**TEMA 57. LAS CAUSAS DE EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES. EL PAGO: NATURALEZA Y REQUISITOS. FORMAS ESPECIALES DE PAGO: IMPUTACIÓN DE PAGOS, PAGO POR CESIÓN DE BIENES, DACIÓN EN PAGO Y LA CONSIGNACIÓN. LA PÉRDIDA DE LA COSA DEBIDA Y LA IMPOSIBILIDAD DE LA PRESTACIÓN. LA CONDONACIÓN.**

#### LAS CAUSAS DE EXTINCION DE LAS OBLIGACIONES

La teoría de la extinción de las obligaciones tiene gran importancia dentro del derecho de obligaciones, puesto que a diferencia de la de los derechos reales, que tienen como regla su carácter perpetuo (dado que su ejercicio en lugar de extinguirlos los consolida), los derechos de crédito son de naturaleza transitoria.

Esta materia se encuentra regulada en los artículos 1156 y siguientes, que comienza con una enumeración de las causas de extinción de las obligaciones, que son aquellos hechos o negocios jurídicos en virtud de los cuales una obligación ya constituida deja de existir.

Art. 1156 Cc Las obligaciones se extinguen:

1º. Por pago o cumplimiento.

2º. Por la pérdida de la cosa debida.

3º. Por la condonación de la deuda.

4º. Por la confusión de los derechos del acreedor y deudor.

5º. Por la compensación.

6º. Por la novación."

Critica CASTAN dicho precepto por incompleto, pues no contiene algunas causas de extinción como:

· el mutuo disenso

· la prescripción

· el advenimiento del plazo o condición resolutorios.

#### EL PAGO:

Los comportamientos programados en las relaciones obligatorias han de ser adecuadamente convertidos en realidad. Según el resultado sea conforme o no a dicho programa se habla de cumplimiento o incumplimiento.

El cumplimiento o pago puede entenderse en dos sentidos:

. En sentido amplio es todo acto dirigido a la satisfacción del interés del acreedor ya lo realice el deudor o un tercero, ya sea voluntario o forzoso, ya se trate de la prestación debida o de una distinta (1158, 1175 y 1205… Lo del tema anterior)

. En sentido técnico y estricto es cumplimiento la realización por el deudor de la prestación debida con la consiguiente satisfacción del interés del acreedor. Por ello, todo pago implica tres coordenadas: prestación debida, liberación del deudor y satisfacción del acreedor.

El CC no define el pago o cumplimiento, y lo configura como causa de extinción de las obligaciones. En cualquier caso, en algunos de sus art. concibe el cumplimiento de forma amplia (subrogados del pago, o el pago por 3º) y en otros recoge un sentido estricto del mismo, exigiendo que el pago recaiga sobre la prestación debida.

#### NATURALEZA

Pueden distinguirse tres direcciones:

* Teorías del negocio jurídico. Von Tour o Ferrara consideran que el pago exige no sólo el animus solvendi, sino también la aceptación del acreedor. En esta línea, algún autor ha llegado incluso a hablar de contrato de cumplimiento. TRENNUNGSPRINZIP
* Para Beltrán de Heredia el pago no es un negocio sino un acto jurídico debido.
* Para la doctrina dominante en principio el pago no es más que la realización del mandato de la norma dirigida al deudor.

Así, en todos aquellos casos en que el deudor puede realizar su prestación sin cooperación del acreedor, hay cumplimiento por la mera actuación del obligado.

Pero en aquellos otros casos en que la prestación sólo puede realizarse mediante un negocio jurídico (p.e. la transmisión de una cosa, derecho real o crédito) el pago presupone la capacidad de realizar negocios jurídicos y la declaración de una especial voluntad de extinguir la obligación.

#### Y REQUISITOS

**Subjetivos**

Hay que distinguir entre el sujeto activo del pago, o solvens, y el sujeto pasivo o accipiens:

SOLVENS La regla general es que puede pagar el **deudor,** y en su nombre **su apoderado,** su **representante legal...** o su **heredero** (1112). Mas como el acreedor sólo tiene interés en que se realice la prestación debida, siéndole en principio indiferente quien la realice, el código admite en el art 1158 que

Puede hacer el pago cualquier persona, tenga o no interés en el cumplimiento de la obligación, ya lo conozca y lo apruebe, o ya lo ignore el deudor.

El que pagare por cuenta de otro podrá reclamar del deudor lo que hubiese pagado, a no haberlo hecho contra su expresa voluntad.

En este caso sólo podrá repetir del deudor aquello en que le hubiera sido útil el pago.

Destacar que mientras que quien paga de acuerdo con el deudor tiene a su favor la acción subrogatoria (1210.2) que le coloca en la misma posición jurídica del primitivo acreedor y le permite utilizar las garantías que antes existiesen, señala el artículo 1159

"El que pagare en nombre del deudor, ignorándolo éste, no podrá compeler al acreedor a subrogarle en sus derechos."

Capacidad del solvens

Art 1160 En las obligaciones de dar no será válido el pago hecho por quien no tenga la libre disposición de la cosa debida y capacidad para enajenarla. Sin embargo, si el pago hubiese consistido en una cantidad de dinero o cosa fungible, no habrá repetición contra el acreedor que la hubiese gastado o consumido de buena fe.

Art. 1161 En las obligaciones de hacer el acreedor no podrá ser compelido a recibir la prestación o el servicio de un tercero cuando la calidad y circunstancias de la persona del deudor se hubiesen tenido en cuenta al establecer la obligación."

ACCIPIENS

Art 1162 El pago deberá hacerse a la persona en cuyo favor estuviese constituida la obligación, o a otra autorizada para recibirla en su nombre."

Capacidad del accipiens

Art 1163 El pago hecho a una persona incapaz para administrar sus bienes sólo será válido cuando se convierta en su utilidad.

También será válido el pago hecho a un 3º en cuanto se hubiese convertido en utilidad del acreedor"

Un caso frecuentísimo de pago a tercero es el realizado a la entidad bancaria, donde el acreedor tiene cuenta corriente. Este pago redunda inmediatamente en utilidad del acreedor, y tan sólo podrá rechazarse, como señala O´Callaghan siguiendo la jurisprudencia del TS, por declaración expresa, cuando falten los requisitos de identidad e integridad en el pago.

Por lo demás:

Art. 1164 El pago hecho de buena fe al que estuviese en posesión del crédito liberará al deudor

Art. 1165 No será válido el pago hecho al acreedor por el deudor después de habérsele ordenado judicialmente la retención de la deuda.

**Objetivos**

Son fundamentalmente la integridad del mismo, la identidad con la prestación proyectada y su indivisibilidad

INTEGRIDAD. Art. 1157:

No se entenderá pagada una deuda sino cuando completamente se hubiese entregado la cosa o hecho la prestación en que la oligación consistía.

IDENTIDAD.

Art. 1166 El deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aun cuando fuere de igual o mayor valor que la debida.

Tampoco en las obligaciones de hacer podrá ser sustituido un hecho por otro contra la voluntad del acreedor.

Art. 1167 Cuando la obligación consista en entregar una cosa genérica o indeterminada, cuya calidad y circunstancias no se hubiesen expresado, el acreedor no podrá exigirla de la calidad superior, ni el deudor entregarla de la inferior.

Por otro lado, ex art. 1168

Los gastos extrajudiciales que ocasione el pago serán de cuenta del deudor. Respecto a los judiciales, decidirá el Tribunal de acuerdo a la L.E.C.

De este precepto cabe destacar que se trata de una norma de carácter dispositivo, por lo que los interesados podrán pactar su pago de manera distinta. Por otro lado, la referencia a los gastos judiciales supone una remisión en bloque a la normativa procesal sobre las costas contenida en los arts 241 y ss de la LEC.

INDIVISIBILIDAD Art. 1169:

A menos que el contrato expresamente lo autorice, no podrá compelerse al acreedor a recibir parcialmente las prestaciones en que consista la obligación.

Sin embargo, cuando la deuda tuviere una parte líquida y otra ilíquida, podrá exigir el acreedor y hacer el deudor el pago de la primera sin esperar a que se liquide la segunda.

Por último, el art. 1170 contempla el supuesto específico del pago de obligaciones pecuniarias:

El pago de las deudas de dinero deberá hacerse en la ESPECIE PACTADA, y no siendo posible entregar la especie, en la moneda de plata u oro que tenga curso legal en España.

La entrega de pagarés a la orden, letras de cambio u otros documentos mercantiles, sólo producirá los efectos del pago cuando hubiesen sido realizados, o cuando por culpa del acreedor se hubiesen perjudicado.

Entretanto, la acción derivada de la obligación primitiva quedará en suspenso.

Por aplicación analógica del art. 577 LEC, si se pacta el pago en moneda extranjera, se hará el mismo cambio oficial el día del vencimiento.

Conforme a la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal, conforme asimismo a la actual política de prevención del blanqueo de capitales, Notario y Registro vienen sujetos a una especial identificación de medios de pago: Destacamos (sin perjuicio remisión tema 14 e hipotecario):

* Arts. 24 LN y 177 Reglamento Notarial; y art 254.3 LH
* Limitación pagos efectivos iguales o superiores a 2500 euros en los términos art. 7 de la Ley 29 de octubre 2012

**Formales**

- El tiempo del pago despende de lo estipulado, de forma que si la obligación es pura habrá de ser instantáneo y se ha sometido a plazo o condición habrá de hacerse cuando aquel llegue o ésta se cumpla

- En cuanto al lugar, art. 1171

El pago deberá ejecutarse en el lugar que hubiese designado la obligación.

No habiéndose expresado y tratándose de entregar una cosa determinada, deberá hacerse el pago donde existía en el momento de constituirse la obligación.

En cualquier otro caso, el lugar del pago será el del domicilio del deudor.

(favor debitoris)

**Prueba del pago.** Art. 217 LEC. La prueba del pago incumbe al deudor, por ser un hecho extintivo (***“Incumbe al demandado... la carga de probar los hechos que impidan, extingan o enerven*** *-hechos excluyentes, vg. prescripción-* ***la eficacia jurídica de los hechos****”... constitutivos*).

El instrumento de prueba es el recibo, pero puede acreditarse por otros medios, y puede impugnarse la veracidad de un recibo por los demás medios probatorios.

#### FORMAS ESPECIALES DE PAGO

Como ya señalamos, sólo hay pago en sentido estricto cuando el deudor realiza la prestación debida satisfaciendo el interés del acreedor, quedando el primero liberado de su obligación.

Cuando se utilicen otros medios o no se logren los fines señalados, no estaremos ante un pago en sentido estricto, sino a lo que la doctrina alemana denomina subrogados del cumplimiento, que en nuestro derecho se conocen como formas especiales del pago. Junto al pago hecho por 3º (ya visto) destacan 4 formas especiales de pago:

· la imputación

· la cesión para pago

· la dación en pago

· la consignación

#### IMPUTACION DE PAGOS

Siguiendo a Ruiz Vadillo, podemos definirla como aquella forma especial de pago en virtud de la cual, en defecto de convenio entre las partes, se determina legalmente a qué obligación ha de aplicarse la prestación realizada por el deudor, cuando entre éste y su acreedor existen varios créditos de la misma naturaleza.

Por lo que respecta a su régimen jurídico.

Art. 1172 El que tuviere varias deudas de una misma especie en favor de un solo acreedor, podrá declarar, al tiempo de hacer el pago, a cuál de ellas debe aplicarse (declaración de voluntad recepticia).

Si aceptare del acreedor un recibo en que se hiciese aplicación del pago, no podrá reclamar contra ésta, a menos que hubiera mediado causa que invalide el contrato (según BERCOVITZ debía decir de las que invalidan los contratos).

Art. 1173 Si la deuda produce interés, no podrá estimarse hecho el pago por cuenta del capital mientras no estén cubiertos los intereses.

Como norma de cierre:

Art. 1174 "Cuando no pueda imputarse el pago según las reglas anteriores, se estimará satisfecha la deuda más onerosa al deudor entre las que estén vencidas.

Si éstas fueran de igual naturaleza y gravamen, el pago se imputará a todas a prorrata."

#### PAGO POR CESION DE BIENES

Es una forma imperfecta del cumplimiento en cuanto no es tal, ya que se trata de un paso previo para que este se produzca una vez liquidados los bienes que con tal fin ceda el deudor a los acreedores.

Se trata de una cesión pro solvendo y no pro soluto, ya que no extingue la obligación directamente. De ahí que la doctrina hable de cesión para pago, más que de cesión en pago.

Se ha discutido la verdadera naturaleza jurídica de la cesión para pago:

· COSSIO considera que se trata de una transmisión fiduciaria de la propiedad de los bienes para la finalidad de liquidar las deudas

· Otros como HERNANDEZ GIL considera que se trata de un mandato con poder irrevocable para llevar a cabo aquella finalidad

· Por último, considera DIEZ PICAZO que la cesión es un negocio jurídico por el que se concede a los acreedores una especial legitimación para realizar en su propio interés actos dispositivos sobre los bienes del deudor

En todo caso, la cesión puede ser judicial o extrajudicial. Art. 1175:

El deudor puede ceder sus bienes a los acreedores en pago de sus deudas. Esta cesión, salvo pacto en contrario, sólo libera a aquél de responsabilidad por el importe líquido de los bienes cedidos. Los convenios que sobre el efecto de la cesión se celebren entre el deudor y sus acreedores se ajustarán a las disposiciones del título XVII de este libro y a lo que establece la LEC.

* En la actualidad, la cesión judicial, que es la que se realiza con intervención JUDICIAL, se regula no en el CC, sino en la Ley Concursal. Destacar el art. 100.3 LC (más afectante propiamente a la dación en pago):
* En ningún caso la **propuesta de convenio** podrá consistir en la liquidación global del patrimonio del concursado.
* Sólo podrá incluirse la cesión en pago de bienes o derechos a los acreedores siempre que los bienes o derechos cedidos no resulten necesarios para la continuación de la actividad profesional o empresarial y que su valor razonable, calculado conforme a lo dispuesto en el artículo 94, sea igual o inferior al crédito que se extingue.
* En ningún caso se impondrá la cesión en pago a los acreedores públicos.
* La cesión convencional o **extrajudicial** no tiene por qué afectar a todos los bienes y a todos los acreedores y, en todo caso, requerirá el consentimiento unánime de los acreedores implicados. Pero en este caso se deberán salvaguardar siempre los derechos de prelación para el cobro de los acreedores que no intervengan, según las normas sobre prelación de créditos.

Podrá acceder al Registro de la Propiedad en virtud del art 2.3 LH:

En los Registros expresados en el artículo anterior se inscribirán: Los actos y contratos en cuya virtud se adjudiquen a alguno bienes inmuebles o derechos reales, aunque sea con la obligación de transmitirlos a otro o de invertir su importe en objeto determinado.

y ser objeto de anotación preventiva conforma al art 45 LH

La adjudicación de bienes inmuebles de una herencia, concurso o quiebra, hecha o que se haga para pago de deudas reconocidas contra la misma universalidad de bienes no producirá garantía alguna de naturaleza real en favor de los respectivos acreedores, a no ser que en la misma adjudicación se hubiese estipulado expresamente.

Los acreedores cuyos créditos consten en escritura pública o por sentencia firme podrán, sin embargo, obtener anotación preventiva de su derecho sobre las fincas que se hubieren adjudicado para pago de sus respectivos créditos, siempre que la soliciten dentro de los ciento ochenta días siguientes a la adjudicación, a no ser que conste en el Registro el pago de aquéllos.

Este artículo no es de aplicación en caso de concurso.

#### DACION EN PAGO

La **dación en pago** (*datio in solutum*) es un negocio jurídico bilateral en virtud del cual el deudor, voluntariamente, realiza, a título de pago, una prestación diversa de la debida al acreedor, quien consiente recibirla en sustitución de ésta.

NATURALEZA Se distingue de la cesión para pago:

* La dación en pago implica la **transmisión de la propiedad** de una cosa o en la transmisión de un derecho; mientras que el efecto de la cesión para pago, es atribuir la facultad de proceder a su venta y hacerse pago con el importe.
* La dación en pago **extingue totalmente la obligación**, mientras que la cesión para pago supone una cesión pro solvendo.

Se discute su naturaleza:

* Una concepción muy generalizada equipara la **dación en pago** a una **compraventa** (el crédito figura como precio).
* Otra más moderna considera la dación un pago como una **novación por cambio de objeto** (AUBRY y RAU).
* DIEZ PICAZO cree que la solución preferible es considerar la dación en pago como una **modalidad** o variante **del pago** (es decir, como una causa de extinción de las obligaciones) que implica a la vez una transmisión onerosa y ofrece analogías con la compraventa.

REQUISITOS

**Sujetos**

**El acuerdo de voluntades** de las partes, deudor y acreedor, en tener por extinguida inmediatamente la obligación merced a la realización de la prestación distinta de la debida.

La **capacidad** para esta operación se regirá por las reglas del pago.

**Objeto**

**Una prestación realizada a título de pago (*animo solvendi*)**, que puede consistir en la transmisión de una cosa corporal (dación en pago en sentido vulgar), o en la de un derecho real o un crédito (llamada *cessio pro soluto*).

Una diversidad cualquiera entre la prestación que se debía y la que le sustituye (***aliud pro alio***).

**Forma.** Reglas generales (1278 y ss)

EFECTOS

Dejando a un lado la extinción de la obligación, se discute cuáles son los derechos del acreedor que recibe una cosa en pago, caso de vicio oculto o pérdida por evicción:

* La opinión más generalizada es la que considera obligado al que dio en pago al saneamiento, bien por estimar que la dación en pago es una venta (aplicándose por tanto los artículos 1474 y ss), bien por estimar que aunque no lo sea se aplicarán tales normas por tratarse de una transmisión onerosa.
* Sin embargo algunos autores como Albaladejo descartan esta tesis y partiendo de que la dación en pago mal hecha no extingue realmente la obligación inicial, ésta renace pudiendo el acreedor exigir, según las reglas generales o su cumplimiento o la responsabilidad por incumplimiento.

Por lo que respecta a los fiadores, art. 1849

Si el acreedor acepta voluntariamente un inmueble, u otros cualesquiera efectos en pago de la deuda, aunque después los pierda por evicción, queda libre el fiador.

#### Y LA CONSIGNACION

Es una forma especial de pago en cuanto la cosa debida no se entrega al acreedor, sino que se deposita en la forma legalmente establecida. Redacción LJV 2 JULIO 2015

Artículo 1176. Si el acreedor a quien se hiciere el ofrecimiento de pago conforme a las disposiciones que regulan éste, se negare, de manera expresa o de hecho, sin razón a admitirlo, a otorgar el documento justificativo de haberse efectuado o a la cancelación de la garantía, si la hubiere, el deudor quedará libre de responsabilidad mediante la consignación de la cosa debida.

La consignación por sí sola producirá el mismo efecto cuando se haga estando el acreedor ausente en el lugar en donde el pago deba realizarse, o cuando esté impedido para recibirlo en el momento en que deba hacerse, y cuando varias personas pretendan tener derecho a cobrar, sea el acreedor desconocido, o se haya extraviado el título que lleve incorporada la obligación.

En todo caso, procederá la consignación en todos aquellos supuestos en que el cumplimiento de la obligación se haga más gravoso al deudor por causas no imputables al mismo.

Art. 1177 Para que la consignación de la cosa debida libere al obligado, deberá ser previamente anunciada a las personas interesadas en el cumplimiento de la obligación.

La consignación será ineficaz si no se ajusta estrictamente a las disposiciones que regulan el pago.

Artículo 1178.

La consignación se hará por el deudor o por un tercero, poniendo las cosas debidas a disposición del Juzgado o del Notario, en los términos previstos en la Ley de Jurisdicción Voluntaria o en la legislación notarial.

La consignación aparece regulada, a efectos de tramitación, en:

* (judicial) arts 98 y 99 LJV. Como novedad, estos preceptos otorgan al Secretario Judicial amplias facultades en sede de consignación judicial.
* (**notarial**) art 69 LN. Destaca la debilidad de sus efectos: basta la mera incomparecencia del acreedor para que la consignación no libere al deudor; no parece que la constitución en mora y traspaso de riesgos al acreedor sean estímulo suficiente para su utilización en la práctica.

Se discutía antes si **los inmuebles** eran o no susceptibles de consignación, cuestión que parece ahora (LORA TAMAYO) resuelta al permitir la nueva ley la consignación de dinero, valores, instrumentos financieros y bienes de “distinta naturaleza” (art 69 LN).

La ley contempla supuestos especiales de consignación extrajudicial. Así:

* La ley de 30 de marzo de 1994, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, regula un supuesto especial de consignación notarial del importe del préstamo hipotecario cuando la entidad financiera no quiera emitir certificación de la deuda ni recibir su importe de la nueva entidad subrogada.
* El art 175.6 RH prevé la consignación en establecimiento público destinado al efecto.

Art. 1179 Los gastos de la consignación, cuando fuere procedente, serán de cuenta del acreedor.

En cuanto a los efectos:

Artículo 1180. La aceptación de la consignación por el acreedor o la declaración judicial de que está bien hecha, extinguirá la obligación y el deudor podrá pedir que se mande cancelar la obligación y la garantía, en su caso.

Mientras tanto, el deudor podrá retirar la cosa o cantidad consignada, dejando subsistente la obligación.

Art. 1181 Si hecha la consignación el acreedor autorizase al deudor para retirarla, perderá todo preferencia que tuviese sobre la cosa. Los codeudores y fiadores quedarán libres

#### LA PERDIDA DE LA COSA DEBIDA

El art. 1156.2 C.C. señala que las obligaciones se extinguen por la pérdida de la cosa debida, expresión que ha de ser tomada en el sentido de imposibilidad de la prestación, abarcando no sólo las obligaciones de dar, sino también las de hacer o no hacer.

OBLIGACIONES DE DAR

- Cosas genéricas la pérdida de la cosa antes de la especificación no extingue la obligación (genus nunquam perit). En las obligaciones de género limitado la obligación se extingue cuando se pierdan todas las que lo integran.

- Cosas específicas

Art. 1182 Quedará extinguida la obligación que consista en entregar una cosa determinada cuando ésta se perdiere o destruyere sin culpa del deudor y antes de haberse éste constituido en mora.

Sin embargo, existen excepciones que prácticamente desvirtúan dicha regla; en la mayoría de los casos, la pérdida no produce la extinción, sino la denominada perpetuatio obligationis. Así

(ex voluntate)

Cuando lo señale la propia obligación en base al 1103

(ex lege)

Art. 1183 Siempre que la cosa se hubiere perdido en poder del deudor, se presumirá que la pérdida ocurrió por su culpa y no por caso fortuito, salvo prueba en contrario, y sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 1096.

Art. 1185 Cuando la deuda de cosa cierta y determinada procediere de delito o falta, no se eximirá el deudor del pago de su precio, cualquiera que hubiese sido el motivo de la pérdida, a menos que, ofrecida por él la cosa al que la debía recibir, éste se hubiere, sin razón, negado a aceptarla.

Art. 1096.3 ...Si el obligado se constituye en mora, o se halla comprometido a entregar una misma cosa a dos o más personas diversas, serán de su cuenta los casos fortuitos hasta que se realice la entrega.

OBLIGACIONES DE HACER y NO HACER

Art. 1184 También quedará liberado el deudor en las obligaciones de hacer cuando la prestación resultare legal o físicamente imposible.

Aunque nada se dice respecto a las obligaciones de hacer habrá que concluir que quedarán extinguidas cuando sea legal o físicamente necesario hacer lo que la obligación prohíbe.

&

Por último

Art. 1186 Extinguida la obligación por pérdida de la cosa, corresponderán al acreedor todas las acciones que el deudor tuviera contra terceros por razón de ésta.

#### Y LA IMPOSIBILIDAD DE LA PRESTACIÓN

Breve apunte en relación a la **DIFICULTAD EXTRAORDINARIA EN LA PRESTACIÓN**.

**DOCTRINA ALEMANA**. Cuando al cumplimiento de la obligación se oponen obstáculos extraordinarios que sólo pueden vencerse mediante grave riesgo o sacrificio absolutamente desproporcionado (vg. violación de deberes de mayor importancia) la prestación ha de considerarse imposible a efectos de producir la extinción de la obligación (**§ 313** BGB Störung der Geschäftsgrundlage).

**DOCTRINA ESPAÑOLA.** Esta doctrina parece tropezar con el sentido literal del Cc:

* Art. 1182, que, respecto de las obligaciones de dar cosa determinada, condiciona la liberación a la **pérdida o destrucción** de la cosa.
* Art. 1184, que, respecto de las obligaciones de hacer, requiere que la prestación resulte legal o físicamente **imposible**.

Sin embargo, según PÉREZ GONZALEZ Y ALGUER el **principio de buena fe** facilita una interpretación NO literal de estos artículos. Así, ALBALADEJO estima que en caso de dificultad extraordinaria, la obligación ha de ser revisable:

* Primero se intentara reducirla al equivalente de la primitiva onerosidad de la prestación.
* Y sólo en el caso de que no sea reducible, se extinguirá por equipararse a la prestación imposible.

**JURISPRUDENCIA**. Nuestro TS se orienta hacia estas conclusiones, mediante soluciones judiciales basadas en la cláusula “*rebus sic stantibus*”. REMISIÓN a tema 61.

Apuntar solo ahora que la STS 30 Jun 2014 ha revolucionado el tradicional entendimiento de nuestra Jurisprudencia (S 14 diciembre 1940 y 6 VI 1959) en esta materia:

* Conforme a las más modernas tendencias (Principios Unidroit, Principios de la Comisión Lando –art. 6:111- o el propio Anteproyecto relativo a la modernización del Derecho de Obligaciones y Contratos de nuestro Código Civil –art. 1213-), **la cláusula rebus sic stantibus ha dejado de ser una figura excepcional**.
* La figura encuentra su **fundamento mediato** en el orden público económico (conmutatividad y buena fe) **y** su fundamento **inmediato** en la base del negocio y asignación de los riesgos (Risikoverteilung) no previstos por las partes que su naturaleza entraña.
* La cláusula rebus sic stantibus **se diferencia de la imposibilidad sobrevenida** de la prestación **y la resolución** del contrato:
* A diferencia de la imposibilidad sobrevenida de la prestación, opera aun cuando la prestación del deudor fuese todavía posible (vg. contrato de elaboración de puertas para una iglesia que, después de celebrado el contrato y antes de ejecutarse el trabajo, se incendia)
* A diferencia de la resolución, la cláusula rebus sic stantibus opera no a nivel de la causa –subjetiva- del negocio, sino desde su base -objetiva- (pues, como dice Diez Picazo, la base del negocio puede ser subjetiva y objetiva).

La extraordinaria crisis recientemente sufrida entre nosotros ha hecho que nuestro TS haya acudido a revitalizar la teoría de la Base del Negocio ("**Geschäftsgrundlage**", *estado general de cosas cuya subsistencia es objetivamente necesario para que el negocio continúe teniendo sentido, incluida su finalidad objetiva*) **de Oertmann** (perfeccionada por **Larenz**).

* Ya en la posquerra, dicha teoría, muy utilizada entonces por los Tribunales Alemanes, permitió aliviar problemas de frustración de finalidades negociales (alquileres para finalidad específica, suministros que devienen inútiles, contratos de obra). Con sustento en la ***Treu und Glauben*** (la lealtad y confianza recíprocas del parágrafo 242 BGB), los jueces alemanes consideraron que en estos casos se había producido una desaparición de la base del negocio jurídico.
* Tras ser reformado, hoy el BGB reconoce expresamente dicha teoría en su parágrafo § [313](http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/__313.html) ***Störung der Geschäftsgrundlage***.

#### LA CONDONACION

La condonación, remisión, perdón o quita, tiene lugar cuando el acreedor libera al deudor de su obligación gratuitamente, sin ninguna contraprestación

Su admisibilidad resulta del art. 6.2 Cc, que establece también sus límites:

La exclusión voluntaria de ley aplicable y la RENUNCIA a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidos si no contrarían el interés o el orden público ni perjudican a terceros

En cuanto a su **naturaleza jurídica**

· CASTAN considera que se trata de una convención, pues ex art. 1187 la condonación expresa habrá de regirse por las reglas que regulan la forma de la donación y, por tanto, será necesaria la aceptación del deudor.

· ALBADALEJO entiende que como toda renuncia es una declaración de voluntad unilateral. La aceptación no es, en su opinión, una formalidad, sino un elemento más de la donación, que no resulta exigible a la condonación.

CLASES

Art. 1187 La condonación podrá hacerse expresa o tácitamente.

Una y otra están sometidas a los preceptos que rigen las donaciones inoficiosas. La condonación expresará deberá sujetarse, además, a las reglas que rigen la forma de las donaciones.

Podrá ser presunta

Art. 1188 La entrega del documento privado justificativo de un crédito, hecha voluntariamente por el acreedor al deudor, implica la renuncia de la acción que el primero tenía contra el segundo.

Si para invalidar esta renuncia se pretendiere que es inoficiosa, el deudor y sus herederos podrán sostenerla probando que la entrega del documento se hizo en virtud del pago de la deuda.

Art. 1189 Siempre que el documento privado de donde resulte la deuda se hallare en poder del deudor, se presumirá que el acreedor lo entregó voluntariamente, a no ser que pruebe lo contrario.

Finalmente, el CC alude al régimen jurídico de las obligaciones accesorias:

Art. 1190 La condonación de la deuda principal extinguirá las obligaciones accesorias; pero la de éstas dejará subsistente la primera."

Art. 1191 Se presumirá remitida la obligación accesoria de prenda, cuando la cosa pignorada, después de entregada al acreedor, se hallare en poder del deudor.

Además,

* Cuando la condonación se haya hecho en fraude de acreedores, podrán estos impugnarla ejercitando la acción pauliana (art.1111 en relación con los art. 1291.3º y concordantes del Cc)
* Otros efectos específicos de la condonación vienen recogidos en los artículos 1146 (en materia de obligaciones solidarias) y 1850 del Cc (en sede de fianzas).