

LA INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS PRIVADOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.

A. JORGE VIERA GONZÁLEZ
Profesor Titular de Derecho Mercantil

Universidad Rey Juan Carlos de Madrid

SUMARIO: *1. Introducción: descripción del marco jurídico positivo español en materia de contratos de Derecho privado. 2. Régimen general de interpretación de los contratos en el Código Civil español: función y principios informadores. 2.1. Medios de interpretación. 2.1.1 El tenor literal. 2.1.2. La actuación de las partes. 2.1.3. Interpretación pro efecto jurídico de las declaraciones de voluntad. 2.1.4. La interpretación sistemática. 2.1.5. La interpretación finalista y función jurídico económica del tipo contractual. 2.1.6. El uso como criterio de interpretación. 2.1.7. La interpretación de las cláusulas oscuras. 3. ¿Especialidades en el ámbito del Derecho Mercantil? 4. Especialidades en materia de contratos con consumidores: el control de las cláusulas abusivas. 5. Especialidades en materia de contratos con condiciones generales. 5.1. La regla de la prevalencia. 5.2. La regla de la interpretación más beneficiosa para el adherente. 5.3. La regla de interpretación contra proferentem. 5.4. La regla de la interpretación restrictiva de las condiciones generales desfavorables y la de la condición más importante.*

1. Introducción: descripción del marco jurídico positivo español en materia de contratos de Derecho privado.

El objetivo de este trabajo es la exposición de las distintas normas que en materia de interpretación de los contratos se prevén en el Derecho privado español. Sin embargo, no se puede entender el distinto alcance y contenido que tienen estas normas de interpretación, si antes no se conocen los distintos sectores normativos que integran el Derecho español de la contratación privada y el marco de relaciones que se producen entre los mismos.

El Derecho español de los contratos privados está compuesto por cuatro conjuntos normativos distintos. En primer lugar, y vértice central de todo el sistema de fuentes es la normativa sobre obligaciones y contratos contenida en el Libro IV, arts. 1088 a 1975, del Código Civil español (en adelante, CC). Estas normas son de aplicación, *prima facie*, a la contratación realizada entre particulares (C2C), es decir, profesionales o no que actúan o no en el ámbito propio de su actividad. Pero, dada la especial posición que el CC tiene en el sistema de fuentes del Derecho privado de la contratación, estas normas son aplicables subsidiariamente a cualquiera de los otros conjuntos normativos que integran el Derecho privado español de la contratación. En este sentido el art. 50 del Código de Comercio español (en adelante C. de c.) dispone que los “*contratos mercantiles en todo lo relativo a sus requisitos, modificaciones, excepciones, interpretación y extensión y a la capacidad de los contratantes se*

regirá en todo lo que no se halle expresamente establecido en este Código [de Comercio] o en Leyes especiales, por la reglas generales del Derecho común". En la misma línea el art. 59 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias (en adelante TRLGDCU) dispone que los contratos con consumidores "*se regirán, en todo lo que no esté expresamente establecido en esta norma o en leyes especiales, por las disposiciones legales que regulan los contratos civiles y mercantiles*".

El segundo conjunto normativo está compuesto por las normas contenidas en los arts. 50 a 63 y en el Libro II, arts. 116 a 572, del C. de c., así como en otras leyes especiales mercantiles¹. Estas normas son de aplicación a los contratos celebrados entre empresarios en el ejercicio de su actividad. Dado que el art. 5 TRLGDCU contiene un concepto ciertamente laxo de empresario que considera como tales a "*toda persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad empresarial o profesionales, ya sea pública o privada*", es necesario dejar claro que la contratación realizada entre dos profesionales, no empresarios, no entra dentro del ámbito de aplicación del C. de c., sino que estaría regulada por las normas del CC. La equiparación entre empresario y cualquier otro tipo de profesional que ofrezca o preste bienes y servicios al mercado, solo se admite en el ordenamiento jurídico español en relación con los contratos celebrados con consumidores, que constituye el tercer conjunto normativo que compone el Derecho español de la contratación privada.

Efectivamente, el tercer conjunto normativo jurídico-privado en materia de contratos lo constituyen las diversas normas que regulan las relaciones entre los empresarios y profesionales con los consumidores. Por consumidor se entiende toda persona física o jurídica que actúa en un ámbito de la contratación "*ajeno a su actividad empresarial o profesional*"². Tras la reciente promulgación del TRLGDCU se incorpora, a nuestro ordenamiento jurídico, por primera vez, un conjunto de disposiciones generales, contenidas en el Libro II TRLGDCU (arts. 59 y ss.), que constituyen lo que podríamos considerar la Parte General de contratación en materia de consumidores en el ordenamiento

¹ Prácticamente desde su promulgación el C. de c. español ha venido experimentando un ininterrumpido proceso de "descodificación" de materias a favor de la promulgación de leyes especiales sectoriales. Dejando al margen todos los supuestos de contratos de sociedades (Sociedad anónima, sociedad de responsabilidad limitada, cooperativas, agrupaciones de interés económico, etc.), por lo que respecta a la contratación mercantil baste hacer referencia a los casos de La Ley 50/1980, del Contrato de Seguro; Convención de 11 de abril de 1980 de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías; Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores; Ley 12/1992, de 27 de mayo de Contrato de Agencia; Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista; Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y del Comercio Electrónico; Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones mercantiles; Ley 26/2006, de 17 de julio de mediación de seguros y reaseguros privados; Real Decreto 1066/2007, de 27 de julio, sobre Régimen de la Ofertas Públicas de Adquisición de Valores; etc.

² Art. 3 TRLGDCU.

jurídico español, de tal forma que esos preceptos serían de aplicación a cualquier supuesto de contratación con consumidores independientemente de que desde el punto de vista formal dicha regulación se encuentre en el TRLGDCU o en otra ley especial. Ahora bien, esta función supletoria de las normas previstas en el TRLGDCU está severamente disminuida, ya que las mismas sólo entrarían en juego cuando las disposiciones especiales no recojan una normativa específica que desplace la aplicación de las disposiciones generales del TRLGDCU, lo que es muy frecuente, como sucede, por ejemplo, en una institución tan relevante en materia de protección de consumidores como es el derecho de desistimiento. Así, por ejemplo, el régimen contenido en materia de desistimiento en la Ley 22/2007, de 11 de julio, de comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores, difiere en aspectos esenciales (plazos para el ejercicio, excepciones, etc.) del régimen general previsto en el TRLGDCU. Por tanto, la contratación con consumidores no se agota con la normativa contenida en el TRLGDCU, sino que se debe completar por una abundante legislación sectorial que regulan concretos supuestos de contratación con consumidores³.

Este conjunto normativo constituye en la actualidad el principal motor que está impulsando la renovación del Derecho español de los contratos. En el caso de España y, a diferencia de otros países, no contamos ni con un Código específico de consumo en el que trasponer esas directivas (caso de Francia), ni tampoco hemos emprendido la tarea de revisión de nuestros Códigos decimonónicos (caso de Alemania y Holanda). Por lo general, toda esta vasta normativa comunitaria se ha incorporado a nuestro ordenamiento a través de leyes especiales cuyo objeto coincidía, normalmente, con el de las directivas comunitarias, lo que ha provocado la promulgación de una amplísima lista de leyes sectoriales de contratación con consumidores. Esta técnica legislativa tiene como resultado que el Derecho contractual de consumo tiene en nuestro ordenamiento un carácter fragmentario, asistemático y, en ocasiones, contradictorio dadas las diferentes soluciones que se adoptan en esa pluralidad de normas, lo que no ha mejorado sustancialmente con la promulgación en 2007 del TRLGDCU, ya que a ese texto no se han llevado todas las disposiciones legales en materia de contratos de consumo.

Desde el punto de vista del marco de relaciones con los anteriores conjuntos normativos que hemos descrito, queremos hacer dos observaciones. En primer lugar, desde el punto de vista conceptual y sistemático la contratación con consumidores se adscribe al Derecho Civil, lo que significa que en defecto de

³ Ejemplos de esta normativa son, entre otras disposiciones legales, la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo; Ley 22/2007, de 11 de julio, de comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores; Ley 43/ 2007, de 13 de diciembre, sobre protección de los consumidores en la contratación de bienes con oferta de restitución del precio; Ley 2/2009, de 31 de marzo, que regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o créditos; Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, por el que se aprueba la carta de los derechos de los usuarios de comunicaciones electrónicas, etc.

normativa especial de consumo, se aplicarán las normas generales del CC. A nuestro juicio, desde una perspectiva de *lege lata*, ciertamente el art. 326. 1º C. de c.⁴ representa un obstáculo insalvable para la consideración de la venta de consumo como contrato mercantil⁵, a pesar de que desde una perspectiva funcional el objeto de muchas actividades empresariales consista en la contratación con destinatarios finales consumidores y usuarios⁶.

Ahora bien, el principio de protección de consumidores ha desbordado el ámbito de las relaciones de éstos con empresarios desde las dos partes de los contratos de consumo. Así, la tutela del consumidor se extiende hoy a todo supuesto en el que un consumidor contrata con un profesional que ofrece cualquier tipo de bien o servicio de cara al mercado en el marco de una actividad profesional, tenga o no la condición de empresario. En el plano jurídico positivo esto se refleja, aunque con una técnica jurídica muy deficiente, en el art. 4 TRLGDCU que, a efectos de esta normativa de consumo, considera como empresarios “*a toda persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional, ya sea pública o privada*”. En otro sentido, debemos tener en cuenta que hay sectores de la moderna contratación que tienen como objetivo de política jurídica la protección del destinatario final, independientemente de que éste tenga o no la condición de consumidor. En este sentido baste citar dos ejemplos. La Ley de Ordenación del Comercio Minorista (en adelante LOCM) contiene un amplio régimen en relación con las llamadas actividades comerciales de promoción de ventas (arts. 36 a 61 LOCM), que en esencia trata de proteger al destinatario final de los bienes y servicios frente a determinadas prácticas comerciales (ventas en rebajas, en liquidación, de saldos, etc.), lo que en la praxis comercial española está dando lugar a algunas situaciones paradójicas⁷. En este mismo sentido

⁴ Art. 326 C. de c.: “*No se reputarán mercantiles: 1º Las compras de efectos destinados al consumo del comprador o de la persona por cuyo encargo se adquieren*”.

⁵ En este sentido PAZ-ARES RODRÍGUEZ, Cándido, “Una teoría económica sobre le mercantilidad de la compraventa de bienes para consumo empresarial. (a propósito de la STS de 12 de diciembre de 1981)”. En: *ADC*, 1983, XXXVI, Fasc. IV, págs. 943 y ss.; ídem “La mercantilidad de la compraventa para uso o consumo empresarial. (A propósito de la sent. del T.S. del 20-XI-1984)”. En: *RDM*, núm. 245 enero-junio, 1985, págs. 246-247; ALCOVER GARAU, Guillermo, “La mercantilidad de la compraventa de bienes para consumo empresarial”. En: *RJC* núm.2 1987, págs. 446 y ss.; VICENT CHULIÁ, Francisco, *Compendio crítico de Derecho mercantil*, II, 3ª ed., Barcelona, 1990, págs. 83 y ss.; BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, Rodrigo. En: BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, Rodrigo/LEGUINA VILLA, Jesús, (Dir.), *Comentarios a las leyes de ordenación del comercio minorista*, Madrid, 1997, págs. 665 y ss.

⁶ GONDRA ROMERO, Jose María, *Derecho Mercantil, I, Introducción*, Madrid 1992, pág. 105.

⁷ Así se detecta en la práctica comercial española que pequeños distribuidores recurren a las grandes superficies comerciales como proveedores de las mercancías que posteriormente reventa a consumidores, ya que en ellas obtienen mejores precios que los que les ofrecen los propios fabricantes. Desde un punto de visto conceptual este tipo de compraventa no cabe duda de que se trata de compraventas entre empresarios, por tanto regidas por las normas del Derecho mercantil, pero toda vez que las mismas se formalizan en el marco de un establecimiento abierto al público, le resulta de aplicación la LOCM y entre ellas aquellas normas que obligan al establecimiento a vender los productos ofertados (art. 9 LOCM), lo que en la praxis de estas grandes superficies ha planteado sobre todo problemas de ordenación ya

debemos referirnos a las normas de protección de los adquirentes de viajes combinados, normativa incluida formalmente dentro de la TRLGDCU, pero que en virtud del art.151 TRLGDCU considera como consumidor o usuario a toda persona física o jurídica que compre o se comprometa a comprar un viaje combinado (contratante principal) o bien aquella persona física a la que ésta le cede el viaje combinado (cesionario), sin hacer referencia al hecho de que actúe o no en el ámbito propio de su actividad⁸.

Por ello, se puede decir que la *ratio legis* del art. 326 C. de c. ha quedado superada ya que la necesidad de protección del consumidor se origina precisamente por el hecho de que éste contrata con un profesional, empresario o no. Es por tanto una necesidad que deriva directamente del tráfico económico profesional en sentido amplio, y no sólo del tráfico empresarial. Y en esta perspectiva, ciertamente, no se puede justificar que a los contratos de consumo se les aplique preferente el CC porque el C. de c. no ofrezca suficiente protección al comprador- consumidor. Esto, como ya hemos afirmado en otro lugar⁹, no es más que otro prejuicio de los que han presidido, muy frecuentemente, las relaciones entre el Derecho Civil y el Derecho Mercantil en la doctrina española. La realidad y la legislación vigente ponen de manifiesto que tanto el C. de c. como el CC son igualmente insuficientes para atender a las nuevas necesidades de política jurídica que suscita el principio de protección de los consumidores¹⁰, lo que, a su vez, lleva a cuestionarse la virtualidad del sistema dual de códigos, poniendo de manifiesto, al menos en el plano de *lege ferenda*, “*la oportunidad de unificar formalmente el régimen de la compraventa y, en general el Derecho de obligaciones y contratos*”¹¹.

En segundo lugar e íntimamente conectado con esto último debemos dejar constancia de que en algunos casos la normativa sectorial de consumo, incorporada a nuestro ordenamiento jurídico a través fundamentalmente de la transposición de las Directivas comunitarias, se ha construido sobre unas bases metodológicas y sistemáticas importadas desde ordenamientos jurídicos, esencialmente los del ámbito de *common law*, en los que no se produce esa distinción entre contratos civiles y mercantiles. Desde la perspectiva del

que las compras realizadas por estos pequeños comerciales muchas veces eliminan la posibilidad de que los auténticos consumidores se puede beneficiar de las ofertas que realizan estas grandes superficies.

⁸ Así el empresario que contrata un viaje combinada para premiar a sus empleados más eficientes estaría protegido por esta normativa, a pesar de tratarse de un profesional que actúa en el ámbito propio de su actividad profesional.

⁹ ALONSO UREBA, Alberto/VIERA GONZÁLEZ, A. Jorge. En: “Formación y perfección de los contratos a distancia celebrados por internet” en AAVV *Derecho de internet*, Thomson Aranzadi, 2003, pág, 287 y siguientes.

¹⁰ GARCÍA-PITA Y LASTRES, José Luis. En: “Compraventa mercantil y derecho.....”, cit., pág. 83.

¹¹ GONDRA ROMERO, José María, *Derecho mercantil*, I, cit., pág. 107.

Derecho privado español esto ha provocado situaciones ciertamente paradójicas. Así, el régimen jurídico de garantías en la venta de bienes de consumo, incorporado hoy a los arts. 114 y ss. TRLGDCU sigue un esquema prácticamente igual al previsto en una norma mercantil como es la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, articulada, especialmente en lo que se refiere al régimen de incumplimiento del vendedor, en torno al concepto de falta de conformidad bajo el cual se unifican los distintos supuestos de responsabilidad contractual que en los ordenamientos latinos, caso del español, se agrupan en dos regímenes distintos de responsabilidad: las acciones edilicias por los vicios o defectos ocultos y el de incumplimiento de la obligación del vendedor de entregar las cosas objeto del contrato¹² lo que no hace sino incidir en la artificiosidad sobre la que, en la mayor parte de los casos, está basada la pretendida especialidad mercantil en materia de contratos.

La descripción del panorama jurídico privado español en materia de contratos, se completa con un último conjunto normativo que se delimita, no por razón de la materia (civil, mercantil o consumo), sino por la particular forma en que se celebra el contrato y que es de aplicación a cualquiera de los bloques normativos que acabamos de ver: el régimen de las condiciones generales de la contratación. La Ley de Condiciones Generales de la Contratación (en adelante, LCGC) tiene, pues, en nuestro ordenamiento jurídico un contenido transversal, al aplicarse a cualquier tipo de contrato en el que una de las partes haya utilizado condiciones generales de la contratación, es decir, cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, su apariencia externa, su extensión y cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos (art. 1.1 LCGC). Solamente en materia de control de contenido de las condiciones generales de la contratación (cláusulas abusivas), la LCGC hace una distinción entre los contratos celebrados con consumidores y los celebrados entre empresarios, de forma que el régimen de las cláusulas abusivas contenido en los arts. 80 y ss. TRLGDCU es solamente aplicable a los contratos con consumidores, si bien hoy no se puede ignorar una decidida tendencia en los Tribunales españoles a extender analógicamente a la contratación entre empresarios las soluciones arbitradas en el ámbito del consumo¹³ que, sin perjuicio de su corrección desde el punto de vista de justicia material, no deja de plantear serias dudas desde un punto de vista de

¹² Una exposición completa del estado de la cuestión en esta materia puede consultarse en los dos trabajos de FENOY PICÓN, Nieves, *El sistema de protección del comprador*, Cuadernos de Derecho Registral, 2006.

¹³ Ejemplo de esta praxis jurisprudencial son las Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 1998; de 18 de septiembre de 1998 y de 21 de enero de 1999; 31 de octubre 2000. En la doctrina se muestra partidario de esta extensión analógica PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones Generales y cláusulas contractuales predispuestas. La Ley de condiciones generales de la contratación*, Madrid-Barcelona, 1999, págs. 520 a 525.

justicia formal¹⁴. El régimen de las condiciones generales de la contratación como forma especial de celebración del contrato determina que en materia de interpretación de este tipo de cláusulas se contengan reglas especiales que completan el régimen jurídico de los demás conjuntos normativos.

A partir de esta descripción el plan de exposición que vamos a seguir responde a esta configuración del ordenamiento jurídico español: en primer lugar, abordaremos la función y los principios informadores de la tarea de interpretación de los contratos, lo que, en esencia, es la exposición del régimen contenido en el CC (infra II); en segundo lugar, describiremos los principales medios de interpretación de contratos a los que se refiere el CC (infra III) y, en tercer lugar expondremos las especialidades que en esta materia se contienen en el Derecho Mercantil, Derecho del Consumo y Ley de Condiciones Generales de la Contratación (infra, IV, V y VI).

2. Régimen general de interpretación de los contratos en el Código Civil español: función y principios informadores.

El concepto de contrato presupone la existencia de un consenso permanente entre las partes durante todas las fases de la vida del contrato: desde la perfección hasta su ejecución. Esta es la idea presente en el art. 1258 CC cuando dispone que *“los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”*.

La necesidad de interpretar un contrato surge cuando desaparece ese consenso, cuando entre las partes no hay acuerdo (disentimiento) sobre la naturaleza, contenido, alcance o efectos de las declaraciones de voluntad realizadas al tiempo de la celebración del contrato, ya se haya formalizado por escrito o verbalmente¹⁵. En este contexto de disentimiento de las partes, la función primaria que está llamado a cumplir el intérprete del contrato es la de reconstruir la voluntad de las partes. Esta función tiene un marcado carácter subjetivista¹⁶. Ahora bien, la interpretación de los contratos no puede tener como única finalidad la reconstrucción de la voluntad de las partes, ya que en determinados supuestos esa voluntad ha podido ser emitida de un manera deliberadamente oscura (art. 1288 CC: *“La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad”*) o bien, siendo clara la intención de inicial de las partes, la

¹⁴ ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen, *La protección de los empresarios en la contratación con condiciones generales. Una perspectiva española y europea*, Madrid 2009, no se muestra partidario de esta solución, *passim*, en especial pág. 206 y ss.

¹⁵ Garrigues Díaz de Cañabate, Joaquín, *Tratado de Derecho Mercantil*, Tomo III Madrid 1964, pág. 82-83.

¹⁶ DIÉZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, pág.498; JORDANO BAREA, Juan B. En: *AAVV Comentario del Código Civil*, II, Madrid, 1993, pág. 509.

posterior evolución de las circunstancias jurídicas y económicas exigen rectificar dicha declaración para adaptarla a esas nuevas circunstancias (cláusula *rebus sic stantibus*). En estos casos es preciso recurrir al principio de buena fe en sentido objetivo, como factor de moderación y, en su caso, de corrección de la voluntad de la partes. En este ámbito, se dice que la función del intérprete tiene un carácter eminentemente objetivo.

De ahí que, con una u otra sistemática, es lugar común en la doctrina española, entender que la interpretación de los contratos está presidida por tres principios fundamentales: (i) el principio de la voluntad o búsqueda de la voluntad real de los contratantes (*spectanda est voluntas*)¹⁷, que aparece en el art. 1281 CC como “*la intención evidente de los contratantes*” y en el art. 1283 CC cuando dispone que los términos de un contrato no deben entenderse comprendidas cosas diferentes “*de aquellas sobre las que los interesados se propusieron contratar*”; (ii) el principio de buena fe que comprende, a su vez dos principios, el de autorresponsabilidad y el de la confianza o *fides* del declaratario, reflejados en el art. 1288 CC cuando dispone que “*la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad*”; y (iii) el principio de conservación de los contratos, que implica que lo razonable es pensar que las declaraciones efectuadas en un contrato se han hecho con un objetivo, es decir, que no se han hecho por *mera jactancia*, sino para conseguir un efecto jurídico determinado, lo que no significa que las declaraciones deban ser siempre interpretadas en el sentido que les conceda una mayor efecto¹⁸, sino el sentido más adecuado para que produzca el efecto buscado por las partes (art. 1284 CC en relación con el art. 1281 CC). Ahora bien, para un sector de nuestra doctrina, este principio no significa que se deba salvar en todo caso la eficacia del contrato en su conjunto, sino que este principio está condicionado por los otros dos que informan la tarea interpretativa¹⁹.

A la vista de estos principios rectores de la tarea interpretativa, el planteamiento tradicional de la doctrina española puede resumirse en esta idea: “*todo problema interpretativo contractual se reduce a determinar cuál de los dos significados de la lex contractus, el subjetivo o el objetivo, debe prevalecer o ser relevante para el Derecho*”²⁰, lo que en el terreno de los concretos medios de interpretación ofrecidos por los arts. 1281 a 1289 CC ha llevado a la necesidad de dividir entre medios de interpretación subjetivos y

¹⁷ JORDANO BAREA, Juan B. En: AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 509; Díez PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, pág. 498.

¹⁸ Díez PICAZO, Luis, pág.498, quien afirma que debe irse a una interpretación restrictiva en tanto que toda obligación contractual es una limitación de la autonomía de la voluntad.

¹⁹ JORDANO BAREA, Juan B. En: AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 514.

²⁰ JORDANO BAREA, Juan B. En: AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 509.

objetivos²¹. Más allá del problema de determinar en qué concreta categoría habría que incluir a cada uno de los referidos artículos del CC, sobre lo que no hay acuerdo en nuestra doctrina, lo relevante es determinar si al margen del art. 1289 CC que expresamente se configura con carácter subsidiario respecto de los demás preceptos, hay un rango de jerarquía entre los mismos.

Desde algunos sectores doctrinales se apunta a una preferencia por la interpretación subjetiva (intención de las partes)²². Por su parte, la doctrina del Tribunal Supremo no es uniforme en este punto por cuanto todavía nos encontramos con sentencias que dan prevalencia a la interpretación objetiva (tenor literal) como por ejemplo, las Sentencias de 21 de diciembre de 2009 y de 1 de abril de 1998, sin faltar otras que se inclinan decididamente por una utilización de todos los datos posibles, como la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2007. A nuestro juicio, la opinión más extendida hoy entre los autores españoles es aquella que considera que no hay ninguna relación de jerarquía (al margen el art. 1289 CC) entre los distintos medios de interpretación²³.

En cualquier caso, debe tenerse en cuenta que los arts. 1281 a 1289 CC son verdaderas normas jurídicas de las que necesariamente el juez debe hacer uso en el desempeño de la labor hermenéutica (carácter imperativo), por lo que la infracción de los mismos puede ser objeto de casación, sin que ello suponga alterar la regla de que las cuestiones de hecho no pueden ser objeto de casación por corresponder la fijación de los hechos a los tribunales de instancia de forma exclusiva. En este sentido es constante la doctrina del Tribunal Supremo español expresada, entre otras, en las Sentencias de 25 de noviembre de 2009 y de 15 de junio de 2009.

2.1. Medios de interpretación.

2.1.1. El tenor literal.

La primera norma de interpretación a la que se refiere el CC está contenida en el art. 1281 y dispone que si *“los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus*

²¹ JORDANO BAREA, Juan B., en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 510; en otro sentido VATTIER FUENZALIDA, Carlos, “La interpretación integradora del contrato en el Código Civil”, en *Anuario de Derecho Civil*, pág., 516 y ss., distingue un tercer grupo de normas, las normas de interpretación integradora, que, como las previstas en el 1286, 1287 y 1289, no indican un método de interpretación, sino *el alcance que ha de darse a la declaración negocial*”.

²² LÓPEZ LÓPEZ, Ángel María, en AAVV *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XVII, Volumen 2º, EDERSA, 1981, pág. 17 y ss.

²³ Ver por todos JORDANO BAREA, Juan, en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 510-511; en este sentido también interpretamos la posición de Díez PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil*, Tomo I, cit., pág. 497 y la de CLAVERÍA GOSALBEZ, Luis Humberto, “Interpretación, calificación e integración del contrato” en AAVV *Estudio en homenaje a Luis Díez Picazo*, II, Madrid, 2003, pág.1656.

cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquella". Para un sector de la jurisprudencia y doctrina española este precepto establece una presunción a favor del sentido literal como medio principal de interpretación por delante de la intención de las partes²⁴. Desde otros sectores, sin embargo, se pone agudamente de manifiesto que el art. 1281 CC es "*falso en términos absolutos*" ya que "*para determinar sin una cláusula aparentemente clara lo es en verdad hay antes que haberla interpretado*". En otros términos, la consideración de que una cláusula es claro reflejo de la voluntad de las partes, es, por sí misma, una labor de interpretación de lo declarado por la partes. De ahí que se pueda sostener que el art. 1281 CC encierra una declaración de principio que tiene por finalidad principal evitar que la interpretación sea un pretexto para tergiversar la intención de la partes²⁵. Esta idea se encuentra expresada, a nuestro juicio, con toda claridad en el art. 57 del C. de c. cuando dispone que los contratos mercantiles se ejecutarán y cumplirán "*sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias el sentido recto, propio y usual de las palabras dichas o escritas*". Todo lo cual lleva a concluir que lo esencial es conocer la intención de los declarantes, teniendo ésta primacía sobre el tenor literal²⁶. En la jurisprudencia del Tribunal Supremo español no faltan sentencias en las que en la *ratio decidendi* para aplicar el art. 1281 CC se está haciendo en realidad una interpretación previa de si el tenor literal es claro o no²⁷, para la que se recurre a los otros medios de interpretación recogidos en el art. 1281 CC y ss.²⁸.

Sin embargo, también nos encontramos con otras decisiones del Tribunal Supremo que en algunas sentencias ha considerado que el art. 1281 CC contiene dos reglas independientes, tenor literal e intención de las partes, teniendo prevalencia la primera sobre el resto de reglas de interpretación²⁹.

2.1.2. La actuación de las partes.

El art. 1282 CC dispone: "[p]ara juzgar de la intención de la contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato". La doctrina del Tribunal Supremo español es constante al destacar la relevancia que tiene toda la actuación de las partes que conduce a la

²⁴ Díez Pícazo, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, cit., pág. 501; para la jurisprudencia por todas ver la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2009.

²⁵ Jordano Barea, Juan B., en *AAVV Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 510.

²⁶ De Castro y Bravo, Federico, *El negocio jurídico*, Civitas, reimpresión 1991, pág. 80.

²⁷ A nuestro juicio esto sucede por ejemplo en la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2009.

²⁸ En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2008, funda la falta de claridad (ambigüedad) de la cláusula contractual no solo en su propio tenor literal, sino también en el conjunto de cláusulas que componen el contrato (interpretación sistemática).

²⁹ Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2009 y de 28 de septiembre de 2000.

celebración del contrato, incluyendo, por supuesto, los actos anteriores a la perfección del mismo, aunque el referido precepto no los mencione³⁰. Así, el art. 8.3 de la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías dispone que para determinar “*la intención de una parte o el sentido que habría dado una persona razonable deberán tenerse debidamente en cuenta todas las circunstancias pertinentes del caso, en particular las negociaciones, cualesquiera prácticas que las partes hubieran establecido entre ellas, los usos, y el comportamiento ulterior de las partes*”.

Esto significa que para reconstruir la voluntad de las partes, el intérprete se puede valer de todo el bagaje de relaciones, actos y declaraciones realizadas por los intervinientes antes de la celebración del contrato, lo que incluye no solo los tratos preliminares, entendiendo por estos todas aquellas ofertas y contraofertas que se realizaron en el *iter* contractual concreto, sino también todo tipo de declaraciones auxiliares o complementarias que las partes hayan efectuado en ese periodo en relación con el contrato. En esta misma línea, no cabe duda de que las declaraciones de intenciones o *confort letters* constituyen también un medio idóneo para interpretar la voluntad de las partes³¹. Asimismo, en relaciones jurídicas duraderas o de tracto sucesivo que se hayan formalizado en diferentes contratos, la práctica seguida por las partes en las relaciones jurídicas anteriores condiciona la interpretación de los contratos celebrados y ejecutados con posterioridad.

La fuerza interpretativa de este medio depende de la relevancia de los actos de las partes, en el sentido de que deben tratarse de actuaciones de las partes directamente conectadas con la celebración, ejecución y cumplimiento del contrato³², entendiéndose que no se pueden excluir las declaraciones unilaterales, aunque las mismas no puedan ser consideradas como reveladoras de una intención común³³. A, nuestro juicio, la reacción de una parte ante la declaración unilateral de la otra, ya sea expresa o por hechos concluyentes, puede permitir reconstruir, ahora sí, una voluntad común, si bien creemos que no cabe atribuir ningún valor interpretativo a la sola inacción (“el que calla no dice nada”) de la parte que no hace la declaración unilateral si no va acompañada de otras circunstancias negociales que hagan de ese aquietamiento un “silencio elocuente”, como ha tenido oportunidad de poner de manifestó recientemente la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2008.

2.1.3. Interpretación pro efecto jurídico de las declaraciones de voluntad.

³⁰ Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 1986

³¹ CARRASCO PERERA, Ángel, “Las cartas de intenciones” en AAVV *Fusiones y adquisiciones de empresas*, Thomson- Aranzadi 2004, pág. 87 y ss.

³² DÍEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, cit.pag., 504-505.

³³ DÍEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, cit., pág. 505.

El art. 1284 CC dispone que si “*alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto*”. Esta norma es consecuencia del principio de conservación de los contratos que preside toda la tarea interpretativa que, entendida en sus justos términos, implica que todo el contrato, y no solo una cláusula concreta, debe ser interpretado en el sentido de que produzca algún tipo de efecto jurídico. El contenido normativo del art. 1284 CC supone que, en caso de que el intérprete se encuentre ante dos posibles interpretaciones, dónde una no produce ningún efecto jurídico y otra sí, debe optar por esta última³⁴.

Ahora bien, cuestión distinta es que la disyuntiva sea entre dos interpretaciones que producen efectos jurídicos. Para estos supuestos el *favor negotii* del art. 1284 CC no ofrece solución, siendo necesario acudir a los restantes medios de interpretación para decidir cuál debe ser el efecto jurídico que ha darse a las cláusulas contractuales controvertidas³⁵. En estos casos, habría que poner en relación este precepto con el contenido del art. 1286 CC, según el cual los contratos deben interpretarse en el sentido que sea “*más conforme a la naturaleza y objeto del contrato*”.

2.1.4 La interpretación sistemática.

Según establece el art. 1285 CC las “*cláusulas de los contratos deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas*”. Este precepto recoge la denominada interpretación sistemática, que no trata de suplir la voluntad de las partes objetivada en el tenor literal de sus declaraciones, sino que tiene la finalidad de descubrir la intención de las mismas situándolas en el marco general del contrato o de los contratos que componen la relación jurídica entre las partes. No se trata pues de una norma de tipo objetivo, sino claramente subjetiva, derivada de que el principio fundamental de la interpretación es la reconstrucción de la voluntad de las partes (*spectanda es voluntas*)³⁶.

La interpretación sistemática implica que el intérprete no debe proceder a una interpretación aislada de las cláusulas contractuales, sino que debe ponerlas todas en conjunto y en conexión con la finalidad y naturaleza jurídica del contrato que las partes han tenido el propósito de celebrar³⁷.

³⁴ JORDANO BAREA, Juan B., en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 514.

³⁵ DíEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, cit., pág. 499.

³⁶ DíEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, cit., pág. 501; JORDANO BAREA, Juan B., en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 514.

³⁷ En este sentido Sentencias del tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2007 y de 13 de febrero de 2007.

2.1.5 La interpretación finalista y función jurídico económica del tipo contractual.

El art. 1286 CC dispone que las “*palabras que puedan tener distintas acepciones serán entendidas en aquélla que sea más conforme a la naturaleza y objeto del contrato*”. Más allá de la concreta adscripción de este medio de interpretación como norma de carácter objetivo o subjetivo³⁸, puede decirse con seguridad que este precepto presupone una labor de calificación previa del contrato, la cual, a su vez, presupone la previa interpretación del contrato³⁹. Efectivamente, la labor de reconstrucción de la intención de la partes puede comprender en muchos casos, la previa determinación del tipo contractual pretendido. Desde esta perspectiva el art. 1286 CC es una norma de interpretación de segundo grado, es decir, que entra en juego una vez que la labor de interpretación ha descubierto (calificado) qué tipo de relación contractual han querido las partes. Este precepto complementa el contenido normativo del art. 1284 CC que, como vimos anteriormente, establece el *favor negotii*, es decir, que las cláusulas contractuales deben interpretarse en el sentido que produzcan algún tipo de efecto jurídico.

2.1.6. El uso como criterio de interpretación.

El art. 1287 CC establece que el “*uso o la costumbre del país se tendrán en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos supliendo en éstos la omisión de cláusula que de ordinario suelen establecerse*”. En este precepto el uso es contemplado en un doble sentido. En el primer inciso se alude al uso como un valor meramente interpretativo (*para interpretar las ambigüedades de los contratos*). Se trata de interpretar la intención de las partes a partir de una declaración de voluntad que contiene términos genéricos o que deben ser concretados, como por ejemplo cuando se utiliza la expresión “fanegas” como medida de extensión de una finca rústica⁴⁰. Desde esta perspectiva el art. 1287 CC contiene una norma objetiva de interpretación en tanto que para la determinación de la misma lo relevante no es el lenguaje concreto de la declaración, sino el común o usual en la praxis⁴¹.

³⁸ JORDANO BAREA, Juan B., en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., págs. 515-516, considera que nos encontramos con la primera de las normas de interpretación objetiva. Sin embargo en este punto compartimos la opinión de Díez PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, cit., pág. 506 que considera que nos encontramos ante una norma de interpretación subjetiva. Objetiva, en la medida en que no es posible desligarla absolutamente de la intención de las partes.

³⁹ CLAVERÍA GOSALBEZ, Luis Humberto, “Interpretación, calificación e integración del contrato» en AAVV *Estudio en homenaje a Luis Díez Picazo*, II, Madrid 2003, pág. 1648, 1650; JORDANO BAREA, Juan B., en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág.516.

⁴⁰ JORDANO BAREA, Juan B., en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 516-517.

⁴¹ JORDANO BAREA, Juan B., en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 517.

Por su parte en el segundo inciso se refiere a los usos en su función integradora (*supliendo en éstos la omisión de cláusulas que de ordinario suelen establecerse*). Desde esta óptica el uso cumple una función prácticamente igual a la que cumple en el ámbito de la integración de los contratos, cuando el art. 1258 CC dispone que desde su perfección los contratos “*obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley*”. La distinción entre una y otra función es relevante por cuanto el uso meramente interpretativo puede ser excluido por las partes probando que éstas lo desconocían o que, conociéndolo, pactaron su exclusión, lo que no sería posible en el caso del uso en sentido integrador⁴².

En relación con la función integradora de los usos y a partir del contenido normativo del art. 2 C. de c. que establece la aplicación preferente del uso mercantil sobre el Derecho común, y a pesar de que, el art. 50 del mismo C. de c. dispone que los contratos mercantiles se regirán en todo lo no previsto por el C. de c. o por las leyes mercantiles especiales “*por las reglas generales del Derecho común*”, se ha sostenido por algunos sectores de la doctrina española la aplicación preferente del uso mercantil frente al Derecho Civil⁴³. Esto implicaría la necesidad de que en la interpretación integradora de los contratos mercantiles se tuviera en cuenta antes la costumbre mercantil que las reglas del Derecho Civil. Sin embargo, esta postura se enfrenta a la creciente opinión entre los mercantilistas españoles que consideran que en el ámbito del Derecho Mercantil no cabe en ningún caso la aplicación del uso, ya sea interpretativo o integrador, por delante del Derecho común, aun el de carácter dispositivo, ya que va en contra de la jerarquía de fuentes que establece el art. 1 , según el cual las fuentes del ordenamiento jurídico español son la Ley, la costumbre y los principios generales del Derecho⁴⁴.

2.1.7. La interpretación de las cláusulas oscuras.

El art. 1288 CC dispone que la “*interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad*”. Es opinión común entre los autores españoles considerar que nos encontramos ante un norma objetiva en el sentido que viene a determinar una forma de

⁴² Esta no es una cuestión absolutamente pacífica, si bien es mantenida por un sector muy destacado de la doctrina española, entre otros, Díez PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, cit., pág. 510; DE CASTRO Y BRAVO, Federico, *El negocio jurídico*, cit., pág.

⁴³ El alcance de los usos mercantiles sigue siendo en gran medida una cuestión abierta. De los muchos problemas que se plantean en esta sede nos referimos al problema de la preferencia frente al Derecho Civil. Sobre la base de diferentes argumentaciones, un sector de la doctrina española propugna esta supremacía GONDRA ROMERO, José María, *Derecho Mercantil*, I Universidad Complutense Madrid, Madrid, 2000, pág. 185 y ss. y ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, “La función de los usos en el Código de Comercio. Notas para una reinterpretación del art. 2 C. de c.”. En: *RDM*, núm. 205, 1992, pág.419 y ss.

⁴⁴ Ver por todos FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, Luis/GALLEGO SÁNCHEZ, Esperanza, *Fundamentos de Derecho Mercantil*, I, Tirant lo Blanch, 1ª edición, 1999, pág. 106.

interpretación que juega al margen de la intención de las partes, la cual deriva directamente de la aplicación del principio de buena fe en las relaciones contractuales (art. 1258 CC) del que, como ya vimos, se derivan a su vez, dos de los principios básicos en materia de interpretación de los contratos, el de autorresponsabilidad y el de confianza⁴⁵. Efectivamente, el art. 1288 CC establece que debe protegerse la confianza que la parte del contrato no causante de la oscuridad puso en la declaración (oscura) de la otra, y que esa oscuridad en ningún caso puede ser interpretada en el sentido que ahora declare el causante de la oscuridad.

Antes de la promulgación de la LCGC, este precepto constituyó el principal instrumento de protección de la parte adherente de un contrato con condiciones generales de la contratación, función ésta que hoy viene cubierta por las normas sobre interpretación de los contratos recogidas en esa norma, en los términos que veremos más adelante.

El Tribunal Supremo español ha considerado que el art. 1288 CC no se aplica en aquellos procesos contractuales en los que, si bien una de las partes asumió la responsabilidad o el encargo de redactar una propuesta de contrato, la otra parte dispuso de esa propuesta y pudo realizar cuantas modificaciones o aclaraciones estimó convenientes⁴⁶; tampoco en aquellos casos en los que la cláusula en cuestión se remita al contenido estandarizado y generalmente admitido dentro de un sector económico⁴⁷. Por otra parte, en otras decisiones el Tribunal Supremo ha sentado que la complejidad técnica de una cláusula contractual no se puede equiparar a la oscuridad a la que se refiere el art. 1288 CC⁴⁸.

3. ¿Especialidades en el ámbito del Derecho Mercantil?

Las eventuales especialidades mercantiles se encuentran en dos preceptos: los arts. 57 y 59 C. de c. El primero de esos preceptos establece que los *“contratos de comercio se ejecutarán y cumplirán de buena fe, según los términos en que fueren hechos y redactados, sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias, el sentido recto, propio y usual de las palabras dichas o escritas, ni restringir los efectos que naturalmente se deriven del modo con que los contratantes hubieren explicado su voluntad y contraído sus obligaciones”*. La doctrina mercantil española más tradicional entendía que el art. 57 el C. de c. era exponente de una interpretación objetiva *“que mira el contrato como un ente separado de los contratantes, que hay que interpretar*

⁴⁵ Díez PICAZO, Luis, *Fundamentos De Derecho Civil Patrimonial*, I, cit., pág. JORDANO BAREA, Juan B., en *AAVV Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 518.

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 2009.

⁴⁷ Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2005.

⁴⁸ Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 2005.

*dentro de las circunstancias sociales en las que se engendró*⁴⁹. En este mismo sentido, autores más modernos afirman que en materia mercantil se debe huir de interpretaciones que, aun siendo aparentemente lógicas, conduzcan a resultados contrarios a las exigencias y necesidades del propio comercio⁵⁰. En alguna jurisprudencia menor nos encontramos con la idea de esta eventual especialidad del Derecho Mercantil frente al Derecho Civil o común. Así, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 17 de marzo de 2009 se puede leer que el art. 57 C. de c. “*por su especialidad es preferente a las normas comunes*”, si bien en la propia sentencia se reconoce que la aplicación de las normas civiles en materia de interpretación de contratos hubieran llevado a la misma conclusión.

Esta concepción de las especialidades mercantiles en materia de interpretación de contratos son fruto, a su vez, de una especial concepción de las obligaciones mercantiles, en las que, se dice, que predomina el aspecto objetivo de la obligación y su modalidad económica, sobre el subjetivo. La doctrina más clásica entendía que lo que caracterizaba a las obligaciones mercantiles frente a las civiles era la nota de la objetividad o impersonalidad, en el sentido de que el vínculo no es entre personas, sino entre patrimonios “*cuyos titulares pueden cambiar indefinidamente sin que por ello sufra la estructura de la obligación*”⁵¹. Más recientemente se afirma que “*más que la persona del deudor, lo que interesa al acreedor es la seguridad de obtener la prestación*”⁵².

Sin embargo, hoy se puede considerar que estas eventuales características de las obligaciones mercantiles se han generalizado a todo el tráfico jurídico. En este sentido, el carácter impersonal de las obligaciones es, a nuestro juicio, un signo de las grandes sociedades postindustriales, en las que la masificación impone la configuración de elementos estandarizados que garanticen la posición de acreedor. De ahí que no creamos que en materia de interpretación de los contratos mercantiles el art. 57 C. de c. tenga un contenido diverso al previsto en los arts. 1281 y ss. del C. de c.⁵³. Efectivamente, el art. 57 C. de c. no hace otra cosa que recoger los mismos principios que informan la tarea interpretativa en el ámbito del Derecho común. Así se parte también del principio de la voluntad o búsqueda de la voluntad real de los contratantes (*spectanda est voluntas*)⁵⁴, (art.1281 CC) que en el art. 57 C. de c. se

⁴⁹ GARRIGUES DÍAZ CAÑABATE, Joaquín., *Tratado de Derecho Mercantil*, III, Madrid 1964, pág.84.

⁵⁰ URÍA, Rodrigo, MENÉNDEZ, Aurelio y VÉRGEZ, Mercedes., en AAVV *Derecho Mercantil*, Thomson-Civitas, 2ª ed., pág. 44.

⁵¹ GARRIGUES DÍAZ CAÑABATE, Joaquín, *Tratado de Derecho Mercantil*, III, cit., pág. 7-8.

⁵² GÓMEZ CALERO, Juan, en AAVV *Derecho mercantil*, II, Barcelona 1997, pág. 205.

⁵³ En este sentido también VICENT CHULÍA, Francisco, *Compendio crítico de Derecho mercantil*, 3ª ed., Barcelona1990, pág. 39-40.

⁵⁴ JORDANO BAREA, Juan B., en AAVV *Comentario del Código Civil*, II, cit., pág. 509; Díez PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, I, pág. 498 .

materializa cuando manda interpretar los contratos “del modo con que los contratantes hubieren explicado su voluntad”; el principio de buena fe que comprende, a su vez los principios de autorresponsabilidad y confianza o *fides* del declaratario, aparece referido expresamente en el propio art. 57 C. de c., en el que además se dice que los contratos mercantiles se ejecutarán “*sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias*”; y, en fin, el principio de conservación de los contratos también se hace expreso en el art. 57 C. de c. cuando establece que los contratos mercantiles se interpretarán “*sin restringir los efectos que naturalmente se deriven del modo con que los contratantes hubieren explicado su voluntad y contraído sus obligaciones*”.

La otra pretendida especialidad del Derecho Mercantil en materia de interpretación de los contratos, la encontramos en el art. 59 C. de c. que establece que “*si se originasen dudas que puedan resolverse con arreglo a los establecido en el artículo 2 de este Código, se decidirá la cuestión a favor del deudor*”. Criterio que ciertamente contrasta con el adoptado en el art. 1289 CC que para el mismo supuesto establece la regla de la menor transmisión de derechos e intereses, si el contrato fuese gratuito, y la regla de la mayor reciprocidad de intereses si el contrato fuese oneroso.

Ahora bien, como han apuntado diversos sectores de la doctrina española, lo cierto es que en el actual marco de relaciones entre el C. de c. y el CC, el art. 59 C. de c. ha perdido prácticamente toda su funcionalidad ya que su aplicación es imposible. Efectivamente, el art. 59 C. de c. establece que para la resolución de las controversias que no ha sido posible solucionar por aplicación de las normas del C. de c. hay que acudir a los usos de comercio y al Derecho Civil (art. 2 C. de c.), pero resulta que entre las normas del Derecho común actual se encuentra precisamente, el art. 1289 CC que, configurado al igual que el art. 59 C. de c., como una cláusula de cierre del sistema de interpretación previsto en el CC, dispone la aplicación de las reglas de menor transmisión de derechos e intereses (contratos gratuitos) y la de la mayor reciprocidad de intereses (contratos onerosos). Por tanto, la aplicación de la remisión del art. 59 C. de c. impide la aplicación de la supuesta especialidad mercantil del denominado *favor debitoris*⁵⁵. Esta contradicción normativa entre los Códigos de Derecho privado español solo puede entenderse si tenemos en cuenta que en España la Codificación mercantil precedió a la Codificación civil. Por tanto, el art. 59 C. de c. tiene pleno sentido en un estado legislativo en el que las fuentes del Derecho común no presentan el grado de claridad del que las dotó su posterior codificación.

⁵⁵ Así MOTOS GUIRAO, Miguel, “La interpretación del contrato mercantil y el art.59 del Código de Comercio” en *RJC*, 1955, pág. 34; SÁNCHEZ CALERO, Fernando/ SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, Juan, *Instituciones de Derecho Mercantil*, II, 30ª ed., Madrid, 2007, pág. 184 considera la norma como innecesaria; BROSETA PONT, Manuel/ MARTÍNEZ SÁNZ, Fernando, *Manual de Derecho Mercantil*, II, 15ª ed., Madrid 2008, pág. 49; GÓMEZ CALERO, Juan, en *AAVV Derecho Mercantil*, II, cit., pág. 235; GARCÍA PITA Y LASTRES, José Luis, *Derecho mercantil de obligaciones. Parte General*, Marcial Pons, 2003, pág. 511.

Sin perjuicio de esto, lo cierto es que en la moderna doctrina se pone en cuestión la propia virtualidad del principio del *favor debitoris* como especialidad mercantil. Así, en primer lugar, se apuntan problemas de aplicación, ya que en los contratos con prestaciones recíprocas no siempre será fácil determinar quién es la parte deudora y, en segundo lugar, se destaca que se trata de una regla que va contra el principio del justo equilibrio de las prestaciones como uno de los principios informadores del Derecho de los contratos⁵⁶, lo que puede conducir a resultados con déficit de justicia material, cuando la parte deudora sea la parte fuerte del contrato, como sucede por ejemplo en muchos supuestos de la contratación bancaria o de la gran distribución comercial⁵⁷, además de que en determinados casos puede chocar contra preceptos especiales como los contenidos en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales⁵⁸. No obstante, la aplicación del principio de *favor debitoris* en la práctica jurisprudencial española ha sido escasísima, utilizándose el art. 59 C. de c. como vía para la aplicación de los usos comerciales como norma de integración de los contratos mercantiles, como sucedió en el caso que resolvió la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de marzo de 1994.

4. Especialidades en materia de contratos con consumidores: el control de las cláusulas abusivas.

Cuando en el ordenamiento jurídico español nos referimos a las especialidades que en relación con los criterios de interpretación presentan los contratos con consumidores, se está aludiendo al control de contenido de los contratos con condiciones generales y/o cláusulas predispuestas, que lleva al estudio de los criterios que permiten calificar como abusivas a dichas cláusulas. El legislador español ha optado por mantener una artificial duplicidad normativa en esta materia, ya que este régimen jurídico no se encuentra en la LCGC, sino en los arts. 80 y ss. TRLGDC, por lo que no se aplica a los supuestos de condiciones generales y cláusulas no negociadas individualmente en contratos entre profesionales o empresarios, si bien, como ya advertimos al principio de este trabajo, debe tenerse en cuenta aquella línea jurisprudencial que extiende analógicamente a la contratación entre empresarios las soluciones arbitradas en el ámbito del consumo⁵⁹.

⁵⁶ GÓMEZ CALERO, Juan, en AAV *Derecho Mercantil*, II, cit., pág. 235.

⁵⁷ VICENT CHULÍA, Francisco, *Compendio crítico de Derecho Mercantil*, II, cit., pág.40-41 alude a las "ciertas aprensiones" que el *favor debitoris* ha despertado desde siempre en la doctrina mercantil española.

⁵⁸ Sobre esta Ley vid. PERALES VISCASILLAS, M^a Pilar, *La morosidad en la operaciones comerciales entre empresas*, Madrid, 2006, *passim*.

⁵⁹ Ejemplo de esta praxis jurisprudencial son las SSTs de 24 de febrero de 1998; 18 de septiembre de 1998; 21 de enero de 1999; 31 de octubre 2000. En la doctrina se muestra partidario de esta extensión analógica PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones generales y cláusulas contractuales predispuestas. La Ley de condiciones generales de la contratación*, Madrid-Barcelona, 1999, págs. 520 a 525.

El régimen jurídico de las cláusulas abusivas no se articula en torno al concepto de condición general de la contratación, sino al de cláusula no negociada individualmente, a pesar de que el Título II del TRLGDCU lleve por rubrica “*Condiciones generales y cláusulas abusivas*”. El legislador español no ofrece ningún concepto para las cláusulas no negociadas individualmente, lo que ha llevado a la doctrina a operar por contraste con el régimen de las condiciones generales de la contratación, destacando las diferencias que se producen entre una y otras. En el estado actual de nuestra legislación es lugar común considerar que la diferencia fundamental que separa las condiciones generales de las cláusulas no negociadas individualmente es el hecho de que estas últimas no están pensadas para su inclusión en una pluralidad de contratos, como veremos que sucede en el caso de las condiciones generales de la contratación, por lo que el régimen de protección frente a las cláusulas abusivas se extiende también a las cláusulas contractuales predispuestas e impuestas para un contrato en particular⁶⁰, dándose un un ámbito de aplicación más amplio que el que se deriva de la LCGC.

Se han de tratar, por tanto, de cláusulas no negociadas individualmente (impuestas) por el profesional o empresario predisponente, para lo que es decisivo determinar cuándo el consumidor ha tenido la posibilidad real de influir en el contenido de las cláusulas que componen el contrato, tarea que corresponderá al empresario en virtud de lo establecido en el art. 82.2 LGDCU conforme al cual el empresario que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba. Para algunos sectores de la doctrina española el hecho de que una cláusula haya sido negociada individualmente, no evita que las mismas puedan ser consideradas nulas por abusivas, lo que parece que va en contra de la finalidad de política jurídica que se persigue con este régimen jurídico⁶¹.

Para la determinación del carácter abusivo de una cláusula el ordenamiento jurídico español ha recurrido a un sistema que se compone de una enumeración de cláusulas que en todo caso tendrán ese carácter (arts. 85 a 91 TRLGDCU), y de una cláusula general (art. 82 TRLGDCU) que tiene la función de servir de cierre del sistema, permitiendo que el mismo se adapte a las circunstancias siempre cambiantes de la praxis contractual.

El art. 82 TRLGDCU establece que serán abusivas “*todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario un desequilibrio importante de*

⁶⁰ GONZÁLEZ PACANOWKA, Isabel, en AAVV *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la defensa.....*, cit., pág. 893.

⁶¹ GONZÁLEZ PACANOWKA, Isabel., en AAVV *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la defensa.....*, cit., pág. 897. En contra MARÍN LÓPEZ, Juan José, “El ámbito de aplicación de la Ley sobre Condiciones Generales de Contratación” en AAVV *Condiciones Generales de la Contratación y Cláusulas Abusivas*, cit., pág. 146.

los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato”. Dos son los elementos sustantivos sobre los que se asienta el concepto de cláusula abusiva en el ordenamiento jurídico español: 1/ contradicción con las exigencias de la buena fe y 2/ desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes del contrato. Ahora bien, que el carácter abusivo se construya desde el punto de vista jurídico positivo sobre la concurrencia de estos dos elementos sustantivos, no ha impedido estimar el carácter abusivo de una cláusula sobre la base de un defecto en alguno de los requisitos formales que el art. 80 TRLGDCU exige a toda cláusula no negociada individualmente. Efectivamente el art. 80 TRLGDCU dispone que estas cláusulas deberán cumplir los siguientes requisitos:

- a) Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual.
- b) Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido.

Así, por ejemplo, en la praxis española la falta de concreción, claridad y sencillez en la redacción de las cláusulas no negociadas individualmente se ha ido configurando como un típico grupo de casos en los que los Tribunales han fundado el carácter abusivo de una cláusula. Por todo ello, en la doctrina más moderna se tiende a tratar el tema del carácter abusivo superando la distinción entre el control formal que supone la exigencia de los referidos requisitos formales del art. 80 TRLGDCU y el control de contenido que supone la exigencia de los dos requisitos sustantivos (buena fe y desequilibrio entre contraprestaciones) del art. 82 TRLGDCU⁶², lo que por otra parte viene a superar la deficiente técnica jurídica empleada por el legislador a la hora de configurar el control formal y material de las cláusulas abusivas ya que la buena fe y el desequilibrio entre contraprestaciones se configura a la vez como requisitos del control formal y material [cfr. Art. 80.1 c) y 82.1 TRLGDCU].

Esta cláusula general se completa con la enumeración de una serie de supuestos que en todo caso tendrán el carácter de abusivo: a) cláusulas que vinculan el contrato a la voluntad del empresario o profesional (art. 85 TRLGDCU); b) cláusulas que limitan los derechos básicos de los consumidores y usuarios (art. 86 TRLGDCU); c) cláusulas que adolecen de falta de reciprocidad (art. 87 TRLGDCU); d) cláusulas abusivas sobre garantías que se exigen al consumidor y usuario (art. 88 TRLGDCU); e) cláusulas abusivas que afectan al perfeccionamiento y ejecución de los contratos (art. 89 TRLGDCU); f) cláusulas abusivas sobre competencia y ley aplicable (art. 90 TRLGDCU).

⁶² PERTIÑEZ VILCHEZ, Francisco, *Las Cláusulas Abusivas por un defecto de transparencia*, Thomson- Aranzadi, 2004, pág. 79 y ss.

5. Especialidades en materia de contratos con condiciones generales.

La celebración de los contratos en la moderna praxis contractual, ya sea entre empresarios o entre éstos y consumidores, está caracterizada por el recurso a las condiciones generales de la contratación (contratos de adhesión). El art. 1 LCGC define las condiciones generales de la contratación como aquellas “*cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos*”.

El empleo de este tipo de cláusulas no implica una modificación esencial en la tarea de interpretación de aquellos contratos que las contenga ya que también en este caso la finalidad es reconstruir la voluntad común de las partes. Ahora bien, las características especiales que se derivan del régimen jurídico aplicable a los contratos con condiciones generales determinan que la tarea interpretativa tenga unos matices que la especifican. Así, la función interpretativa de los contratos con condiciones generales de la contratación tiene un carácter distinto dependiendo de que la interpretación se produzca en el ámbito del control abstracto o concreto de las condiciones generales de la contratación⁶³.

El llamado control abstracto de las condiciones generales de la contratación se produce cuando se somete al Juez el control del clausulado de condiciones generales que un empresario utiliza o que una asociación de empresarios o profesionales utiliza o recomienda utilizar, independientemente de los efectos concretos que haya tenido en los distintos contratos que se hayan celebrado utilizando dichas condiciones generales. En este caso la actividad hermenéutica no se centra en la reconstrucción de la voluntad de las partes, por cuanto esta concurrencia todavía no se ha producido y, si se ha producido no es esa la finalidad que se persigue, sino la de determinar la legalidad de las condiciones generales. Por tanto, en estos casos la tarea interpretativa tiene un carácter uniforme típico u objetivo, para lo que se utilizarán fundamentalmente medios de interpretación de carácter objetivo como el tenor literal, la interpretación sistemática, etc., pero no así aquellos medios de interpretación subjetivos que hagan referencia, por ejemplo, al comportamiento de las partes.

Por su parte, cuando nos situamos en el ámbito de control concreto de las condiciones generales de la contratación, la tarea del intérprete es la misma que en cualquier otro tipo de contrato, es decir, indagar cuál ha sido la voluntad de las partes, para ello puede hacer uso de cualquier circunstancia o hecho concurrente que sirva a esa finalidad, por tanto, no solo medios objetivos de interpretación sino también subjetivos referidos a la concreta relación

⁶³ PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones generales y cláusulas contractuales predispuestas. La ley de condiciones generales de la contratación*, Madrid-Barcelona, 1999, pág. 479.

contractual que se analiza (negociaciones precontractuales, actos de las partes durante la ejecución del contrato, etc.). Por consiguiente, entendemos que tampoco en el ámbito de la interpretación de los contratos con condiciones generales es posible dar preferencia con carácter general a un tipo de interpretación sobre la otra, como parece que se apunta desde algunos sectores de nuestra doctrina⁶⁴.

Sin perjuicio de estas consideraciones, el art. 6 LCGC establece tres reglas especiales de interpretación de las condiciones generales de la contratación:

- a) Regla de la prevalencia (art. 6.1 LCGC).
- b) Regla de la interpretación más beneficiosa para el adherente (art. 6.1 *in fine* LCGC).
- c) Regla de interpretación contra *proferentem* (art. 6.2 LCGC).

A estas reglas la doctrina española, siguiendo en este punto la praxis alemana, añade dos reglas más cuya reconocimiento doctrinal y jurisprudencial no es pacífico. De un lado, se habla de la regla de la interpretación restrictiva de las condiciones generales desfavorables y, de otro, de la regla de la condición más importante.

Las reglas de interpretación recogidas en el art. 6 LCGC no tienen el mismo contenido y efecto en el marco del régimen de las condiciones generales de contratación. Si atendemos a las consecuencias que se derivan de cada una de ellas, se observará que solamente la regla de contra *proferentem* es una auténtica norma de interpretación, mientras que las reglas de la prevalencia y la de la interpretación más beneficiosa para el adherente son lo que se denominan requisitos negativos de incorporación ya que su aplicación supone la inaplicación de determinadas condiciones generales que previamente habían superado los requisitos de incorporación⁶⁵. En este sentido, es lugar común en la doctrina española considerar que tanto la regla de la prevalencia como la de la condición más beneficiosa para el adherente, se aplica con posterioridad al cumplimiento de los requisitos de incorporación⁶⁶, de forma que el cumplimiento de estos requisitos no prejuzga que las condiciones generales puedan quedar fuera del contrato en aplicación de las referidas reglas del art. 6 LCGC.

Antes de entrar a exponer el contenido de cada una de estas reglas especiales de la LCGC es conveniente realizar un breve *excursus* sobre su marco de relaciones con las generales previstas en el CC. El art. 6.3 LCGC dispone que sin perjuicio de las referidas reglas y en lo no previsto en las mismas “*serán de*

⁶⁴ DÍAZ ALABART, Silvia, en AAVV *Comentarios a la Ley de Condiciones Generales de la Contratación*, Cizur Menor, 1999, pág. 200.

⁶⁵ PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones generales y cláusulas contractuales predispuestas*, cit., pág. 452-453.

⁶⁶ FERRER I RIBA, Josep, en AAVV *Comentarios a la Ley sobre condiciones generales de la contratación*, Madrid, 2002, pág.366.

aplicación las disposiciones del Código Civil sobre interpretación de los contratos". El tenor literal de este precepto obliga a una primera precisión que, en muchos casos, puede ser más formal que material, pero que conviene dejar apuntada. Aunque el referido precepto legal solo se refiera a las normas de interpretación contenidas en el CC, deben incluirse también las normas del C. de c. (art. 57) así como las previstas en cualquier otra ley mercantil especial⁶⁷. Al margen de la virtualidad que, en virtud de la lógica de los hechos en cada caso puedan tener las reglas especiales frente a las normas generales contenidas en el CC, del art. 6.3. LCGC no se deriva una aplicación preferente de las reglas especiales. Para la doctrina española debe irse a una interpretación indistinta y flexible de ambos tipos de normas⁶⁸. En un caso como en otro, es claro que nos encontramos ante normas con un contenido normativo vinculante cuya infracción puede ser objeto de recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

5.1. La regla de la prevalencia.

Viene recogida en el art. 6.1 LCGC que dispone que cuando exista contradicción entre las condiciones generales y las condiciones particulares específicamente previstas para ese contrato, prevalecerán estas últimas salvo que las condiciones generales resulten más beneficiosas para el adherente. Esta regla se justifica porque las condiciones particulares reflejan mejor la voluntad común de las partes al haber sido previstas específicamente para el contrato en cuestión⁶⁹.

El supuesto de hecho de esta regla es la existencia de una contradicción entre una condición general y un particular, ambas eficaces. Por tanto son tres los aspectos a analizar: (i) el concepto de condición particular, (ii) el grado de contradicción necesaria entre ambas y (iii) las consecuencias que tendría para esta regla la eventual ineficacia de alguna de ellas. En relación con el concepto de condición particular, la LCGC no da ninguna definición por lo que para su determinación debe operarse de forma negativa, entendiendo que condición particular es toda aquella que no es una condición general incluyendo, tanto las cláusulas que han sido especialmente negociadas por las partes, como aquellas que siendo predispuestas por una de las partes han sido objeto de aceptación expresa y no se han previsto para su inclusión en una pluralidad de contratos⁷⁰. En cuanto al grado de contradicción la mayoría de nuestra doctrina,

⁶⁷ FERRER I RIBA, Josep, en AAVV *Comentarios a la Ley sobre condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 363.

⁶⁸ FERRER I RIBA, Josep, en AAVV *Comentarios a la Ley sobre condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 363-364.

⁶⁹ ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, *Las condiciones generales de la contratación*, Madrid 1991, págs. 299-300; PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones generales y cláusulas predispuestas...*, cit., pág.516; FERRER I RIBA, Josep, en AAVV *Comentarios a la Ley sobre condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 361;

⁷⁰ ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, *Las condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 304; PAGADOR LÓPEZ, Javier, cit., pág. 518.

con una u otra formulación, se inclina por considerar que se produce la misma siempre que la discrepancia lleve a una modificación de los derechos y obligaciones recogidos en el acuerdo particular⁷¹. La determinación de esta contradicción presupone una previa labor hermenéutica⁷², que en la praxis determinará que en muchas ocasiones la regla de la prevalencia se aplique posteriormente a las normas generales de interpretación contractual del CC y del C. de c., por la propia lógica de la razón⁷³. Finalmente, la aplicación de esta regla presupone la eficacia tanto de la condición general como de la particular. Ahora bien, la ineficacia de una u otra tiene un alcance distinto que conviene dejar apuntado. Así, cuando la ineficacia se refiere a la condición general, no hay problema interpretativo, pues se aplicará exclusivamente la condición particular. Sin embargo, cuando la ineficacia afecta solamente a ésta, no significa que necesariamente se aplique la condición general, pues el hecho de que las partes se hayan preocupado de dar una regulación particular, aunque ineficaz, puede ser interpretado como expresión de una voluntad negativa, de no querer la condición general. Esto plantearía la disyuntiva entre la aplicación de la condición general o, en su caso, del eventual Derecho dispositivo que fuera de aplicación⁷⁴.

5.2. La regla de la interpretación más beneficiosa para el adherente.

El último inciso del art. 6.1 LCGC establece como excepción a la regla de la prevalencia el hecho de que las condiciones generales resulten más beneficiosas para el adherente. Se trata de una norma de marcado carácter objetivo por cuanto la misma opera al margen de la voluntad común de las partes⁷⁵. Esta formulación del art. 6.1 LCGC ha suscitado el debate de si en realidad la regla más beneficiosa para el adherente no tiene un rango preferente sobre la de prevalencia, de forma que habría que aplicar la condición general y no la particular, en aquellos casos en que, siendo las dos eficaces, la condición general resulte más beneficiosa. Esta conclusión se rechaza decididamente por la doctrina española porque se considera que en tal caso deben prevalecer las condiciones particulares “*como consecuencia de la*

⁷¹ ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, *Las condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 300; PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones generales y cláusulas predispuestas*, cit., pág. 517; DÍAZ ALABART, Silvia, en *AAAV Comentarios a la Ley de Condiciones Generales de la Contratación*, cit., pág. 205.

⁷² DÍAZ ALABART, Silvia, en *AAAV Comentarios a la Ley de Condiciones Generales de la Contratación*, cit., pág. 205.

⁷³ FERRER I RIBA, Josep, en *AAVV Comentarios a la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación*, pág. 365.

⁷⁴ ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, *Las condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 301.

⁷⁵ ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, *Las condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 312-313; DÍAZ ALABART, Silvia, en *AAAV Comentarios a la Ley de Condiciones Generales de la Contratación*, cit., pág. 205.

*primacía del principio de autonomía de la voluntad y del sometimiento a él de las condiciones generales*⁷⁶. En otros términos, si la aplicación de la regla de la prevalencia se justifica en la idea de que las condiciones particulares reflejan mejor la voluntad de las partes, siendo ésta clara, no cabe sustituirla por la contenida en una condición general, por más que ésta pueda resultar, en el momento en que se interpreta, más beneficiosa para el adherente. Por último, debe tenerse en cuenta que esta regla sólo juega en aquellos supuestos en los que se estén ejerciendo acciones individuales, no siendo de aplicación cuando se haya entablado acciones colectivas de cesación, retractación y declarativas, en virtud de los arts. 12 y ss. LCGC⁷⁷.

5.3. La regla de interpretación contra *proferentem*.

El art. 6.2 LCGC establece que “*las dudas en la interpretación de las condiciones generales oscuras ser resolverá a favor del adherente*”, lo que no es sino una reiteración de la regla contenida en el art. 1288 CC que, como vimos anteriormente, dispone que la interpretación de las cláusulas oscuras “*no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad*”, que en el caso de condiciones generales solo puede ser predisponente de las mismas. Por tanto, el art. 6.2 LCGC no aporta nada nuevo al ordenamiento jurídico español ya que su fundamento y contenido normativo ya estaba incluido en el art. 1288 CC⁷⁸. La regla contra *proferentem* se aplica a todo tipo de contrato con condiciones generales de la contratación (ya sea el adherente consumidor o no) y para todo tipo de cláusula (ya sea una condición general o particular)⁷⁹. Los presupuestos de aplicación son tres: (i) existencia de una cláusula dudosa, ambigua u oscura; (ii) imputabilidad al predisponente de ese carácter dudoso, ambiguo u oscuro de la cláusula y (iii) que tal situación no haya sido salvada por aplicación de las normas generales de interpretación. Este último presupuesto debe ser especialmente destacado por cuanto el mismo vuelve a poner de manifiesto, como sucedía con la regla de la prevalencia, el carácter subsidiario que esta regla tiene en relación con el resto de normas que presiden la labor hermenéutica en el Derecho privado español.

5.4. La regla de la interpretación restrictiva de las condiciones generales desfavorables y la de la condición más importante.

⁷⁶ PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones generales y cláusulas predispuestas*, cit., pág. 519.

⁷⁷ GONZÁLEZ PACANOWKA, Isabel., en *AAVV Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias*, Aranzadi-Thomson Reuters, 2009, pág., 935

⁷⁸ ROCA GUILLAMÓN, Juan, “Reglas de interpretación de las condiciones generales de los contratos» en *AAVV Condiciones Generales de la Contratación y Cláusulas Abusivas*, Lex Nova, 2000, pág. 329.

⁷⁹ PAGADOR LÓPEZ, J., cit., pág. 550-552.

Las normas de interpretación de las condiciones generales de la contratación se cierran con dos reglas que, aún cuando no previstas legalmente, suelen ser utilizadas en la práctica forense de los Tribunales españoles, si bien no se puede decir que sobre la virtualidad de las mismas haya un acuerdo unánime en la doctrina.

Así, la regla de la interpretación más restrictiva de las condiciones generales no es admitida por un destacado sector de nuestra doctrina que considera que el contenido sustancial de la misma ya está incluido en otras reglas de interpretación (regla contra *proferentem*)⁸⁰. En otro sentido, se aprecia que en la praxis jurisprudencial española esta regla se aplica en supuestos en los que la condición general tiene un carácter que se estima demasiado gravoso para el adherente, por lo que en realidad se está utilizando como un instrumento de control (por moderación) de determinadas condiciones generales.

La regla de la condición más importante no tiene mejor suerte. Así para un sector de nuestra doctrina esta regla entraría en juego en aquellos supuestos en los que se produce una divergencia entre dos condiciones generales, determinando que la duda debe resolverse a favor de aquella condición general que esté más de acuerdo con el tipo y la causa del contrato celebrado⁸¹. Desde esta perspectiva se puede decir que esta regla es una derivación del art. 1286 CC que establece, como vimos, la interpretación finalista y función jurídico-económica del tipo contractual en la interpretación de los contratos en general. Sin embargo, desde otros sectores se sostiene que en tal hipótesis (divergencia entre dos condiciones generales) la solución en Derecho español se da a favor de la condición más beneficiosa para el adherente (art. 6.1 *in fine* LCGC)⁸².

⁸⁰ ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, *Las condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 328-329; PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones generales y cláusulas predispuestas*, cit., pág. 571-572.

⁸¹ ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, *Las condiciones generales de la contratación*, cit., pág. 317.

⁸² PAGADOR LÓPEZ, Javier, *Condiciones generales y cláusulas contractuales predispuesta*, cit., pág.547-548.