puede que considere apropiado suspender el proceso durante un periodo razonable a fin de otorgar, requerir o aconsejar a las partes la posibilidad de lograr por sí solas la reestructuración del contrato a través de la renegociación; aunque si la parte no perjudicada con la existencia de la excesiva onerosidad afirma que la renegociación no tiene sentido o rechaza cooperar en base a razones justificadas, el tribunal deberá levantar la suspensión que ha fijado previamente y tendrá que iniciar o reanudar el proceso judicial<sup>54</sup>.

## **4. CONCLUSIÓN**

El deber de renegociación entre las partes en caso de excesiva onerosidad sobrevenida del contrato no se encuentra regulado en nuestro Derecho común; sin embargo, puede entenderse que la posibilidad de establecer este remedio resulta viable al amparo del principio de buena fe contractual (art. 1258 del Código Civil), considerado, asimismo, por la reciente doctrina jurisprudencial, como uno de los fundamentos necesarios para que el juez pondere la eficacia resultante tras la alteración producida en la base económica del contrato y, de ese modo, determine la adaptación o

---

<sup>52</sup> AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: *La cláusula rebus sic stantibus...*, op. cit., p. 299.

<sup>53</sup> Véase, artículo 2.1.15(3) de los Principios UNIDROIT y artículo 6:111(3) de los PECL.

<sup>54</sup> BRUNNER, C., *Force Majeure and Hardship...*, op. cit., p. 489.

la resolución del vínculo obligacional. Además, por otro lado, la posible existencia de este deber se ajusta a las tendencias del Derecho contractual europeo y, sobre todo, a los textos internacionales en materia de interpretación y eficacia de los contratos, cuya redacción refleja cuidadosamente la modernización de conceptos jurídicos tradicionales, como es el caso de la cláusula *rebus sic stantibus* y sus efectos jurídicos, haciéndolos más compatibles a las necesidades actuales del comercio internacional.

No obstante, cabe destacar que este deber de renegociación del contrato, al tratarse de una obligación de medios y no de resultado, implica no obligar a los contratantes a llegar a un acuerdo. De manera que, ante una imprevisible alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales, únicamente se puede imponer a las partes la obligación de renegociar de buena fe el contrato y, en consecuencia, se otorga el derecho de reclamar los daños y perjuicios ocasionados durante el proceso de la renegociación, a aquel contratante que haya infringido dicha obligación.

Por lo expuesto, todo parece indicar que la renegociación del contrato entre las partes constituye el remedio más idóneo para reestructurar la economía del negocio, ya que la modificación del contrato a las nuevas circunstancias, será el resultado de la manifestación de voluntad de los propios contratantes, que son quienes mejor conocen sus intereses y expectativas comerciales. Aunque esto no es obstáculo para que el juez, en caso de fracaso de la renegociación entre las partes, proceda a adaptar el contrato procurando que las pérdidas y ganancias resultantes del cambio de las circunstancias se distribuyan de forma equitativa y justa; salvo que la adaptación y el mantenimiento de la relación contractual sean incompatibles, en cuyo caso no quedará más remedio para el juez que optar por resolver el contrato, quedando a su criterio la determinación de la fecha, las condiciones y los efectos que surtirá la resolución.

## BIBLIOGRAFÍA

- AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: *La cláusula rebus sic stantibus*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: *Tratado de Derecho de contratos*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- BRUNNER, C.: *Force Majeure and Hardship under General Contract Principles, Exemption for Non-Performance in International Arbitration*, Kluwer Law International, Ah Alphen aan den Rijn, 2009.
- BUSCH, D.: “Contents and Effects, Art. 6:111 (PECL)”, en H. SCHELHASS (Editor General): *The Principles of European Contract Law and Dutch Law*, Kluwer Law International, The Hague, 2002.
- CASTILLA BAREA, M. y MADRAZO LEAL, J.: “Novación (modificativa) del contrato/incidencia sobrevenida de factores externos con capacidad de alterar el contenido contractual”, en R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (Director): *Tratado de Derecho de contratos*, Tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- CASTIÑEIRA JEREZ, J.: “Hacia una nueva configuración de la doctrina *rebus sic stantibus*: A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2014”, *Indret*, núm. 4, 2014.
- “¿Existe (o debe existir) un deber de renegociar los contratos?”, en X. A. LLUCH (Coordinador): *Las medidas preventivas de conflictos jurídicos en contextos económicos inestables*, Bosch, Barcelona, 2014.
- DÍEZ-PICAZO, L.: “La propuesta de modernización del Derecho de obligaciones y contratos (una presentación)”, *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2130, 2011.
- “De los contratos. Comentario a los artículos 1254 a 1260 del Código Civil”, *Ensayos jurídicos (1953-2011), Tomo II*, Civitas, Navarra, 2011.
  - “Buena fe e integración de los contratos”, *Ensayos jurídicos (1953-2011), Tomo II*, Civitas, Navarra, 2011.
- DÍEZ-PICAZO, L., ROCA TRIAS, E. y MORALES, A.M.: *Los Principios del Derecho europeo de contratos*, Civitas, Madrid, 2002.
- EBERS, M.: “La nueva regulación del incumplimiento contractual en el BGB, tras la ley de modernización del Derecho de obligaciones de 2002”, *Anuario de Derecho Civil*, núm. 4, 2003.
- ESTEBAN DE LA ROSA, G.: “La adaptación de los contratos en el comercio internacional”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, núm. 7, 2007.
- “Nuevas situaciones de imprevisión en época de crisis económica y adaptación de los contratos internacionales”, en J. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES (Coordinador): *Estados y organizaciones internacionales ante las nuevas crisis globales*, Iustel, Madrid, 2010.
  - “El principio de cooperación en la contratación”, en S. SÁNCHEZ LORENZO (Editor), *Derecho contractual comparado: Una perspectiva europea y transnacional*, 2ª ed., Civitas, Navarra, 2013.
- GARCÍA CARACUEL, M.: *La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales*, Dykinson, Madrid, 2014.
- GARRO, A.: “Comparison between Provisions of the CISG Regarding Exemption of Liability for Damages (Art. 79) and the Counterpart Provisions of the UNIDROIT Principles (Art. 7.1.7)”, 2005, artículo disponible en web: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/principles/uni79.html>.
- HORN, N.: “Changes in Circumstances and the Revision of Contracts in Some European Laws and in International Law”, en N. HORN (editor): *Adaptation and*

- Renegotiation of Contracts in International Trade and Finance*, Kluwer, Deventer, Antwerp, Boston, London, Frankfurt, 1985, p. 27.
- INFANTE RUÍZ, F.: “Apuntes sobre la reforma alemana del Derecho de obligaciones: La necesitada modernización del Derecho de obligaciones y la gran solución”, *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, núm. 8, 2002.
- MADRID PARRA, A.: “Comentarios Sección 2: Excesiva onerosidad (Hardship)”, en D. MORÁN BOVIO (Coordinador): *Comentario a los Principios de UNIDROIT para los contratos del comercio internacional*, 2ª ed., Aranzadi, Navarra, 2003.
- MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: *La alteración de las circunstancias contractuales. Un análisis jurisprudencial*, Madrid, Civitas, 2003.
- “Hacia una aplicación normalizada de la cláusula *rebus sic stantibus* en la jurisprudencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo: Comentario a la STS 30 junio 2014 (RJ 2014, 3526)”, *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 35, 2014.
  - “Confirmación de la doctrina jurisprudencial de la Sala 1ª del Tribunal Supremo en torno a la cláusula *rebus sic stantibus*”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 2, 2015.
- MCKENDRICK, E.: “Section 2: Hardship”, en S. VOGENAUER y J. KLEINHEISTERKAMP (Editores): *Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)*, Oxford University Press, New York, 2009.
- MOMBERG URIBE, R.: “La revisión del contrato por las partes: El deber de renegociación como efecto de la excesiva onerosidad sobreviniente”, *Revista Chilena de Derecho*, núm. 1, 2010.
- “Compraventa internacional de mercaderías: El deber de renegociación en caso de excesiva onerosidad sobrevinida”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, núm. 18, 2012.
  - “Los efectos de la imprevisión contractual. Un análisis comparado”, *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, núm. 36, 2015.
- ORDOQUI CASTILLA, G.: *Buena fe en los contratos*, Reus, Madrid, 2011.
- ORDUÑA MORENO, F. y MARTÍNEZ VELENCOSO, L.: *La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus, Tratamiento jurisprudencial y doctrinal de la figura*, Civitas, Navarra, 2013.
- SALVADOR CODERCH, P.: “Alteración de circunstancias en el art. 1213 de la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos”, *Indret*, núm. 4, 2009.
- SCHLECHTRIEM, P.: “The German Act to Modernize the Law of Obligations in the Context of Common Principles and Structures of the Law of Obligations in Europe”, 2002, Oxford U Comparative L Forum 2, artículo disponible en web: [ouclf.iuscomp.org](http://ouclf.iuscomp.org).
- UNIDROIT INSTITUTO INTERNACIONAL PARA LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO PRIVADO: *Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales 2010*, La Ley, Madrid, 2012.
- SAN MIGUEL PRADERA, L.: “La excesiva onerosidad sobrevinida: Una propuesta de regulación europea”, *Anuario de Derecho Civil*, núm. 3, 2002.
- SÁNCHEZ LORENZO, S.: “Frustración del contrato”, en S. SÁNCHEZ LORENZO (Editor), *Derecho contractual comparado: Una perspectiva europea y transnacional*, 2ª ed., Civitas, Navarra, 2013.