

# Derecho Europeo de los Contratos

Rémy Cabrillac



THOMSON REUTERS

**LA LEY**

## ÍNDICE GENERAL

Palabras preliminares .....	VII
Prólogo .....	IX
Índice alfabético .....	XXIX

### INTRODUCCIÓN

1. Las premisas de un Derecho Europeo de los Contratos .....	1
I. Los proyectos doctrinales.....	1
2. Rol del <i>jus commune</i> .....	1
3. Principios del Derecho Europeo de los Contratos (Lando)....	2
4. Código Europeo de los Contratos (Gandolfi).....	3
II. Las iniciativas institucionales .....	3
5. Rol de las directivas europeas .....	3
6. La visión ambiciosa del Parlamento.....	3
7. El método más prudente de la Comisión .....	4
8. El Cuadro Común de Referencia.....	5
9. La propuesta de reglamento relativo a un derecho común europeo de la venta.....	6
III. Las reformas nacionales.....	6
10. Influencia de los proyectos europeos sobre los derechos nacionales; reformas.....	6
11. Influencia de los proyectos europeos sobre los derechos nacionales; proyectos de reforma .....	8
12. Plan.....	9

	Pág.
<b>CAPÍTULO 1</b>	
<b>LA NOCIÓN DE CONTRATO</b>	
13. Plan.....	11
I. La concepción del contrato.....	11
14. Plan.....	11
A. El enfoque continental: una concepción abstracta.....	11
15. Plan.....	11
1. La concepción francesa.....	11
16. Orígenes.....	11
17. Rol fundamental reconocido a la ley.....	11
18. Desconfianza con respecto al juez.....	12
19. Dimensión moral del contrato.....	13
2. La concepción alemana.....	13
20. Un derecho sabio.....	13
21. Rol central de la declaración de voluntad.....	13
22. Ejemplo: reglas relativas a la transferencia de propiedad.....	14
23. Flexibilidad del derecho alemán.....	15
B. El enfoque inglés: una concepción pragmática.....	15
24. Orígenes del <i>common law</i> .....	15
25. Aparición de la noción de <i>contract</i> .....	16
26. Consecuencias.....	17
27. Conclusión: pragmatismo de los textos europeos.....	18
II. Los fundamentos del contrato.....	19
28. Plan.....	19
A. Un fundamento tradicional, la libertad contractual.....	19
29. Fundamentos; plan.....	19
1. Un reconocimiento implícito.....	19
30. Derecho alemán, derecho inglés.....	19
2. Un reconocimiento explícito.....	20

	Pág.
31. Derecho italiano, derecho español, derecho portugués, derecho polaco.....	20
32. Derecho europeo, influencia sobre los desarrollos recientes de los derechos nacionales.....	20
B. Un fundamento en expansión, la buena fe.....	21
33. Debilitamiento de la libertad contractual; influencia de la ideología consumista; emergencia de la teoría de las expectativas legítimas y de la buena fe.....	21
34. Orígenes históricos de la buena fe; plan.....	22
1. El rol tradicionalmente importante de la buena fe en el derecho alemán.....	23
35. Generalidades.....	23
36. Aplicaciones en el derecho de los contratos.....	23
2. La emergencia de la buena fe en el derecho francés.....	24
37. Historia.....	24
38. Rol de la buena fe en la negociación y en la celebración del contrato.....	25
39. Rol de la buena fe en la ejecución del contrato.....	25
40. Extensión del rol de la buena fe en la ordenanza del 10 de febrero de 2016; otros derechos europeos.....	26
3. La reticencia del derecho inglés frente a la buena fe.....	27
41. Rechazo del rol de la buena fe.....	27
42. Prohibición de contradecirse en detrimento de otro ( <i>estoppel</i> ; <i>promissory estoppel</i> ).....	28
4. El reconocimiento de la buena fe en el derecho europeo.....	29
43. Reconocimiento del deber general de buena fe.....	29
44. Aplicaciones específicas.....	29
45. Influencia en legislaciones recientes.....	29

**CAPÍTULO 2****LA FORMACIÓN DEL CONTRATO**

46. Condiciones de formación del contrato, especificidad continental.....	31
---	----

	Pág.
47. Condiciones de formación del contrato, especificidad inglesa.....	32
48. Rechazo de estas condiciones de formación específicas por el derecho europeo; condiciones de formación comunes al conjunto de los países europeos; plan .....	32
I. El consentimiento .....	32
49. Rol fundamental del consentimiento en los derechos de los países europeos y en el derecho europeo .....	32
50. Voluntad interna y voluntad declarada .....	33
51. Plan.....	34
A. Las relaciones precontractuales .....	34
52. Presentación general; plan .....	34
1. La amplitud de la libertad .....	35
53. Plan.....	35
• Una gran libertad en las relaciones precontractuales: la solución del derecho inglés.....	35
54. Principio y fundamento .....	35
55. Atenuación del principio: observaciones generales .....	35
56. Atenuación del principio, <i>misrepresentation</i> .....	36
57. Atenuación del principio: <i>collateral contract</i> .....	36
• La libertad controlada en las relaciones precontractuales: las soluciones de los derechos continentales y del derecho europeo ..	37
58. Derecho alemán: <i>culpa in contrahendo</i> .....	37
59. Derecho francés: responsabilidad extracontractual .....	38
60. Otros derechos europeos continentales: libertad controlada de las negociaciones precontractuales.....	39
61. Proyectos europeos: libertad de las negociaciones precontractuales enmarcada por la buena fe.....	40
2. La medida de la reparación.....	41
62. Presentación general; plan .....	41
• La reparación de la pérdida sufrida .....	42
63. Reparación de la pérdida sufrida: convergencia de las soluciones de los países europeos y de los proyectos europeos....	42

	Pág.
• La reparación del lucro cesante.....	42
64. Reparación del lucro cesante, presentación general.....	42
3. La obligación precontractual de información .....	44
65. Presentación general .....	44
66. Rechazo de una obligación precontractual de información: derecho inglés .....	44
67. Reconocimiento de una obligación precontractual de información: derecho alemán, derecho francés .....	45
68. Textos europeos: obligación precontractual de información puntual .....	46
B. El encuentro entre la oferta y la aceptación.....	46
69. Presentación general; plan .....	46
1. La oferta .....	47
70. Noción de oferta .....	47
71. Propuesta hecha al público: ¿oferta o invitación a entrar en negociaciones? .....	47
72. Derecho alemán, derecho portugués: irrevocabilidad de la oferta .....	47
73. Derecho inglés: libre revocabilidad de la oferta .....	48
74. Derecho francés, derecho italiano, derecho holandés, derechos escandinavos, derecho griego, textos europeos: revocabilidad cuando vence un plazo razonable, salvo plazo de aceptación .....	48
2. La aceptación .....	49
75. Noción de aceptación; plan.....	49
• La necesidad de una concordancia entre la oferta y la aceptación .....	49
76. Necesidad de una concordancia entre la oferta y la aceptación; reglas generales .....	49
77. Necesidad de concordancia entre la oferta y la aceptación: caso particular de condiciones generales discordantes .....	50
78. Necesidad de una concordancia entre la oferta y la aceptación: proyectos europeos .....	51
• La formación de los contratos entre ausentes .....	51
79. Planteo del problema.....	51

	Pág.
80. Soluciones de los derechos europeos: derecho francés, derecho inglés, derecho alemán .....	52
81. Solución de los proyectos europeos, codificaciones recientes: teoría de la recepción.....	53
• El valor del silencio del aceptante .....	53
82. Principio: el silencio no vale como aceptación .....	53
83. Excepciones .....	53
3. Plazo de reflexión o de retractación .....	54
84. Presentación general .....	54
II. La capacidad de las partes .....	55
85. Generalidades .....	55
86. Derecho francés .....	55
87. Derecho alemán .....	56
88. Derecho inglés.....	56
III. La voluntad de hacer nacer un compromiso jurídico.....	56
89. Derechos europeos (derecho francés, derecho alemán, derecho inglés).....	56
90. Textos europeos.....	57
IV. Un acuerdo que presenta un contenido suficiente .....	58
91. Planteo del problema.....	58
A. Regla general .....	58
92. Soluciones divergentes .....	58
93. Necesidad de un acuerdo sobre el conjunto de los elementos del contrato, la solución alemana .....	58
94. Necesidad de un acuerdo sobre los elementos esenciales, las soluciones francesa, inglesa, europea y las codificaciones recientes .....	58
B. La determinación del precio .....	59
95. Soluciones divergentes .....	59
96. Derecho alemán, derecho francés, derecho español.....	59
97. Derecho inglés, derecho portugués, derecho griego, derecho italiano, derecho holandés, textos europeos.....	60

	Pág.
V. El poder de actuar en nombre de otro en virtud de una representación.....	61
98. Plan.....	61
A. Las soluciones divergentes de los derechos europeos.....	61
99. Ausencia de una teoría general de la representación: antiguo derecho francés, derecho español, derecho austríaco, derecho maltés, derecho belga, derecho luxemburgués .....	61
100. Derecho alemán, italiano, portugués, holandés, griego, polaco, inglés, PDEC, CCR, CEDC, derecho esloveno, derecho rumano, derecho francés: reconocimiento de una teoría general de la representación.....	61
B. Los grandes lineamientos de una teoría general de la representación.....	62
101. Generalidades .....	62
102. Representación directa .....	62
103. Representación indirecta.....	63
VI. La ausencia de condición de forma.....	64
104. Consensualismo y formalismo, presentación general, historia.....	64
A. El principio del consensualismo .....	65
105. Plan.....	65
1. Reconocimiento .....	65
106. Generalidades .....	65
107. Reconocimiento implícito: antiguo derecho francés, derechos inglés, alemán, italiano y griego.....	65
108. Reconocimiento expreso: derechos español, austríaco, holandés, PDEC, CCR, derechos lituano, rumano y francés .....	66
2. Excepciones.....	66
109. Generalidades; excepción tradicional de los contratos reales y solemnes .....	66
110. Contratos que conllevan una apuesta económica importante .....	67
111. Contratos que implican una parte débil.....	68

	Pág.
B. El principio de libertad de la prueba.....	68
112. Generalidades .....	68
113. Soluciones francesa, belga, luxemburguesa e italiana: prueba por escrito de los actos jurídicos.....	69
114. Soluciones alemana e inglesa, PDEC, CCR: libertad de la prueba .....	69
 <b>CAPÍTULO 3</b> <b>VALIDEZ DEL CONTRATO</b>  	
115. Plan.....	71
I. Los vicios del consentimiento.....	71
116. Generalidades .....	71
117. Concepción continental .....	71
118. Concepción inglesa.....	71
119. Textos europeos: enfoque pragmático .....	72
120. Tipología de los vicios del consentimiento; plan.....	72
A. El error .....	72
121. Presentación general .....	72
122. Admisión restrictiva del error en el derecho inglés.....	73
123. Admisión más amplia del error en los derechos continentales.....	74
124. Derecho holandés, derecho austríaco, PDEC, CCR: limitación al error provocado .....	74
B. El dolo .....	75
125. Una definición casi equivalente en los derechos europeos....	75
126. Elemento material.....	75
127. Elemento intencional.....	76
128. Dolo que proviene de un tercero .....	76
C. La intimidación .....	77
129. Una definición casi equivalente en los derechos europeos....	77
130. Necesidad de violencia ilegítima .....	78

	Pág.
II. La conformidad del contrato al orden público y a las buenas costumbres.....	78
131. Presentación general .....	78
132. Derecho francés, derecho italiano, derecho español, derecho rumano, derecho belga, derecho luxemburgués.....	78
133. Derecho alemán, derecho holandés.....	79
134. Derecho inglés.....	80
135. PDEC: remisión a los derechos nacionales.....	81
III. El desequilibrio de las prestaciones .....	81
136. Generalidades; plan.....	81
A. El principio: el equilibrio de las prestaciones no es una condición de validez del contrato.....	81
137. Presentación general .....	81
138. Derecho francés .....	82
139. Derecho inglés.....	83
140. Proyectos europeos .....	84
B. El desequilibrio resultante de un abuso de debilidad .....	84
141. Generalidades .....	84
142. Desequilibrio sancionado por una extensión de los vicios del consentimiento: derecho holandés, derecho danés, derecho inglés, derecho francés, derecho rumano .....	84
143. Desequilibrio sancionado en caso de ventaja excesiva o de beneficio desleal: otros derechos europeos, proyectos europeos .....	86
C. El desequilibrio significativo.....	87
144. Presentación general .....	87
145. La lesión .....	88
146. La cláusula que crea un desequilibrio significativo en un contrato entre consumidor y profesional .....	88
147. La cláusula que crea un desequilibrio significativo en el derecho común de los contratos .....	89
IV. La sanción de la invalidez del contrato .....	91
148. Adaptación, conversión o reparación del contrato .....	91

149. Nulidad: generalidades.....	92
A. Las condiciones de la anulación.....	93
150. Nulidad subordinada a una acción de justicia o nulidad por simple notificación.....	93
151. ¿Posibilidad de confirmación?.....	93
B. Los efectos de la anulación.....	94
152. Alcance de la nulidad: retroactividad.....	94
153. Extensión de la anulación: nulidad total o parcial.....	94

#### CAPÍTULO 4

##### EL CONTENIDO DEL CONTRATO

154. Generalidades, plan.....	97
I. Las estipulaciones expresas.....	97
155. Plan.....	97
156. Derecho inglés: libertad total.....	97
157. Derecho francés: libertad limitada, indemnización del contratante.....	97
158. Derecho alemán, textos europeos: libertad limitada, poder del juez de fijar el precio.....	99
II. Las estipulaciones implícitas.....	99
159. Generalidades.....	99
A. Completar el contrato refiriéndose a elementos objetivos.....	99
160. Derecho francés y otros derechos continentales: el modelo del artículo 1135 del Código Civil de 1804 (art. 1194, Cciv.).....	99
B. Completar el contrato refiriéndose a la voluntad de las partes.....	100
161. Solución alemana: la voluntad hipotética de las partes.....	100
162. Solución inglesa: las cláusulas implícitas.....	101
163. Solución europea: reconocimiento de las cláusulas implícitas.....	102
164. Conclusión: apreciación.....	102
III. La interpretación del contrato.....	102

165. Generalidades; plan.....	102
166. ¿La letra o el espíritu?.....	103
167. Estándar general; coherencia y eficacia del contrato.....	104
168. Interpretación <i>contra proferentem</i> .....	105

#### CAPÍTULO 5

##### LOS EFECTOS DEL CONTRATO

169. Plan.....	107
I. Los efectos del contrato entre las partes.....	107
170. Plan.....	107
A. El principio de fuerza obligatoria.....	107
171. Historia y fundamentos.....	107
172. Derechos francés, italiano, español, lituano, rumano; CEDC: reconocimiento explícito.....	108
173. Derecho alemán, derecho inglés, PDEC, CCR: reconocimiento implícito.....	109
B. La simulación.....	110
174. Presentación.....	110
175. Entre las partes: efecto del acto secreto.....	110
176. Frente a los terceros: divergencias.....	110
C. La imprevisión.....	110
177. Problemática; historia.....	110
1. La intangibilidad del contrato.....	111
178. Plan.....	111
• Enunciado del principio.....	111
179. Derecho francés antiguo, derecho belga, derecho búlgaro.....	111
180. Derecho inglés.....	112
• Fundamentos del principio.....	112
181. Seguridad de las relaciones jurídicas.....	112
• Atenuantes.....	113

182. Antiguo derecho francés, derecho belga: brechas en la jurisprudencia tradicional .....	113
183. Antiguo derecho francés, derecho inglés: atenuación en nombre del interés general.....	114
2. La revisión del contrato .....	114
184. Un principio admitido por una amplia mayoría de los derechos y proyectos europeos .....	114
• La obligación de renegociar impuesta a las partes .....	115
185. Condiciones .....	115
186. Modalidades .....	116
• La intervención del juez.....	116
187. Rescisión o adaptación del contrato.....	116
188. Poderes otorgados al juez en caso de adaptación .....	117
II. Los efectos del contrato frente a los terceros .....	117
189. Plan.....	117
A. La afirmación del principio de efecto relativo.....	117
190. Historia; problemática.....	117
191. El efecto relativo fundado sobre la autonomía de la voluntad: las soluciones de los derechos continentales .....	118
192. El efecto relativo fundado sobre la ausencia de <i>consideration</i> : la solución inglesa .....	118
B. Los límites al principio de efecto relativo .....	119
193. Generalidades .....	119
194. Posibilidad de crear derechos en beneficio de un tercero: derechos continentales y derecho inglés; plan.....	119
1. Condiciones de la estipulación para otro .....	120
195. Plan.....	120
• Campo .....	120
196. Campo limitado o no de la estipulación para otro .....	120
• Modalidades .....	121
197. Rechazo o admisión de la estipulación para otro tácita.....	121
• Designación del tercero beneficiario .....	122

198. ¿Necesidad de un tercero beneficiario determinado desde la celebración del contrato? .....	122
2. Efectos de la estipulación para otro.....	123
199. Plan.....	123
• Existencia del derecho del tercero .....	123
200. ¿Simple ventaja en beneficio del tercero o verdadero derecho que puede ser invocado contra uno de los contratantes?.....	123
• Nacimiento del derecho del tercero .....	124
201. Momento de nacimiento del derecho del tercero .....	124
• Desaparición del derecho del tercero .....	124
202. ¿Hasta cuándo los contratantes pueden suprimir o modificar el derecho del tercero?.....	124
203. ¿Hasta cuándo el tercero puede renunciar a su derecho? .....	125
• Eficacia del derecho del tercero .....	125
204. Derecho de acción del tercero contra el promitente.....	125
205. Derecho del estipulante de actuar contra el promitente para obtener la ejecución del derecho en beneficio del tercero .....	125

## CAPÍTULO 6

## LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO

206. Plan.....	127
I. Modalidades generales.....	127
207. Plan.....	127
A. Lugar de ejecución.....	127
208. Principio: lugar fijado por las partes.....	127
209. Lugar de ejecución en ausencia de estipulación .....	127
B. Fecha de ejecución .....	128
210. Principio.....	128
211. Ejecución anticipada .....	129
C. Prestación a ejecutar.....	129
212. La cosa prevista en el contrato .....	129



213. Caso particular de la ejecución de una obligación alternativa .....	130
214. Ejecución por un tercero .....	130
D. Rechazo a recibir un bien.....	131
215. Presentación general, derecho francés, derecho español, derecho alemán, derecho inglés .....	131
216. PDEC, CCR.....	132
E. Gastos de ejecución .....	133
217. Gastos en principio a cargo del deudor.....	133
II. Modalidades propias del pago de una suma de dinero .....	133
218. Plan.....	133
A. Modo de pago.....	133
219. Principio del pago en especie.....	133
220. Admisibilidad de otros medios de pago.....	133
B. Moneda de pago.....	134
221. Pagos internos: en principio, la moneda que tiene curso legal en el país .....	134
222. Pagos internacionales: en principio, la moneda elegida por las partes o, en su defecto, moneda del lugar de ejecución .....	134
C. Monto del pago .....	134
223. Principio del nominalismo.....	134
224. Validez de las cláusulas de indexación.....	135
D. Imputación de los pagos .....	135
225. Reglas generales .....	135

## CAPÍTULO 7

### EL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

226. Enfoque global o fragmentado del incumplimiento .....	137
227. Funciones de las reglas relativas al incumplimiento.....	137
228. Plan.....	138

I. El incumplimiento del contrato en caso de imposibilidad material de ejecución .....	138
229. Plan.....	138
A. Las soluciones de los derechos de los europeos .....	138
230. Generalidades; plan.....	138
1. El enfoque inglés.....	138
231. Un enfoque objetivo a través de la noción de <i>frustration</i> .....	138
232. Fundamentos de la <i>frustration</i> .....	139
233. Consecuencias de la <i>frustration</i> .....	140
2. El enfoque francés.....	140
234. Un enfoque subjetivo a través de la noción de fuerza mayor .	140
235. Consecuencias de la fuerza mayor: teoría de los riesgos.....	142
3. El enfoque alemán .....	143
236. Un enfoque subjetivo a través de la noción de imputabilidad de la ejecución.....	143
B. La solución de los textos europeos .....	144
237. Noción de impedimento exoneratorio .....	144
II. El incumplimiento del contrato en ausencia de imposibilidad material de ejecución.....	145
238. Plan.....	145
A. Principios generales.....	145
239. Plan.....	145
1. Un medio previo: la excepción de incumplimiento .....	145
260. Noción y origen .....	145
241. Campo.....	145
242. Límites al derecho del acreedor.....	146
243. Excepción de incumplimiento anticipado.....	146
2. La opción fundamental ofrecida al acreedor.....	147
244. Presentación general: remedios acumulables .....	147
• Favor acordado a la ejecución por equivalente.....	148

	Pág.
245. Derecho inglés ( <i>common law</i> y <i>equity</i> ); rol reducido de la ejecución específica ( <i>specific performance</i> ).....	148
246. Apreciación.....	148
• Favor acordado a la ejecución específica [ <i>exécution en nature</i> ] .	149
247. Presentación general .....	149
248. Principio de la ejecución específica: derecho francés, derecho alemán, derecho holandés, proyectos europeos .....	149
249. Límites al principio de ejecución específica .....	150
250. Apreciación.....	151
B. La resolución .....	151
251. Plan.....	151
1. Las condiciones de la resolución.....	151
252. Plan.....	151
• Una resolución por incumplimiento esencial.....	151
253. Limitación de la resolución a un incumplimiento esencial: derecho francés, derecho inglés, proyectos europeos.....	151
• Una resolución que puede ser anticipada .....	153
254. Noción de resolución anticipada; ventajas; admisión de la resolución anticipada: derecho inglés, derecho alemán, proyectos europeos.....	153
255. Peligros de la resolución anticipada; rechazo en el derecho francés .....	154
• Una resolución que puede ser extrajudicial .....	154
256. Resolución judicial; plan .....	154
257. Resolución por el efecto de una cláusula resolutoria.....	154
258. Resolución unilateral extrajudicial: presentación general, ventajas .....	155
259. Un derecho de resolución unilateral extrajudicial sin control: derecho inglés .....	155
260. Un derecho de resolución unilateral extrajudicial sin control del juez: derechos europeos continentales; proyectos europeos .....	156
2. Las consecuencias de la resolución.....	157

	Pág.
261. Plan.....	157
• Principio: la desaparición del contrato.....	157
262. Planteo del problema.....	157
263. Desaparición retroactiva del contrato: antiguo derecho francés, derecho belga, derecho luxemburgués, derecho español, derecho portugués .....	158
264. Desaparición del contrato en el futuro: derecho alemán, derecho inglés, derecho francés, proyectos europeos.....	158
• Aplicación: las restituciones .....	159
265. Principio de las restituciones .....	159
C. El otorgamiento de daños e intereses .....	159
266. Plan.....	159
1. El derecho a daños e intereses como reparación de un perjuicio ...	159
• El principio.....	160
267. Derecho a daños e intereses en caso de incumplimiento.....	160
• El perjuicio reparable .....	161
268. Tipología de los daños .....	161
269. Límite de la reparación al perjuicio cierto; reparación del perjuicio futuro; pérdida de <i>chance</i> .....	161
270. Límite de la reparación al solo perjuicio previsible: derecho francés, derecho inglés, PDEC .....	162
2. El reconocimiento del principio de la reparación integral.....	163
271. Plan.....	163
• El principio.....	164
272. Reconocimiento concordante en los derechos europeos, los PDEC, el CCR y el CEDC.....	164
• Límite: los daños punitivos.....	165
273. Noción de daños punitivos.....	165
274. Admisión puntual en el derecho inglés.....	165
275. Rechazo en el derecho francés.....	165
• Límite: la <i>mitigation of damages</i> .....	166
276. La <i>mitigation of damages</i> : rechazo en el derecho francés .....	166

	Pág.
277. Admisión en el derecho inglés, en el derecho alemán, en el derecho búlgaro, en los PDEC, el CCR y el CEDC .....	166
3. Las disposiciones convencionales de la reparación .....	167
278. Plan.....	167
• Las cláusulas limitativas o exoneratorias de responsabilidad .....	167
279. En los contratos de derecho común: una validez limitada.....	167
280. En los contratos celebrados entre un profesional y un consumidor: cláusulas consideradas no escritas .....	169
• Las cláusulas penales .....	169
281. Definición y funciones; cláusulas penales en un contrato entre un profesional y un consumidor .....	169
282. Derecho inglés, derecho belga: todo o nada.....	170
283. Derechos europeos continentales; PDEC, CEDC: validez de la cláusula pero moderación de la penalidad excesiva .....	171

#### **BIBLIOGRAFÍA GENERAL**

I. Textos .....	173
II. Obras y revistas .....	174