

Fundamentación dogmática poder empresarial: a propósito de la nueva configuración jurisprudencial de la “cláusula rebus sic stantibus” (y – posibles – “derivadas” sobre la contractualización de los convenios colectivos/ultraactividad).

Ignasi Beltran de Heredia Ruiz.

Profesor Agregado y TU Acreditado. Universitat Oberta de Catalunya (UOC)

Comunicación presentada a la ponencia: Principios Generales del Derecho en el Ordenamiento Laboral – Prof. Jesús Cruz Villalón.

Sumario: 1. (Presentación) Fundamentación de la alteración contractual a raíz de una modificación sobrevenida de las circunstancias: el “renacimiento” de una discusión con una dilatada trayectoria doctrinal. 2. STS/Civil 30 de junio 2014 (rec. 2250/2012): una reformulación de la cláusula ‘rebus sic stantibus’ inasumible. 3. Breve descripción de la cláusula ‘rebus sic stantibus’, la teoría de la base del negocio y de la excesiva onerosidad. 4. Valoración final: Análisis crítico de la nueva conceptualización jurisprudencial de la cláusula ‘rebus sic stantibus’. 5. (Apéndice) Breve excursión sobre el equilibrio de las prestaciones y el fundamento de la contractualización del convenio colectivo ex STS 22 de diciembre 2014 (rec. 264/2014).

1. (Presentación) Fundamentación de la alteración contractual a raíz de una modificación sobrevenida de las circunstancias: el “renacimiento” de una discusión con una dilatada trayectoria doctrinal

En los albores del derecho social, la estricta preservación del principio *pacta sunt servanda*, la sujeción de los cambios contractuales al pacto novatorio y la vertebración de la lógica que disciplina el incumplimiento de las obligaciones sobre las coordenadas imposibilidad objetiva e incumplimiento culpable, como se sabe, condenaban al contrato de trabajo a situaciones social, política y económicamente indeseables. Especialmente, en contextos de inestabilidad económica, pues, para justificar la alteración de las condiciones contractuales (y, particularmente, la ineficacia), forzaba a las empresas a la (literal) contención del empleo arrastrándolas hacia situaciones (gravemente) “patológicas” (próximas a la imposibilidad objetiva). Lo que, a su vez, colocaba a las organizaciones productivas en una situación sumamente arriesgada, pues, en esos contextos, su viabilidad quedaba particularmente amenazada y su reflotamiento no resultaba sencillo.

En síntesis, como ya puso de manifiesto el jurista alemán LENEL, el problema que se suscitaba en estas situaciones, es si, más allá de la lógica del Derecho civil, “¿puede una de las partes, en un contrato, sustraerse a sus obligaciones cuando estas resulten demasiado gravosas por efecto de una alteración imprevisible de las circunstancias?”¹.

Y, como se sabe, esta no es cuestión baladí, pues, está intrínsecamente unida a una de las cuestiones más fundamentales del ordenamiento jurídico laboral: la fundamentación dogmática de las facultades de “alteración” contractual (modificación, suspensión y, particularmente, resolución) por parte del empresario en supuestos sobrevenidos e inimputables. Dimensión, en la actualidad, particularmente compleja en la medida que el trabajador también ostenta algunas facultades de “alteración” contractual ante circunstancias sobrevenidas e inimputables. Evidenciando que, probablemente, la fundamentación de estas facultades de ambos contratantes deba participar de idéntica naturaleza².

En este sentido, han sido muchas las aproximaciones teóricas que han pretendido dar respuesta a un fenómeno que la teoría general de los contratos y de las obligaciones no ha propuesto una solución nítida.

Y, una de ellas, ha sido la que gravita alrededor del equilibrio de las prestaciones y la cláusula “rebus sic stantibus”. Si bien ésta es una cuestión con un dilatadísimo recorrido en el panorama doctrinal, lo cierto es que se encuentra en un momento de extraordinaria actualidad, pues, la Sala Civil del Tribunal Supremo ha reformulado recientemente su conceptualización (Sentencia 30 de junio 2014, rec. 2250/2012). Circunstancia que, evidentemente, repercute en el panorama iuslaboral suscitando un (notabilísimo) interés, especialmente porque puede precipitar la reactivación de la discusión relativa al fundamento dogmático de los poderes de “alteración” empresariales (y de los trabajadores).

Lo que pretendemos en este estudio, por tanto, es averiguar el impacto de esta nueva conceptualización de la cláusula ‘rebus’ en el marco laboral. Esto es, si la nueva

¹ LENEL (1923). «La cláusula rebus sic stantibus». *RDP* nº 118 y 119, Julio-agosto, p. 194.

² Circunstancia que probablemente exija un replanteamiento de las aproximaciones conceptuales “tradicionales” en la medida que se han centrado en uno de los contratantes (el empresario) evidenciado su carácter parcial y, por consiguiente, incompleto. Ver extensamente, BELTRAN DE HEREDIA RUIZ (2011). *La estabilidad en el empleo: un concepto al margen de la duración temporal o indefinida del contrato*. Aranzadi, p. 173.

formulación tiene la capacidad de “superar” (en solidez y coherencia dogmática) a las tesis existentes y, por ende, puede calificarse como el nuevo descriptor conceptual de las facultades de alteración contractual de ambas partes del contrato.

En paralelo, y como cuestión derivada, debe tenerse en cuenta que la reciente – e importante – STS/Social 22 de diciembre 2014 (264/2014) relativa a la ultraactividad de convenios colectivos, y que aboga por lo que se conoce ya como tesis ‘conservacionista’, hace referencia a ciertos conceptos relativos a la base del negocio y al equilibrio de las prestaciones contractuales, como fundamento para justificar la contractualización de las condiciones laborales previstas en los convenios colectivos. Repárese que el empleo de estos vectores conceptuales integra plenamente al fallo en la matriz conceptual en la que gravita la cláusula ‘rebus’. No obstante, si bien es cierto que esta circunstancia resulta particularmente relevante, su análisis detallado no procede en este ensayo, pues, excede con mucho el objeto de un trabajo de estas características. De todos modos, permítannos que hagamos un – muy – breve excursión limitándonos a enunciar los conceptos clave implicados.

En definitiva, en las páginas que siguen procederemos al estudio crítico de la nueva construcción conceptual de la cláusula ‘rebus’ propuesta recientemente por la Sala Civil del TS, abordando - a modo de apéndice - su impacto en la STS/Social 22 de diciembre 2014 (rec. 264/2014).

2. STS/Civil 30 de junio 2014 (rec. 2250/2012): una reformulación de la cláusula ‘rebus sic stantibus’ inasumible.

La STS/Civil 30 de junio 2014 (rec. 2250/2012), resuelve un supuesto en el que una empresa encargada desde mayo de 2006 de la explotación de la publicidad en el exterior de los autobuses de la Empresa Municipal de Transportes de Valencia (EMT), a raíz de la crisis económica, solicita una modificación del canon que debe abonar a ésta o subsidiariamente, para el caso de entenderse que no procede acceder a la modificación contractual, se decreta la resolución del contrato por resultar imposible en términos económicos.

El Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Valencia dicta sentencia el 28 de abril 2011 declarando que se ha producido una alteración imprevisible de las circunstancias que sirvieron de base para la formación de la voluntad negocial y que dicha alteración genera un desequilibrio de las prestaciones que surgen a cargo de la empresa que

explota la publicidad y, en consecuencia, acuerda modificar (a partir de enero de 2009) las bases para el cálculo del canon a abonar a la EMT.

No obstante, posteriormente, el 11 de junio de 2012 la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Valencia dicta una sentencia revocando el fallo del Juzgado de Primera Instancia y dictamina la resolución del contrato fechado en mayo de 2006 (y una adenda posterior) y exigiendo a la empresa encargada de la explotación de la publicidad el abono de las deudas vencidas y exigibles (que ascienden a casi un millón de €) y los daños y perjuicios por el incumplimiento contractual (valorados en 100.000 €). Lo que lleva a dicha empresa a plantear un recurso de infracción procesal y de casación por infracción de la cláusula 'rebus sic stantibus' ante el Alto Tribunal.

El TS, tras replantear la configuración de la cláusula 'rebus', casa y anula la sentencia de la Audiencia, confirmando en su lugar el fallo de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Valencia.

En concreto, para justificar la nueva formulación afirma (FD 2º, apartado 6):

“La aplicación de la cláusula 'rebus' no se realiza en atención a la perspectiva de la posible liberación del deudor, desde el estricto plano de la posibilidad o no de realización de la prestación tras el acontecimiento sobrevenido, cuestión que por su alcance requiere la naturaleza fortuita del mismo y la rigidez de su imprevisibilidad sino que le basta con que dicho acontecimiento o cambio de las circunstancias, más allá de la posibilidad de realización de la prestación, comporte una alteración de la razón o causa económica que informó el equilibrio prestacional del contrato que determina una injustificada mayor onerosidad para una de las partes. De esta forma, la imprevisibilidad de esta alteración no queda informada por el carácter fortuito de la misma, sino por un juicio de tipicidad contractual derivado de la base del negocio y especialmente del marco establecido respecto a la distribución del riesgo natural del contrato, con lo que la imprevisibilidad, fuera de su tipicidad en el caso fortuito, queda reconducida al contraste o resultado de ese juicio de tipicidad, esto es, que dicho acontecimiento o cambio no resultara 'previsible' en la configuración del aleas pactado o derivado del contrato. De ahí, que la nota de imprevisibilidad no deba apreciarse respecto de una abstracta posibilidad de la producción de la alteración o circunstancia determinante del cambio, considerada en sí misma, sino en el contexto económico y comercial en el que incide (STS 26 de abril de 2013, núm. 308/2013)”.

Argumentación que complementa con la siguiente construcción (FD 2º, apartado 7):

“Por otra parte, el fallo prosigue afirmando “las citadas Sentencias de Pleno de 17 y 18 de enero de 2013 constituyen un punto de partida, o toma en consideración, hacia una configuración de la figura normalizada en cuanto a su interpretación y aplicación se refiere, de ahí que fuera de las trabas de la concepción tradicional, con una calificación de la aplicación de la figura como excepcional y extraordinaria, cuando no de peligrosa, se razone, (...) ya como tendencia, o bien como canon interpretativo, en pro de una normal aplicación de la figura sin más obstáculos que los impuestos por su debida diferenciación y el marco establecido de sus presupuestos y requisitos de aplicación que, de por si, ya garantizan una prudencia aplicación de la figura.

Ello se traduce, a diferencia de la doctrina jurisprudencial anterior, en la estimación, como hecho notorio, de que la actual crisis económica, de efectos profundos y prolongados de recesión económica, puede ser considerada abiertamente como un fenómeno de la economía capaz de generar un grave trastorno o mutación de las circunstancias y, por tanto, alterar las bases sobre las cuales la iniciación y el desarrollo de las relaciones contractuales se habían establecido”.

Aunque matiza que (FD 2º, apartado 7)

“la crisis económica, como hecho ciertamente notorio, no pueda constituir por ella sola el fundamento de aplicación de la cláusula ‘rebus’ máxime, como resulta de los supuestos de hecho de las Sentencias citadas, cuando confundiéndose la tipicidad contractual de la figura se pretende su aplicación por la vía errónea de la imposibilidad sobrevenida de la prestación (1182 a 1184 del Código Civil)”.

Y, en relación a la onerosidad, precisa que (FD 2º, apartado 7):

“su incidencia debe ser relevante o significativa respecto de la base económica que informó inicialmente el contrato celebrado. Este hecho se produce cuando la excesiva onerosidad operada por dicho cambio resulte determinante tanto para la frustración de la finalidad económica del contrato (viabilidad del mismo), como cuando representa una alteración significativa o ruptura de la relación de equivalencia de las contraprestaciones (conmutatividad del contrato). En este caso, las hipótesis son básicamente dos; que la excesiva onerosidad refleje un

substantial incremento del coste de la prestación, o bien, en sentido contrario, que la excesiva onerosidad represente una disminución o envilecimiento del valor de la contraprestación recibida”.

En definitiva, como resume la STS/Civil 14 de octubre 2014 (rec. 2992/2013), en aras a la “adaptación de las instituciones a la realidad social del momento, así como al desenvolvimiento doctrinal consustancial al ámbito jurídico, la valoración del régimen de aplicación de esta figura tiende a una configuración plenamente normalizada en donde su necesaria aplicación prudente no deriva de la anterior caracterización, sino de su ineludible aplicación casuística, de la exigencia de su específico y diferenciado fundamento técnico, y de su concreción funcional en el marco de la eficacia causal de la relación negocial derivada de su imprevisibilidad contractual y de la ruptura de la base económica del contrato, con la consiguiente excesiva onerosidad para la parte contractual afectada”.

Por consiguiente, para poder evaluar la solidez del nuevo enfoque hermenéutico, debe procederse a la delimitación de los tres “categorías conceptuales” a los que hace referencia el TS: cláusula ‘rebus sic stantibus’, base del negocio jurídico y excesiva onerosidad.

3. Breve descripción de la cláusula ‘rebus sic stantibus’, la teoría de la base del negocio y de la excesiva onerosidad.

Llegados a este extremo, permítannos que, tratando de sintetizar los aspectos expuestos en otro trabajo³, dedique las siguientes líneas a describir – brevemente - estas construcciones conceptuales.

- La cláusula ‘rebus sic stantibus’:

Es una teoría de “carácter subjetivo”, pues, presume que existe una cláusula implícita con arreglo a la cual el contrato obliga mientras las cosas continúen así. De modo que, salvo que las partes la excluyan voluntariamente, la cláusula es inmanente a la voluntad negocial y a sus declaraciones, es decir, se presupone sin necesidad de que las partes hubiesen tenido conocimiento⁴.

³ BELTRAN DE HEREDIA RUIZ. (2011), p. 114 a 173.

⁴ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN (1993). *Fundamentos de derecho civil patrimonial*. Volumen II, 4ª Edición. Tecnos. Madrid, p. 874.

Sin embargo, en su configuración inicial, esta tesis plantea importantes limitaciones. Tal y como apunta PINO, “si con la voluntad se extiende a hechos imprevisibles e imprevistos, que precisamente por imprevistos, no están incluidos en la voluntad contractual, se olvida que, antes que la voluntad objetivada del contrato, importa saber la que ha sido positiva o negativamente prevista en concreto por las partes, tanto más cuanto que no es posible hablar de casos que se *deben* prever, no existiendo una obligación de diligencia precontractual a la cual remitir el concepto de un deber de previsión y de responsabilidad por no haber previsto eventos futuros. Si, por el contrario, se quiere decir que el vínculo originariamente constituido no debería subsistir frente a un cambio imprevisto, ya que no estaría sostenido por la voluntad, se olvida que los efectos de un contrato no han de ser constantemente queridos, puesto que surgen del contrato y no de la voluntad, considerada ya como presupuesto, ya como requisito”⁵.

Lo que lleva a DÍEZ-PICAZO a afirmar que esta formulación es excesivamente inconcreta, dado que “se limita a establecer que los contratos de tracto sucesivo se entienden concertados mientras las cosas continúen así, pero no puntualiza cuáles son, en rigor, las cosas que deben mantenerse inalterables, ni tampoco cuáles son los efectos de la posible o eventual alteración de tal estado”⁶.

- La teoría de la base (objetiva y subjetiva) del negocio de LARENZ:

Esta teoría trata de integrar las diversas construcciones planteadas por la doctrina alemana dirigidas a solventar los problemas derivados de la alteración sustancial de las circunstancias contractuales de un modo sobrevenido. Fundamentalmente, las tesis sostenidas hasta el momento se agrupaban en torno a dos tendencias. Aquéllas que inciden en los elementos psicológicos que impulsaron a los contratantes a contratar (tesis subjetivistas)⁷. Aquéllas otras que atienden al análisis de la alteración de las circunstancias que acompañaron a la celebración del contrato (tesis objetivistas) que parten de la teoría de la cláusula ‘rebus sic stantibus’ de KAUFMANN, recogida por KRÜCKMANN y revisada posteriormente por LOCHER, mediante la *teoría del*

⁵ PINO (1959). *La excesiva onerosidad de la prestación*. Trad. MALLOL. Bosch. Barcelona, p. 135 y 136.

⁶ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN (1993), p. 875.

⁷ Y que parten de la *teoría de la presuposición* de WINDSCHEID, recogida posteriormente por OERTMANN, a través de la *teoría de la base del negocio jurídico*. Ver al respecto, BELTRAN DE HEREDIA RUIZ (2011), nota 448, p. 157.

fundamento del contrato. LARENZ trata de integrar ambas posturas proponiendo una construcción que comprenda los elementos objetivos y subjetivos. El objetivo del autor es ofrecer una regla general sobreentendida en todo contrato aplicable para todo supuesto, y así impedir la tendencia de la jurisprudencia alemana a enjuiciar caso por caso en función de criterios de equidad⁸.

Según “la expresión ‘base del negocio’ puede ser entendida (...) en un doble sentido. En primer lugar, como base ‘subjetiva’ de la determinación de la voluntad de una o ambas partes, como una representación mental existente al concluir el negocio que ha influido grandemente en la formación de los motivos⁹. En concreto, entiende que la base subjetiva del negocio jurídico es “aquella común representación mental de los contratantes por la que ambos se han dejado guiar al fijar el contenido del contrato”, de tal modo que la “si la representación no se realiza cada una de las partes han incurrido en un error en los motivos”¹⁰.

Y, se entiende que desaparece la base subjetiva del negocio, cuando acontece una alteración que las partes no contaban ni pudieron contar en modo alguno, o de otro modo, “no dudaron de que aquellas circunstancias se mantendrían; o mejor, no se plantearon el problema de si aquellas circunstancias se mantendrían precisamente por el carácter indudable con que las consideraban”¹¹.

En segundo lugar, se entiende como la base ‘objetiva’ del contrato (en cuanto complejo de sentido inteligible), al conjunto de circunstancias cuya existencia o persistencia presupone debidamente el contrato – sépanlo o no los contratantes -, ya que, de no ser así, no se lograría el fin del contrato, el propósito de las partes contratantes y la subsistencia del contrato no tendría “sentido, fin u objeto”¹². Es decir, “el conjunto de circunstancias y estado general de cosas cuya existencia o subsistencia es objetivamente necesaria para que el contrato, según el significado de las intenciones de ambos contratantes, pueda subsistir como regulación dotada de

⁸ Ver OERTMANN (1933). *Introducción al Derecho Civil*. Editorial Labor. Barcelona, p. 302 y ss; y LARENZ (2002). *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*. Comares. Granada. De hecho, se trata de una construcción de carácter objetivo seguida por un numeroso sector de la doctrina laboral. Ver al respecto, BELTRAN DE HEREDIA RUIZ (2011), nota 447, p. 157. No obstante, también es cierto que un amplio sector de la doctrina laboral también ha descartado su aplicabilidad. Ver al respecto, BELTRAN DE HEREDIA RUIZ (2011), nota 453, p. 158 y 159.

⁹ LARENZ (2002), p. 34.

¹⁰ LARENZ (2002), p. 37.

¹¹ ROCA SASTRE (1948). *Estudios de Derecho Privado*. Tomo I, Edersa, Madrid, p. 243.

¹² LARENZ (2002), p. 34.

sentido”¹³. Así, quien concluye un contrato piensa en función de una determinada situación, que quizás no ha tenido en cuenta pero que se integra en el contrato a modo de presuposición inmanente. Si con posterioridad se produce una alteración no prevista de las circunstancias que acompañaban a la conclusión del contrato, puede ocurrir que el contrato que se ejecuta pierda todo el sentido atribuido por las partes¹⁴. De modo que, se entiende que desaparece la base objetiva del negocio, cuando las circunstancias básicas o decisivas desaparezcan, produciéndose una modificación sustancial, alterando la equivalencia de la prestación o imposibilitando la consecución del fin del contrato¹⁵.

Sin embargo, tal y como sostiene BELTRAN DE HEREDIA Y CASTAÑO, esta teoría debe descartarse, porque en relación a la base subjetiva del negocio “vale jurídicamente en cuanto afecta al problema del error o vicios de la voluntad en general; nunca en cuanto puro motivo interno, pues el proceso formativo interno queda al margen del Derecho”¹⁶.

De hecho, resulta extraordinariamente complejo conocer cuáles son las circunstancias psicológicas que impulsaron a las partes a celebrar el contrato y que, sin embargo, no plasmaron expresamente en el mismo, por ejemplo, mediante una condición.

Y, en cuanto a la base objetiva del negocio, en realidad está “haciendo referencia a la ‘causa’ en aquellos sistemas, como el nuestro, que reconocen a ésta como elemento esencial del contrato; es entonces la finalidad común perseguida”¹⁷. En opinión de DE CASTRO Y BRAVO, la teoría de la base del negocio es ajena y no adaptable al sistema español, porque “hubo de inventarse como remedio de urgencia con el que llenar el vacío producido en el Derecho alemán por el abandono del sistema causalista del Derecho común”. Por lo tanto, se trata de una teoría cuyos supuestos ya están integrados en el ordenamiento jurídico español.

- La teoría de la excesiva onerosidad sobrevenida:

¹³ LARENZ (2002), p. 211.

¹⁴ LARENZ (2002), p. 91.

¹⁵ LARENZ (2002), p. 92.

¹⁶ BELTRAN DE HEREDIA Y CASTAÑO (1956). *El cumplimiento de las obligaciones*. EDERSA. Madrid, p. 315 y 316.

¹⁷ BELTRAN DE HEREDIA Y CASTAÑO (1956), p. 315 y 316.

La teoría de la excesiva onerosidad sobrevenida es una construcción dogmática autónoma, absolutamente diferenciada de la imposibilidad objetiva (como destaca la propia STS/Civil 30 de junio 2014, rec. 2250/2012). A pesar de que tradicionalmente se ha tendido a hermanarlas (especialmente porque no existe una norma en el derecho común que explícitamente la reconozca), ostenta sus propios elementos definidores. Evidenciando que, a pesar de referirse a un supuesto de incumplimiento contractual asociado al advenimiento de una circunstancia sobrevenida inimputable, entre ambas no existe ningún tipo de comunicación ni escalonamiento (pues, el fundamento de la imposibilidad objetiva está asociado al objeto de la obligación). En cambio, en la excesiva onerosidad no desaparece ninguno de los elementos esenciales de la obligación, sino que hace referencia a un defecto funcional de la causa del contrato que se manifiesta en un exceso del *alea* normal previsto y que somete a una de las partes del contrato a dar demasiado para obtener demasiado poco. Esto es, se produce un desequilibrio imprevisto en la “equivalencia” de las prestaciones (en términos de igualdad de valor o utilidad que las partes atribuyan a los objetos de las respectivas prestaciones) que no impide que las prestaciones sigan siendo posibles. Debiéndose entender que el concepto de “onerosidad” integra no sólo las agravaciones imprevistas que originan un “mayor sacrificio”, sino también aquéllas que irrogan una “menor utilidad” de la contraprestación que se debe recibir. Por otra parte, es importante, tener en cuenta que, en la medida que la excesiva onerosidad está asociada a la causa del contrato (y al equilibrio de las prestaciones pactadas), a diferencia de la imposibilidad objetiva, no exige que el hecho sobrevenido sea imprevisible, sino que basta con que sea imprevisto¹⁸.

4. Valoración final: Análisis crítico de la nueva conceptualización jurisprudencial de la cláusula ‘rebus sic stantibus’

El criterio hermenéutico que defiende el TS no puede ser aceptado en modo alguno. Especialmente, porque, como se ha podido comprobar, confunde tres construcciones absolutamente incompatibles entre sí: la cláusula ‘rebus sic stantibus’, la teoría de la base del negocio y la teoría de la excesiva onerosidad. Y, el carácter incompatible de cada una de ellas deriva del simple hecho de que cada una ha emergido con el objeto de superar las deficiencias de las otras. De modo que el resultado (una teoría cuyo resultado es la fusión de todas ellas) es – en nuestro modesto entender – inconsistente.

¹⁸ Extensamente, BELTRAN DE HEREDIA RUIZ (2011).

De hecho, como ya hemos manifestado en otra ocasión, la teoría de la excesiva onerosidad es la que presenta la mayor solidez conceptual. Especialmente, porque no sólo supera los planteamientos subjetivistas, sino porque al incardinarse en la estructura misma de uno de los elementos esenciales del negocio jurídico (la causa) se integra plenamente en nuestra teoría general de los contratos y de las obligaciones (y, por ende, en nuestra “tradición cultural jurídica”).

Transponiendo esta aproximación al específico ámbito del Derecho del trabajo, a nuestro modo de ver, la tesis de la excesiva onerosidad, frente a otras tesis alternativas propuestas por la doctrina laboral (que también se han propuesto para precisamente superar las anteriores descritas – y a la propia excesiva onerosidad), ésta tiene la virtualidad de dar una explicación a todos los supuestos de “alteración” contractual derivada de una modificación sobrevenida de las circunstancias (modificación, suspensión y resolución) de ambas partes contractuales (empresario y trabajador); se incardina en la lógica de la conservación del negocio jurídico (directamente, o bien, posibilitando la supervivencia de la organización productiva y, con ella, a los empleos a ella vinculados) y, en la medida que es particularmente sensible a la protección del empleo, es evidente que se incardina sin problemas en el marco conceptual del art. 35 CE. Sin olvidar que, rebatiendo algunas de las objeciones que se han planteado desde la doctrina laboral (principalmente la que sostiene que se reduce a una situación de crisis interna contractual), debe tenerse en cuenta que es muy discutible que “lo organizativo” no esté integrado en la propia estructura del contrato de trabajo¹⁹.

En definitiva, no parece que la reformulación de la cláusula ‘rebus sic stantibus’ efectuada por la STS/Civil 30 de junio 2014 (rec. 2250/2012) esté provista de la solidez dogmática suficiente para erigirse en el nuevo fundamento de las “alteraciones” contractuales derivadas de los cambios sobrevenidos de las circunstancias. O, al menos, a nuestro modo de ver, no es capaz de superar la consistencia de la teoría de la excesiva onerosidad.

5. (Apéndice) Breve excursión sobre el equilibrio de las prestaciones y el fundamento de la contractualización del convenio colectivo ex STS 22 de diciembre 2014 (rec. 264/2014).

¹⁹ Extensamente, BELTRAN DE HEREDIA RUIZ (2011).

La importante STS 22 de diciembre de 2014 (rec. 264/2014) se articula – sintéticamente - a partir de la siguiente premisa: la adopción de las tesis ‘rupturistas’ supondría un desequilibrio de las prestaciones difícilmente justificable. Lo que empuja al TS al abrazo de una tesis ‘conservacionista’. En concreto, afirma: “la aplicación de la que hemos denominado tesis ‘rupturista’ podría producir en el ámbito del contrato de trabajo una alteración sustancial de sus condiciones para ambas partes, trabajador y empresario, que **transformaría las bases esenciales del propio contrato o negocio jurídico y el equilibrio de las contraprestaciones**, pudiendo dejarlo sin los requisitos esenciales para su validez, como son el "*objeto cierto que sea materia del contrato*" y la "*causa de la obligación que se establezca*" (arts. 1261, 1271 a 1273 y 1274 a 1277 Código Civil)" [la negrita es mía].

Sin negar, el efecto devastador que la aplicación de la tesis ‘rupturista’ provocaría y, alineándonos con el criterio mayoritario del TS (abogando por una tesis ‘conservacionista’), consideramos que el camino seguido para defender esta aproximación es, desde la perspectiva dogmática – y en nuestra modesta opinión - técnicamente débil:

- En primer lugar, porque hace referencia a un concepto “base del negocio” (de LARENZ) que, como se ha expuesto, no sólo no es predicable de nuestro ordenamiento jurídico sino que presenta notables debilidades dogmáticas.

- En segundo lugar, porque, a nuestro entender, resulta (muy) forzado admitir que el “desequilibrio de las prestaciones” pueda afectar al objeto del contrato. De hecho, la vinculación del desequilibrio de las prestaciones con el objeto y la causa del contrato, induce a pensar que la Sala de lo Social del TS estaría vinculando conceptualmente a la excesiva onerosidad con la imposibilidad objetiva (en una especie de comunicación o relación escalonada entre ambas). Enfoque que, como hemos expuesto, no es acorde con la conceptualización de estas categorías conceptuales.

- Y, en tercer lugar, porque, si bien es cierto que el desequilibrio de las prestaciones es una categoría referida estrictamente a la causa del contrato/negocio jurídico y, por lo tanto, encajaría en parte de la matriz conceptual que propone el TS, resulta un poco complejo (y particularmente forzado) emplear este argumento para justificar que el contenido del convenio colectivo deba quedar contractualizado (y así reequilibrar la causa), pues, el ámbito de aplicación “natural” de la excesiva onerosidad (y de la

teoría de la base del negocio también) es la resolución del contrato (o, incluso, su “alteración”) y no la “integración” (más propia de los supuestos de nulidad parcial)²⁰.

En definitiva, por todo lo expuesto, puede entenderse que, desde el punto de vista de la dogmática jurídica, la construcción teórica sobre la que se fundamenta la tesis conservacionista mayoritaria del TS adolece de algunos puntos débiles (en nuestra opinión, sustanciales). De hecho, consideramos que otro planteamiento hubiera sido posible. En efecto, consideramos que, probablemente, el Voto Particular propuesto por el Magistrado Sempere Navarro (al que – como se sabe – se han adherido tres magistrados más) resulta más sólido y convincente. No obstante, éste apéndice no es el lugar apropiado para abordar esta alambicada cuestión, viéndonos forzados a postergarlo a otro momento.

6. Bibliografía citada

- BELTRAN DE HEREDIA Y CASTAÑO (1956). *El cumplimiento de las obligaciones*. EDERSA. Madrid.
- BELTRAN DE HEREDIA RUIZ (2011). *La estabilidad en el empleo: un concepto al margen de la duración temporal o indefinida del contrato*. Aranzadi. Pamplona.
- DíEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN (1993). *Fundamentos de derecho civil patrimonial*. Volumen II, 4ª Edición. Tecnos. Madrid.
- LARENZ (2002). *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*. Comares. Granada.
- LENEL (1923). «La cláusula rebus sic stantibus». *RDP* nº 118 y 119, Julio-agosto.
- OERTMANN (1933). *Introducción al Derecho Civil*. Editorial Labor. Barcelona.
- PALOMEQUE LÓPEZ (1975). *La nulidad parcial del contrato de trabajo*. Tecnos, Madrid.
- PINO (1959). *La excesiva onerosidad de la prestación*. Trad. MALLOL. Bosch. Barcelona.
- RIVERO LAMAS (1963). *La novación del contrato de trabajo*. Bosch, Barcelona.
- ROCA SASTRE (1948). *Estudios de Derecho Privado*. Tomo I, Edersa, Madrid.

²⁰ PALOMEQUE LÓPEZ (1975). *La nulidad parcial del contrato de trabajo*. Tecnos, Madrid, p. 194; y RIVERO LAMAS (1963). *La novación del contrato de trabajo*. Bosch, Barcelona, p. 189