



Hacia la Integración de un Código Civil Europeo

Not. Ángel Serrano de Nicolás

Notario de Barcelona, España, Comisionado por el Ilustre Colegio de Notarios de Cataluña.

Ahora trataré ciertas cuestiones que no deseo dejar pendientes.

En la Unión Europea, uno de los mayores problemas hasta que se apruebe la Constitución Europea, cuyo referéndum tendrá lugar a lo largo de los dos próximos años, reside en llevar a cabo la unificación de la materia contractual, dado el cada vez más intenso y frecuente intercambio de mercancías, de bienes, de servicios, de traslado de nacionales de un país a otro y la problemática implicada. El planteamiento de la armonización contractual es antiguo. Inició con el embrión de lo que se pretende sea el futuro Código Europeo de los contratos por resoluciones del Parlamento Europeo, la primera de las cuales se remonta al 26 de mayo de 1989.

El europeo, como saben, no cumple realmente con las funciones habituales de lo que sería un parlamento; es la Comisión Europea la verdadera creadora, la que conduce la iniciativa legislativa y va adoptando los criterios de unificación que luego ratifican los presidentes y primeros ministros en sus reuniones.

Una de las grandes dificultades para lograr la unificación (que algunos creen imposible en la esfera del Derecho Civil e incluso en la del

Derecho Contractual) estriba en que un amplio sector de la doctrina cree que el proceso homogeneizador necesariamente debe tender a facilitar el mercado interior.

Otros contemplan el panorama desde otra perspectiva: es cierto que la comisión únicamente puede obligar a los estados a adoptar determinada legislación si la que tienen obstaculiza el tráfico del mercado interior; pero la Unión Europea —consideran— tendría facultades para incidir en la contratación cuando los estados son incapaces de adoptar unas políticas que lleguen a facilitar esa funcionalidad del mercado interior. De hecho, el razonamiento de que toda legislación debe tender a evitar disfunciones en dicho mercado es el que permite pensar como factible la unificación del derecho contractual.

Existirían problemas en términos del derecho de bienes porque, al parecer, el usufructo, la hipoteca y otras materias no necesariamente inciden de forma directa en el mercado interior.

Se piensa, también, que si la Unión Europea tiene que girar sobre el eje de facilitar el tráfico en el mercado interior, quedarían excluidas por su propia naturaleza el derecho de sucesiones y el de familia; acerca de este

último, sin embargo, se ha puntualizado que una amplia porción, como la del derecho de los menores, está ya en gran medida regulada en Europa por toda una serie de legislación que tiende a protegerlos. Dicho de otra forma, la esfera excluida en principio de ese pretendido futuro Código Europeo, sería la sucesoria.

El principal problema del derecho de familia es, como ya mencioné para el de bienes, que no afecta al interior; el principal, mas no el único. Se le ha señalado una dificultad más para llegar a unificarlo: las diferencias entre los regímenes económicos matrimoniales de los distintos países; sin embargo, no pocos autores defienden la conveniencia de un futuro Código Civil de todas las materias, incluida la contractual, el derecho patrimonial, el familiar y el de sucesiones.

Aunque los países europeos tienen regímenes económicos matrimoniales propios e incluso se da el caso del sistema del *Common Law*, en el cual no existe el régimen económico matrimonial como se entiende en Europa continental, lo cierto es que una serie de estos regímenes comparten un extracto parecido. El alemán, por ejemplo, se asemeja en gran medida al actual régimen de participación del Código Civil Español, si bien en el alemán priva el régimen supletorio a falta de pacto, mientras que en España se tiene que pactar expresamente y en Francia los rasgos esenciales no son muy diferentes de los de la sociedad de gananciales española. Así las cosas, podrían establecerse tres o cuatro regímenes económicos matrimoniales, que son los ya imperantes en los Estados miembros, es decir, de gananciales o comunidad parcial,

de comunidad universal, de participación en las ganancias y de separación de bienes, estos coincidirían con los de los diferentes países y los contrayentes tendrían que manifestar bajo cuál de esos regímenes matrimoniales desean formalizar su relación. En España, a diferencia de México, al contraer matrimonio no es obligatorio manifestar el régimen económico matrimonial que se elige, y, a falta de elección, lo impone la ley, es lo que se denomina *régimen económico matrimonial supletorio*, está además el *régimen económico matrimonial primario*, es decir, un conjunto de derechos y obligaciones económicas mínimas cualquiera que sea el régimen económico matrimonial.

En la actualidad lo único que existe ya es lo que se llama la Comisión Lando, el Proyecto Lando, que está totalmente cerrado y cuya comisión queda totalmente restringida. Los autores que formaban parte de esta comisión se han integrado para empezar los estudios de lo que puede ser el futuro Código Europeo completo.

Entrando, precisamente, en el tema de lo que sería el futuro Código Civil Europeo, una de las primeras cuestiones que se han planteado los estudiosos de la materia es la de la base sobre la cual empezar a trabajar, toda vez que ningún derecho puede sólo crearse; ha de partirse de una base, para cuyo papel suele considerarse al Derecho Romano; pero éste, como ha considerado, la doctrina científica más autorizada, no es algo que haya existido en abstracto. Se ha considerado que el código que mejor responde a los propósitos de la unificación del derecho europeo es el Libro Cuarto del Código Civil Italiano. Si es común que se le prefiera

en calidad de modelo, se debe fundamentalmente a que es el Código, el italiano, el más moderno (1942) y a que ya fue intención de los civilistas italianos refundir toda la materia tanto civil, como mercantil, en lo que se refiere a las obligaciones y los contratos en un solo código, con lo cual, a diferencia, por ejemplo, de Francia, en Italia no existe un Código de Comercio y un Código Civil, sino que el Libro Cuarto contiene ambas materias. Es, por otra parte, una refundición o fusión verdaderamente bien lograda, no un híbrido en contradicción interna, entre lo que son el Derecho francés y el Derecho alemán.

Hoy, uno de los códigos que en gran medida serviría de modelo, más aún que el proyecto italiano, es la reciente reforma alemana del derecho de obligaciones, porque en ella, que en gran medida ha seguido lo que es el Título Primero del Código Civil de Cataluña, se han recogido las grandes reglas o principios que adoptó la Comisión Lando (así denominada en honor a su presidente el profesor danés Olef Lando).

Entre otros autores, el alemán Zimmermann señala que antes de cualquier intento de unificación se tendría que proceder a un estudio del derecho comparado a fin de identificar semejanzas, reconocer funciones y columbrar cómo se puede adoptar un arreglo. Esto ha tenido gran influjo porque el gran problema no es el de unificar los derechos alemán, francés, italiano, español, sino lograr que el derecho inglés quede integrado.

El planeado Código Civil Europeo no puede ser una construcción de los catedráticos; Zimmermann sostiene

que, aunque se trate de una materia contractual (quizá no tan insertada en la mente de las personas como el derecho sucesorio o el familiar), ese código tiene que reflejar las actuales condiciones y reglas del tráfico jurídico.

Me referiré a lo que en la actualidad existe: las resoluciones, toda una serie de legislaciones especiales sobre puntos concretos, en su gran mayoría del ámbito contractual, que son leyes electivas y que los distintos estados se hallan trasladando a su propio ordenamiento jurídico. En el caso de España, la última reforma que ha producido básicamente altera todo el sistema del derecho de bienes muebles, o sea, la esfera de las operaciones a crédito de los bienes muebles, pues ha seguido el camino de la legislación especial.

Una de las cuestiones que quizá no están siendo suficientemente considerados por el Parlamento Europeo es que los contratos habituales (la compra-venta, la prestación de servicios, el mercado financiero), no responden a las mismas reglas en los diferentes países. Esto cobra importancia en esta época en la que es cada vez más frecuente que alemanes e ingleses prácticamente acaparen las compras de propiedades inmuebles en algunas zonas de la costa mediterránea española. Ya no hablemos de la prestación de servicios, de la asunción de riesgos, de minucias y detalles como cuándo ha de entenderse por entregada la posesión, en el momento de ponerla en el camión que deberá de transportarla, o cuando el camión la descargue; con o sin necesidad de la presencia del destinatario. Se considera que en todas estas materias

se está produciendo una disfunción en el mercado interior europeo y que requiere de una regulación; al respecto, luego señalaré el contenido, la estructura básica del PEC, o Proyecto Europeo de los Contratos.

Deseo compartir la reseña de cómo según el Parlamento europeo se tendría que llevar a cabo la función. El 27 de mayo de 1989 señalaron se tendría que tratar una labor en relación con el UNIDROIT, la UNCITRAL, el propio Consejo de Europa, en otras palabras, que todos esos organismos internacionales tuvieran algún representante en la comisión, de suerte que —como ya sucede con la Convención de Viena sobre el Transporte de Mercaderías— ha sido introducido ha España. Hay autores que sostienen que sus reglas unidas en este futuro Código Civil Europeo ya se tendrían que adaptar en España a fin de que produzca esa unificación.

La regla esencial que se puso ese año (y así ha sido y ha concluido) la Comisión Lando es que desde entonces, 1989, hasta 2004, tendría que realizarse una compilación de bases de datos traducidas a todas las lenguas comunitarias en las que se recogiera en materia contractual no solamente la legislación de cada Estado, sino también la jurisprudencia para, sobre esa base, llevar a cabo la unificación.

Entre las materias que señalaba esta resolución de 1989 y que tendrían que recogerse en esta base de datos, se contaría lo relativo al derecho contractual en general, toda la regulación sobre la compraventa entendida en el sentido general, no solamente la de inmuebles sino tam-

bién (y en algunos casos más importante) la de muebles, porque es la que se produce con mayor fluidez en el mercado interno europeo.

De igual manera, tenía que regular los contratos de servicios y especificar que dentro de tal regulación habrían de incluirse necesariamente los contratos financieros en materia de seguros. Queda claro que la resolución del Parlamento Europeo no se trata de regular la relación entre los particulares, sino el mercado interior; que con ello se busca procurar certeza a las empresas que se desplacen de un lado a otro, seguridad de que todo va a funcionar en su relación con el Banco cuando se firme un contrato de apertura de cuenta, o cuando se pida un préstamo personal, o se le dé una póliza para financiar las transacciones o las exportaciones. Puesto de otro modo, se pretende que estas materias se hallen completamente reguladas. Tendrían que incluirse, además, las garantías de carácter personal, cuya existencia en las multinacionales es cada vez más frecuente y que sin embargo, en España no tienen ningún reconocimiento legislativo, esencialmente, las denominadas cartas de garantía (*comfort of letter*). Incluso las que en ese país se emplean (las letras de conformidad —especie de fianza— o las garantías a primera demanda), en el Tribunal Supremo todavía no han encontrado una línea jurisprudencial exacta; constituyen una práctica habitual en el tráfico jurídico español, pero carecen absolutamente de regulación interna.

Otro señalamiento de esta resolución era que en 2004 y en este Código tendría que estar comprendida la regulación de las obligacio-

nes contractuales, fundamentalmente el enriquecimiento sin causa, que si bien se halla totalmente recogido en el Ordenamiento español por la doctrina, no está regulado por el Código Civil, aunque juzga otros negocios no obligacionales. La última materia que la resolución indicaba se recogiera en este futuro Código Civil Europeo, era la de los derechos de transmisión de la propiedad sobre los bienes muebles. Es decir que dejaba de momento al margen la regulación de la transmisión de los bienes inmuebles en este futuro Código Civil Europeo, algo que desde el principio debe dejarse a la legislación de cada país, si no llega a haber un código común.

El año señalado para que el código europeo concentrara estas materias y estuviese concluido era 2004. Efectivamente, la Comisión Lando ya lo ha aprobado y está publicado, por lo menos en España hay una traducción y comentarios de diversos autores sobre este futuro Código Civil Europeo. La siguiente proposición plantea etapas más cortas. Durante 2005 tendría que llevarse a cabo la difusión de este Código Europeo, así como fomentar el estudio comparativo y el análisis del Código, cosa que en España ya se está haciendo; por ello han aparecido, que yo recuerde en este momento, dos grandes obras consistentes en comentarios por especialistas en la materia, seguidos de otro libro más que pequeño, un estudio que reúne a tres brillantes catedráticos españoles: el profesor Díaz Picazo, la profesora Roca Trias, catedrática de la Universidad de Barcelona y el Profesor Morales Moreno, quien incluso ha llevado a cabo la relación de lo que tenía que ser

la reforma del Código Civil Español.

Además, la Comisión Europea proponía que en los planes de estudio se llevara a cabo la reforma de los mismos, a fin de que la manera de abordar el derecho europeo no fuese sólo una adición o un apunte para una vez que se hace de pródigo pues se piensa que ello está por llegar y el día que suceda se estudiará.

Para el año 2006 se exigirá la resolución, de ser aprobada, aunque todavía no esté en vigor, será la Constitución Europea la que tendrá que empezar a utilizar en sus disposiciones no los actuales conceptos, sino los que ha fijado la Comisión Lando. En otras palabras: cuando salga la resolución no deberá confundirse con presunción o revocación, sino que deberá entenderse el mismo proyecto como tal, para usarlo ante una resolución.

Una vez transcurrido el período de años que abarcan del 2006 al 2008, se llevaría a cabo, se considera que tendrá que ser la Unión Europea el motor de este desarrollo y en 2008 se tendría que llevar a cabo una verificación de los resultados obtenidos dentro de este proyecto de que todos los países vayan procediendo a adaptar sus planes de estudio, su legislación, la suma de sus autores a estudiar su normativa interna de acuerdo con los conceptos y categorías que ha fijado la Comisión Lando. La etapa que sería definitiva abarcaría el año de 2010, cuando se fijaría tomando como base dicho proyecto aprobado por la Comisión Lando y todas las etapas que he ido señalando; habrá que elaborar un *Corpus*, un conjunto de normas que serían los principios para discutir y todos los Estados, si se aprobasen, tendrían que proceder a base firme.

Esto quedaría sujeto a determinación hasta la legislación de este Proyecto Europeo.

Tal como mencionaba, una de las materias excluida inicialmente de este Código Civil Europeo de los contratos, es la compraventa de inmuebles, se la deja al margen, pues el código lo que pretende es facilitar el mercado interior más que el de los particulares, lo cual ha provocado una de las grandes críticas a la Unión Europea y en concreto a la constitución, que más parece una legislación para las multinacionales y los Estados que una legislación que incluya a los ciudadanos.

Uno de los problemas existentes es que efectivamente al margen ya de los países del Este, también están procediendo a realizar, de acuerdo y con la ayuda de la Unión Europea, sus códigos de carácter socialista y más en estas materias de los contratos para seguir particularidades propias, adaptar sus códigos a la legislación europea como una de las condiciones para su ingreso en la unión.

Digo que los inmuebles quedan al margen, porque existen tres grandes sistemas en lo que es el desplazamiento de la propiedad. Hay países como Francia, Italia y los del sistema anglosajón, en donde, desde que hay acuerdo de voluntades sobre el objeto, el precio, los elementos esenciales del contrato de compra-venta, se entiende producida la transmisión de la propiedad. En España, Austria y la misma Suiza, país que no está integrado en la Comisión en la Unión Europea, no basta con el mero acuerdo de voluntades sino que tiene que existir la *traditio*, es decir la entrega de la cosa o la supuesta tradición ficticia que cumple esa *traditio*.

El sistema más complejo es el alemán con el acuerdo abstracto, es decir, un acuerdo concreto para ese desplazamiento patrimonial unido algunas veces a los que hicieron en el Registro de la Propiedad.

Esto evidentemente causa disfunciones totales en la transmisión de la propiedad porque se siguen criterios muy distintos, aunque de ordinario no producen ningún problema porque cuando se compra se entrega la cosa, pero en algunos supuestos no es exactamente así. El problema en España dio lugar a un informe, que obligó a reformar la práctica de las compraventas en las notarías, porque efectivamente se tramitan inmuebles por quien no era propietario; como no había ese desplazamiento de la propiedad, el que había comprado entendía que ya era propietario, mientras que le faltaba la *traditio* y daba lugar a toda esta problemática, que obligó a que las notarías tengan que solicitar información registral para obtener por lo menos certeza de quién es el propietario, en el Registro de la Propiedad.

En lo que respecta a las cuestiones técnicas sobre este posible Código Europeo, lo más importante ha sido la reforma realizada por la Comisión Lando y la estructura del futuro Código Europeo, pero también ha sido totalmente relevante la redacción McGregor que logró en un hecho comúnmente llamado contrato, que el ámbito anglosajón no choque sino se sistematice la normativa inglesa y escocesa en un solo código con estructura típica de los códigos continentales. Esto facilita la labor porque hace que se logren unificar las características en las que el

código se ha fundado y pretende unificar la dirección del futuro Código Civil Europeo o bien, lo que sería la materia.

Otro hito relevante no sólo es esta modificación que ha sufrido el Código Civil Alemán, que desde luego en Europa implica una revolución absoluta, puesto que es generalmente la legislación alemana frente a la anglosajona la que se está tomando como referencia, es decir, la reforma del derecho de sociedades sigue en esencia siendo lo que era el derecho societario alemán y esta gran reforma del Código Civil Alemán también está sirviendo para que la doctrina, cuando menos la española, sobre esa base esté ya proponiendo, lo que sería una reforma total del contrato de compraventa en el Código Civil Español.

Lo anterior es realmente lo más relevante de esta materia, porque incluso el Código Civil holandés del año 1992 (el más reciente y que ha servido de modelo para el Código de Québec) se ha tomado en gran medida como referencia en las reformas que se están haciendo en la legislación catalana pues recoge o certifica lo que es el Proyecto Lando.

Tal como mencionaba, otro de los grandes hitos que se ha logrado con esta futura unificación, es que en los países del Este, lo que se llamó el colquio sobre la unificación haya sido auspiciado y en cierto modo dirigido por la Comisión Europea, de modo que se están llevando a cabo estudios para derogar sus códigos socialistas y adaptarlos al sistema capitalista, es decir a las reglas que tienen que regir en el mercado interior de la Unión Europea.

Sin duda, merece la pena destacar es que en la doctrina, sobre todo en la italiana, es en donde se están llevando a cabo los más amplios estudios de la materia, existen ya varias obras que llevan a cabo estudios de cada uno de los contratos o de la legislación en vigor en Italia con autores como Ferri, Bianca o Casanova, que llevan a cabo un desarrollo total de sus instituciones con los parámetros de la legislación europea, e incluso autor tan conocido como Medicus en el sistema alemán defiende que efectivamente el Proyecto Lando puede ser utilizado y se han tomado en cuenta.

En lo que se refiere al derecho anglosajón, es decir el contrato que llevó a cabo McGregor, como principales cuestiones que se pueden resaltar en las que efectivamente se tiene en cuenta cómo se puede unificar el derecho anglosajón con el derecho continental. Existe el supuesto de que en primer lugar desaparece en el derecho anglosajón lo que se llama la consideración, algo que en el derecho anglosajón actúa de forma similar a la causa, o bien que en España o en el derecho europeo no puede haber contrato sin causa como en el sistema Alemán, el cual es un sistema abstracto. Así, en este código, Mc Gregor logra que la figura de la consideración desaparezca para adaptarse también al sistema objetivo de contratación propio del sistema continental, lo cual admite incluso que frente a la práctica anglosajona existan elementos esenciales y que en todo caso haya coherencia en la forma.

Otra institución que recoge el Código Contractual de McGregor es el admitir la categoría de la buena fe, que en el Derecho Anglosajón

es desconocida y que, sin embargo, en todos los sistemas continentales tiene una gran relevancia, o sea, en lo que refiere al título preliminar del Código Civil de Cataluña se le dedica un artículo en el cual, la buena fe no solamente es un requisito decidido en las cláusulas preeliminares, o en el momento en que se están llevando a cabo los desarrollos para celebrar el contrato, sino que incluso en el momento de la interpretación o cuando surjan discrepancias sobre cómo se tienen que llevar a cabo las prestaciones, siempre se tienen que interpretar de acuerdo con las reglas de la buena fe.

Otras cuestiones que recoge este Código McGregor es que admite que en caso de incumplimiento, que las soluciones no tengan que ser mediante la indemnización de daños y perjuicios, sino que se considera como la primera medida o forma de solucionar ese incumplimiento a través de la ejecución específica o ejecución *in natura*, es decir, no basta que uno incumpla, sino que si puede entregar el objeto específico —que se debía entregar para cumplir el contrato— sea eso lo que tiene que entregar y no puede simplemente resolverse con la indemnización de los daños y perjuicios.

Un elemento también incluido en el Proyecto McGregor reconocía que la figura de los contratos irregulares, los que adolecen de algún vicio, no son automáticamente nulos sino que habla de imprescindibles, es decir, que cuando adolecen de algún vicio o son dificultad para su cumplimiento, sería inexigible o bien sería una simulación dejar la probabilidad española y decir infundable por una de

las partes en caso de no infundarse como sería posible llevar a cabo el cumplimiento.

Dos cuestiones más que introduce el Proyecto McGregor son el regular o contemplar la posibilidad del abuso de confianza y otras exigencias del deber de información. En España existe ya un amplio sector doctrinal y además muy caracterizado por el profesor Morales Moreno que entre otras cosas es el secretario de la revista de mayor categoría e interés que pueda tener España: *Anuario de Derecho Civil*; él considera que en materia de error no se puede estar todavía bajo los criterios procedentes del Derecho Romano, sino que se tienen que introducir en esta materia reglas de lo que se conoce como análisis económico del derecho, o bien, que la persona que contrata con otro y sabe para qué quiere la cosa, tiene la obligación de informarle sobre estas circunstancias graves, es decir, que no basta con actuar no diciendo nada, que aunque no se engañe, el derecho contractual exige que quien conoce el error por el cual otro está sufriendo debido a falta de información o por su falta de conocimientos, tiene la obligación de informarle acerca de la materia para no sufrir las consecuencias de esa mala fe en su actuación.

Entrando en materia en lo que son los principios o criterios que recoge lo que es el proyecto del futuro Código Civil que ha aprobado la Comisión Lando, está distribuido en nueve capítulos y en tres partes. El capítulo primero introduce la novedad de que este proyecto de Código de la Comisión Lando, a diferencia del derecho alemán que tiene una parte general donde se regulan (lo mismo que ha

hecho el Código Civil de Cataluña) los grandes conceptos de buena fe, de equidad, abuso de derecho, fraude de ley, la caducidad o la prescripción, que este, futuro Código Europeo, desaparece este libro preliminar, todas estas categorías se llevarían al ámbito del derecho de obligaciones, sin perjuicio de que sí tienen que aplicarse en otras materias pues se haría.

Resumiendo someramente el contenido de este futuro Código Civil Europeo, en el capítulo primero recoge la regulación del concepto de buena fe, el cual podría aplicarse incluso al sistema anglosajón si se admite la doctrina anglosajona del Proyecto McGregor, que regula también la lealtad y el deber de cooperación entre las partes. Es al que me refería últimamente que sostiene el profesor Morales Moreno: se tiene que superar el concepto tradicional de error y efectivamente exigir a las partes conocedoras revelar la información y no sólo las prescripciones, sino que efectivamente esa compra no es útil para lo que él quiere, por lo que se tiene que ir más allá del deber de colaboración entre las partes. Este capítulo primero fija también los conceptos y las categorías jurídicas, hay una definición de lo que se entiende por cada cosa u objeto que luego podría entenderse claramente en los términos en que actúa.

El segundo de los capítulos de este nuevo Código Civil Europeo trata de las regulaciones como forma de concluir el contrato, cuando queda perfeccionado. Regula también la oferta, la aceptación y además una figura que en el ordenamiento jurídico español está admitida pero no está regulada, esto es la respon-

sabilidad pre-contractual, es decir, responsabilidad derivada de la fase previa a la conclusión o firma definitiva del contrato, por tanto, aunque no llegue a perfeccionarse el contrato se puede exigir responsabilidad y sancionar a cada una de las partes por haber actuado de mala fe o haber impedido la conclusión del contrato, siendo culpa o actuación suya el que no haya podido llevarse a cabo esa conclusión, es decir, que también se reconoce expresamente la responsabilidad pre-contractual, no puede llamarse contractual pues como digo no llega a firmarse el contrato definitivo.

De igual modo, se regula a una institución que habitualmente se estudia en la parte general como el supuesto de la representación, esto incluye tanto a la representación directa como a la indirecta. En el capítulo cuarto regula la veracidad del contrato y todo lo relativo a los supuestos de la nulidad parcial, la nulidad absoluta los supuestos de remedios factibles para el caso de incumplimiento o incluso la regulación de las cláusulas abusivas no negociables, es decir, no solamente cuando existe contrato sino incluso en aquellos supuestos de actuación bilateral en cláusulas abusivas que puedan ofrecerse.

De manera similar, el capítulo quinto lo destina exclusivamente a la interpretación del contrato estableciendo unas reglas que serían genéricas para toda la Unión Europea, sobre la forma de interpretar el contrato; en España en algunos casos la jurisprudencia ha llevado a confundir el concepto de interpretación con el de integración del contrato que, vale la pena señalar, no es lo mismo. La interpretación supone obtener con el texto del con-

trato el sentido del conjunto de sus cláusulas, mientras que la integración supone completar el contrato, es decir, añadir aquello que falta, pero que se supone estaba en la voluntad de las partes completarlo, por tanto, no puede alterar el espíritu del contrato.

El capítulo sexto trata expresamente la figura de las cláusulas implícitas, que han de regular todas aquellas cláusulas que aunque no se hayan estipulado expresamente en el contrato, hay que entender por incluidas en el momento de tener que exigirse la prestación o que ejecutar el mismo, es decir, sería labor o función integradora del contrato. Esto tiene relevancia pues la doctrina, por ejemplo en España, aunado a la jurisprudencia de forma general lo ha admitido, sin embargo no es un precepto que lo regule expresamente.

En este capítulo también se admite de manera expresa la estipulación a favor de terceros que es habitual en los contratos de seguro, o incluso algunas veces en la compraventa cuando se adquiere un inmueble para cederlo a un tercero. Lo que es más importante, al menos en el derecho español dado que no está reconocido ni siquiera jurisprudencialmente, salvo en los contratos de larga duración y con prestaciones periódicas: recoge expresamente el cambio de circunstancias –la llamada alteración de la base del negocio, estudiada por el alemán Karl Larenz– como elementos que pueden permitir la modificación del contrato. Esto para el derecho español sería una institución nueva porque aunque la doctrina efectivamente estudia la base del negocio, no hay ninguna Ley que recoja lo que es el cambio

de circunstancias en el ordenamiento jurídico español y el Supremo se ha mostrado o se muestra todavía contrario a que por cambiar las bases del contrato o las circunstancias se tenga que producir modificación alguna en las prestaciones o la ejecución del contrato.

El capítulo séptimo trata directamente del cumplimiento, regula el lugar del plazo en el que se tiene que llevar a cabo el cumplimiento, cuándo y de qué manera puede producirse el mismo de manera anticipada e incluso si puede ser alternativo; la forma y la moneda del pago, es decir, la que se fije, la que corresponda al lugar en el que se ha celebrado el contrato y en general todo lo relativo a los gastos del conflicto, todo lo que es la simulación del cumplimiento.

El capítulo octavo trata esencialmente del incumplimiento, distingue claramente entre lo que es mero retraso de cumplimiento, cumplimiento defectuoso e incumplimiento esencial, estudiado en la doctrina española por el profesor Díez Picazo.

Se establecen también las garantías para ese cumplimiento y además regular otra institución que en el ordenamiento español no está conocida, el término de “gracia”, que es cuando el acreedor concede un periodo de gracia que le determina exactamente el plazo o la fijación de un plazo de cumplimiento adicional, contempla expresamente que pueda el acreedor fijarse, previa notificación al deudor, un plazo que le conceda de manera adicional para que pueda llevar a cabo ese cumplimiento sin que suponga alguna novación del contrato.

Igualmente establece los impedimentos, cuándo realmente concur-

ren interfieren en el cumplimiento y cuándo desaparecen estas situaciones.

En el capítulo noveno se establece, siguiendo la base que estudió el profesor Larenz, la base del negocio y su susceptibilidad a que pueda modificarse el contrato, la posibilidad de que en lugar de darse por cumplimiento parcial o regular se pueda fijar la reducción del precio, es decir que se admita la entrega del objeto pero con reducción del mismo y que se regule también el cumplimiento específico y el sustitutivo de la indemnización de los daños y perjuicios.

Por último, la parte tercera, que ha tardado un poco más en conformarse, trata de cómo se regularían los supuestos de la pluralidad de pago en las obligaciones, los supuestos de la obligación mancomunada y en la obligación solidaria, los supuestos de la cesión de créditos y la asunción de deuda, la compensación y la prescripción, es decir, la parte final del derecho de obligaciones.

De aprobarse lo anterior y lo que está contenido en el código sumaría lo que es la Comisión Lando. Este Código de la Comisión Lando lo primero que ha que decir es que no tiene ninguna fuerza obligatoria para los Estados, es decir se trata de un proyecto que se ha aprobado, existen esas fases que mencioné anteriormente, en las que comenzaría una fase de estudio y desarrollo para los autores y la doctrina en los distintos países, la obligación de que efectivamente en los planes de estudio se incluya el estudio de estas materias, sin embargo de otras se ha apartado aunque no sea esencialmente; pero vuelvo a repetir que no se trata de un código que este aprobado ni que

exista ningún piso de que se vaya a aprobar como directiva que sea obligatoria para los Estados.

En suma lo que se refiere al Derecho Contractual Europeo está referido en lo anterior, pero algunos autores sostienen que efectivamente este código podría aprobarse y trasladarlo íntegramente a los distintos ordenamientos en España. Autores solventes como Díez Picazo, Morales Moreno, Carrasco Perera, consideran que no sólo éste llevarse a cabo en España de manera íntegra sino que también sea adaptado al ordenamiento jurídico español sin que produzca ninguna disfunción incluso sería conveniente porque en efecto, en España se ha puesto en marcha toda una legislación que mediante leyes especiales está siendo adaptada y por tanto, está produciendo una disfunción, esta disfunción se evitaría codificando, por tanto, modificando el Código Civil, en lugar de acudir a la fácil solución de dictar leyes especiales.

Una institución que se ha introducido en España y que no era conocida es una serie de contratos y leyes que incluyen, lo que se llama el desistimiento bilateral de un supuesto de revocación o de resolución, es decir, un contrato que ha surgido perfecto estructuralmente pero aún así, existe la posibilidad de desistimiento, es decir, que durante el plazo de diez días pueda el adquirente desistir de esa voluntad y por tanto que no quede perfeccionado el contrato, es decir, desaparezca sin además tener que asumir ningún gasto.

Estas leyes incluyen esencialmente a la ley de contrato celebrado fuera del establecimiento mercantil, ejem-

plo de su aplicación es que en algunos casos los contratos que se celebran de venta de enciclopedias las compañías dedicadas a las ventas obligan al comprador a firmar pero éste tiene un plazo de diez días para desistir. De igual manera, la Ley orgánica del comercio minorista también contempla esta función.

Igualmente en el caso de multipropiedad que en la actualidad en España se ha prohibido el uso del término de multipropiedad, porque da lugar a considerar temporalmente cuando adquieres el derecho de uso de un inmueble en una determinada temporada, es decir, en vacaciones de verano, en navidad u otra, no es una propiedad sino un mero derecho de uso, pues efectivamente, dado que en España había causado muchos problemas el que se vendía como un sueño el tener un derecho de uso de unos apartamentos en la Costa Brava, en semana santa en la Costa del Sol, en otra época en los Pirineos, pues también durante diez días puede desistirse, es decir, aunque se haya firmado e incluso aunque se hayan afectado las letras, durante diez días se tiene el derecho a desistir de ese contrato sin que se tenga que haya de por medio ningún perjuicio.

La facultad de desistimiento en la ley anterior respecto a bienes muebles y en general, se trata básicamente de una institución que en toda la legislación que se ha adoptado en España como consecuencia de la aplicación de las directivas comunitarias, en estos casos en que hay un consumidor final en que se supone que por la forma en que se lleva a cabo las relaciones preliminares para cumplir el contrato y el consumidor efectivamente

tiene libertad, porque no está coaccionado, pero no se encuentra en un ámbito natural para que pueda actuar con absoluta libertad, pues tiene estos periodos de diez días que sin asumir gastos puede desistir del contrato sin tener que asumir ningún gasto.

Mencioné también dentro de este proyecto de unificación europea que se pretende por algunos que no solamente se lleve a cabo esta unificación contractual, sino que incluso se lleve a cabo lo que es verdaderamente un Código Civil Europeo.

Lo que realmente plantea el problema en el Derecho de Sucesiones es que, en primer lugar, quienes se oponen a la unificación incluso en el Derecho Contractual señalan que es una exageración de la Unión Europea pretender decir que el futuro Código Contractual Europeo es necesario y lo pueden imponer porque sería una forma de facilitar el mercado interior.

Evidentemente si esto ya presenta problemas en el Derecho de Sucesiones no hay ningún argumento para decir que el Derecho de Sucesiones afecta al mercado interior, por tanto esto tendría que ser algo totalmente voluntario por parte de los Estados.

Luego otro problema que existe es que sobre todo Alemania y Francia se oponen a que las sucesiones se unificaran porque consideran que supone perder la identidad de cada uno de los Estados en una materia tan propia como el Derecho Sucesorio el que se produjese una unificación.

A ello se añade que además al igual que en ámbito contractual que como les decía en España es competencia estatal por tanto las obligaciones en todas las comunidades autónomas, o regiones, son las mismas y los contra-

tos también porque ninguna comunidad ha legislado, salvo en materia de arrendamientos rústicos, que si por razones históricas, como en Valencia hay leyes pero que esto influye muy poco en el tráfico habitual, en Europa hay países por ejemplo España en el que el Derecho Sucesorio no es único para todo el Estado sino que tiene Derecho Sucesorio propio el Código Civil, tienen Derecho Sucesorio propio Cataluña, tienen Derecho Sucesorio propio Navarra, tienen Derecho Sucesorio propio el País Vasco, tienen Derecho Sucesorio propio Galicia, Aragón y las Baleares, es decir, que no solo es en España sino que hay más países en los que no es una legislación estatal la que rige en todo el Estado sino que cada comunidad o parte de territorio tiene su propia legislación.

A esto se une que tampoco el derecho sucesorio la transmisión de los bienes es idéntica de todos los países es decir, en realidad se distingue entre lo que sería el sistema latino que se produce la adquisición una vez que se produce la entrega frente al sistema germánico en que la transmisión es automática.

En el Derecho Anglosajón se dice que tiene que haber un acto de investidura, es decir, no que se adquiriera automáticamente sino que exista una especie de liquidación o un acto oficial de investidura. Todo esto hace que en el Derecho Sucesorio existan una serie de problemas, no obstante también hay un grande sector que defiende que se podría unificar porque esta cuestión de la adquisición conforme al sistema latino del sistema germánico, es realmente un tanto irrelevante porque incluso, en

España se discute si el Código Civil español sigue al sistema latino o sigue al sistema germánico es decir en materia de legados se advierte que el Código Civil sigue al sistema germánico porque tan pronto falla el de *cujus* sucede que los legados los adquiere el legatario, pero esto vuelve a repetir que sería una cuestión que podría centrarse. Lo que sí se señala como base son los criterios reconocidos por todos los estados europeos como la preferencia de los descendientes sobre los ascendientes, que además siempre están los parientes de grado mas próximo quienes excluyen a los que no lo son, en esto por ejemplo en el derecho musulmán no exactamente siempre es así, igualmente aunque tampoco todos los Estados por ejemplo en el Código Civil no suceda así, aunque exista en Cataluña la incompatibilidad entre sucesión testada e intestada que en el Código Español efectivamente es compatible.

También se dice que efectivamente en el Derecho Sucesorio el derecho de representación, es decir cuando fallece un progenitor, el descendiente del grado más próximo por derecho de representación lo sustituye. Otra de las bases comunes por ejemplo en Francia que se han reformado recientemente es que todos los Estados han ampliado notoriamente los derechos del cónyuge ya sea aumentando sus derechos por la vía del usufructo universal o incluso anteponiendo los derechos del cónyuge a los de los hermanos del causante.

Y de la misma manera también se reconoce la diferencia de que en los Estados a diferencia de otros sistemas ya prácticamente medievales, el

número de parientes están llamados a heredar pues existe una regla o principio general acerca de ello.

La situación o fenómeno jurídico que daría más problemas para una unificación europea, aunque haya una clara tendencia a su desaparición, como ya paso en España, que presentaría más problemas sería la unificación de las legítimas, pues no existen como tales en el Derecho Anglosajón.

Existe también otra cuestión al margen de lo que sería la Unificación Europea, defiende la doctrina y a la regulación de una forma idéntica o equiparable de los poderes para representar a otra persona, en la actualidad cada vez es más frecuente que las Notarías de Barcelona, en las que hay cien personas de otros países no solamente europeos, se han planteado cierta problemática con los poderes alemanes que no son exactamente poderes como los españoles en que el poderdante comparece ante el Notario y otorga el poder, sino que el poder alemán es como una especie de documento en privado que el Notario legitima incluso en el caso concreto que dio lugar a una resolución de la Dirección General, el Notario alemán había copiado, porque incluso reconocía que el otorgante no sabía alemán en el propio poder; había reconocido que el compareciente ante él quería un poder con el siguiente contenido entrecomillado y se limitaba un poco menos que a legitimar la firma y a indicar quién había comparecido. Esto el Notario español lo autorizó por considerar que efectivamente con independencia de la validez de las formas, poseía un poder y que no era ajeno o contrario al orden público español

sino que efectivamente reconocía un poder; sin embargo el registrador consideró que no cumplía ese poder el contenido esencial del poder español, pero la Dirección General dio la razón al Notario en la razón de que había que admitir esa comparación de formas aunque no fuera exactamente igual.

Finalmente, otra de las grandes novedades que interesa desde el punto de vista Notarial español, es que está en proyecto lo que se llama el futuro título ejecutivo de propiedad es decir, se pretende que este tipo de títulos ejecutivos o las escrituras públicas, que ambas son instrumentos públicos pero con distinta eficacia porque la escritura lo que recoge son los negocios jurídicos, mientras que las actas sólo recogen hechos aunque se le llame en Europa acta, esa acta o título ejecutivo lo que correspondería es a la escritura española.

Lo que se pretende con estos títulos ejecutivos es que puedan tener circulación por toda Europa. Y no solamente ello, sino que implicaría realmente una unificación en lo esencial del notariado pues aunque supone cada uno conforme a las reglas de lo que es el contenido de cada Estado, habría una forma en que serviría para todos los Estados europeos y permitiría que el título circulara y que incluso los Tribunales de los distintos países tuvieran que aceptarlo con fuerza ejecutiva, es decir, que esos títulos al haber prestado las partes comparecientes su voluntad para la transmisión aún sin sentencia mediante un procedimiento abreviado se pudiera llevar a cabo la ejecución de ese título ejecutivo.

Así pues, esto es parte de los

grandes proyectos que existen en la modificación de las leyes en lo que a estos temas respecta, sobre los cuales incluso el notariado español ha presidido a favor pues su aprobación y puesta en escena implicaría un verdadero cambio y realmente sería uno de los elementos más trascendentales para el notariado de Europa.

