



**TRABAJO DE FIN DE MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA.
RELACIONES JURÍDICO PRIVADAS.**

Autor: Victoria Muñoz García.

Tutor: Luis Bueno Ochoa.

Curso académico 2023/2024.

ÍNDICE

1. OBJETO DEL DICTAMEN.	3
2. RESUMEN DE LOS HECHOS.	3
3. ANTECEDENTES.	4
3.1 El contrato de patrocinio.	4
3.2 La competencia territorial.	4
3.3 Las cláusulas “best effort”	5
3.4 Los “naming rights”	7
3.5 Las condiciones suspensivas.	8
3.6 Las dos perspectivas para analizar la controversia surgida entre las partes.	14
4. ¿QUÉ DEFENSA PUEDE PRESENTAR BECKY PARA DEFENDER QUE EL CONTRATO NO HA EXPIRADO EN SUS PROPIOS TÉRMINOS Y QUE BEY Z TIENE OBLIGACIÓN DE CUMPLIR LO PACTADO?	18
4.1 Interpretación del contrato.	18
4.2 La buena fe.	21
4.3 El principio “Pacta sunt servanda”	23
5. ¿PODRÍA CONSIDERARSE QUE HUBO DOLO O MALA FE POR PARTE DE BEY Z?	25
5.1 El dolo y la mala fe.	25
6. EN CASO DE QUE BECKY INICIARA UN ARBITRAJE PARA DEFENDER SUS INTERESES, ¿PODRÍA BECKY DAR EL CONTRATO POR RESUELTO Y FIRMAR UN NUEVO ACUERDO DE PATROCINIO CON OTRA EMPRESA? ¿QUÉ PODRÍA PEDIR EN EL ARBITRAJE EN ESE CASO?	28
6.2 El arbitraje.	31
6.3 La mediación y el Proyecto de Ley de 22 de abril 2022.	32
6.4 Daño emergente y lucro cesante	34
7. ¿QUÉ PODRÍA ALEGAR BEY Z PARA DEFENDER SU POSTURA DE QUE NO SE CUMPLIERON LAS CONDICIONES SUSPENSIVAS?	36
7.1 La configuración como condición de la obligación/prestación en el contrato.	36
8. CONCLUSIONES.	40
9. FUENTES DEL DICTÁMEN.	41

LISTADO DE ABREVIATURAS

AP Audiencia Provincial.

Art. Artículo.

Arts. Artículos.

C.C. Código Civil.

Núm Número.

STS Sentencia del Tribunal Supremo.

TS Tribunal Supremo.

STSJ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

LOPJ Ley Orgánica del Poder Judicial

Rec Recurso

DICTAMEN JURÍDICO

Doña Victoria Muñoz García, alumna del Máster Universitario de Acceso a la Abogacía en la Universidad Pontificia Comillas de Madrid, he recibido el encargo por parte de Becky B y Bey Z de realizar un dictamen jurídico sobre el cumplimiento del contrato y las condiciones suspensivas, y en cumplimiento de dicho encargo procedo a realizar el siguiente informe.

OBJETO DEL DICTAMEN

El objeto de este dictamen es analizar las distintas cuestiones jurídicas relativas al cumplimiento del contrato y las condiciones suspensivas con el objetivo de ofrecer soluciones para las partes inmersas en la controversia. En concreto, se examinará la naturaleza de las condiciones suspensivas, la interpretación y la literalidad de los contratos, argumentos en favor y en contra de la resolución contractual por incumplimiento y el incumplimiento parcial.

RESUMEN DE LOS HECHOS

I.- Tras comprar el equipo de baloncesto Los Angeles Lakers, la famosa cantante Becky B, quiere hacer del estadio un lugar especial para sus conciertos y espectáculos. En la búsqueda de inversores dispuestos a comprar su visión, ha conseguido asegurar 700 millones de dólares de Bey Z, propietario de Cryptobros, quien desea que el estadio lleve el nombre de Cryptobros Arena.

II.- El contrato celebrado entre las partes establece dos condiciones suspensivas: la aprobación del proyecto por parte del Ayuntamiento y la obtención de la licencia necesaria para comenzar la obra. Estas condiciones se deben de cumplir antes del día 15 de julio 2022 o, de lo contrario, el contrato expirará en sus propios términos el día 20 de julio 2022. Asimismo, también se prevé una cláusula penal de 10 millones de dólares en caso de incumplimiento, y si el incumplimiento se hubiera cometido con dolo o mala fe, no habría límite alguno.

III.- Frente a los obstáculos en el Ayuntamiento, Becky B alega que sólo ha obtenido la aprobación del proyecto y la licencia de demolición del parking. Debido a la imposibilidad de obtener las restantes licencias administrativas, el 14 de julio 2022, Becky B adjunta por correo electrónico a Bey Z la aprobación del proyecto y la licencia de demolición del parking. En consecuencia, existe disconformidad respecto al cumplimiento de las dos condiciones suspensivas y la efectiva satisfacción de los intereses del acreedor, ya que Bey

Z alega que, según lo estipulado, el contrato expirará en sus propios términos el día 20 de julio 2022, al no haberse cumplido las condiciones suspensivas acordadas.

ANTECEDENTES

Antes de resolver las cuestiones jurídicas planteadas es conveniente aclarar los siguientes puntos.

3.1 El contrato de patrocinio.

La actual disputa surge en relación con el contrato de patrocinio celebrado entre las partes. El contrato de patrocinio publicitario es “el acuerdo de voluntades por el cual, el patrocinado se compromete a cooperar en la publicidad del patrocinador, a cambio de una compensación económica, generalmente destinada a la realización de su actividad deportiva, benéfica, cultural, científica o de otra índole”.

El art. 24 de la Ley General de Publicidad define el patrocinio como “una forma de publicidad en la que intervienen dos partes, el patrocinador – anunciante y el patrocinado y consiste en la realización de una actividad publicitaria”.

Los elementos típicos de este tipo de contratos son los siguientes:

- a) Prestación económica: Suele ser un apoyo que el patrocinador realiza con el objetivo de que el patrocinado pueda llevar a cabo una actividad, cultural o deportiva, esta ayuda debe ser valorable económicamente, en forma de dinero, ya sea cantidad fija o variable o en bienes, o mediante una combinación de ambas.
- b) La actividad patrocinada no suele estar relacionada con la actividad empresarial del patrocinador. Sin embargo, en el caso de las aportaciones en especie no se da esta circunstancia.

3.2 La competencia territorial.

La competencia territorial de la jurisdicción civil es la que determina el órgano jurisdiccional competente por razón de su sede entre aquellos de la misma clase existentes en el territorio nacional y que poseen competencia objetiva en el caso.

En el caso que nos ocupa ha surgido una disputa entre las partes. Sin embargo, resulta relevante destacar que en el contrato celebrado entre las partes no se ha incluido una cláusula de sumisión expresa a un tribunal determinado ni tampoco se ha determinado la ley

aplicable para resolver cualquier controversia. La ausencia de tal cláusula en el contrato implica que el tribunal competente y la ley aplicable se determinarán conforme a lo establecido en la Ley.

Aunque la divisa esté expresada en dólares, en vez de en euros, presumimos que el estadio radica en España y que estamos actuando a través de agentes domiciliados en España. Por lo tanto, si surge alguna controversia entre las partes, como es el caso, la ley aplicable será la española y los tribunales competentes también serán los españoles, de acuerdo con lo establecido en los arts. 21 y ss de la LOPJ.

3.3 La cláusula “best effort”.

Otro punto relevante es la postura de Bey Z, dueño de Criptobros y fiel seguidor de Becky B y los Bakers, quién está dispuesto a apoyar el ambicioso proyecto de la reforma del estadio. Bey Z acuerda poner 700 millones de dólares a cambio de los “naming rights” y 100 millones de dólares más si, más adelante, decide gestionar también el centro comercial y los recreativos. En su compromiso de invertir 800 millones de dólares incluye una cláusula denominada “best effort”. La inclusión de esta cláusula no sólo da valor a su inversión, sino que también pone de manifiesto la voluntad de Bey Z de actuar con la debida diligencia a lo largo de toda la relación contractual para cumplir con las disposiciones establecidas en el contrato.

La cláusula "best effort" es un concepto común en el derecho estadounidense y se utiliza en contratos y acuerdos para describir el nivel de esfuerzo que una parte está obligada a asumir para cumplir con sus obligaciones contractuales. Esta cláusula significa que las partes se comprometen a hacer todos los esfuerzos posibles con el fin de cumplir con las obligaciones acordadas, aunque no garantiza un resultado específico.

El diccionario Blacks law define la cláusula “best effort” como *“un intento diligente de cumplir una obligación”*. También establece que las cláusulas “best effort” se determinarán considerando *“las medidas que tomaría un hombre prudente actuando en las mismas circunstancias y de la misma naturaleza a la parte actora”*.

Un aspecto importante es el tratamiento que se le da a la carga de la prueba. Para el tribunal, las partes no tienen que demostrar qué pasos podrían haber seguido, sino que la carga de la prueba recae sobre la parte que debe demostrar que no había nada significativo que pudiera

haber hecho. Este razonamiento indica que la carga de la prueba recae en la parte que se obliga a usar sus mejores esfuerzos.

El tribunal también aborda el tema de las cláusulas “best effort” y el deber de actuar de buena fe. El tribunal sostiene que incluso en ausencia de la cláusula “best effort”, las partes están obligadas a actuar de buena fe, por lo que se deduce, que la inclusión de esta cláusula deja claro que sus obligaciones contractuales van más allá del estándar de buena fe. Parece haber consenso en que la inclusión de tal cláusula implica un estándar más alto que el de la buena fe. Esto, por supuesto, exige entender que es el deber de buena fe.¹

El Derecho español distingue, por un lado, la buena fe subjetiva, basada en la creencia de no dañar al otro, es decir, en la creencia o ignorancia de no dañar un interés ajeno titulado por el derecho, y, por otro lado, la buena fe objetiva que tiene un valor normativo basado, no en la voluntad de las partes, sino en la adecuación de esa voluntad al principio que inspira y fundamenta el vínculo negocial. El principio de buena fe actúa algunas veces restringiendo el contenido del contrato y otras veces ampliándolo, pero estos aspectos se basan en un único criterio: el de reciprocidad.

La ejecución y el cumplimiento de un contrato de buena fe demuestra el compromiso de las partes con el propósito común acordado y la consistencia con las expectativas de la otra parte. También rechaza los actos denominados de “mala fe” porque violan los estándares de decencia, justicia y razón. La buena fe es un estándar que incluye como elementos esenciales la honestidad y la justicia y se impone a todas las partes de un contrato. La cláusula “best effort” es un estándar que tiene como esencia el deber de diligencia y se impone únicamente a las partes contratantes que han acordado dicha cláusula.

La creencia de que la debida diligencia es un elemento fundamental de las cláusulas “best effort” ha sido muy recurrente en el derecho norteamericano. Al incorporar esta cláusula a un contrato, las partes, en ejercicio de su autonomía de la voluntad determinan el alcance de su obligación de usar sus mejores esfuerzos.

Es importante destacar que la cláusula “best effort” tiene las siguientes características:

a) No están implícitas, salvo en determinados casos.

1. Art. 1.258 C.C establece lo siguiente: “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.”

- b) Las partes podrán limitar su aplicación.
- c) Se le impondrá a la parte contratante que acuerde obligarse a usarlos, puede ser a una o a ambas partes.
- d) Requieren actuar con la debida diligencia.
- e) Establecen un estándar más alto que el deber de buena fe.
- f) La carga de la prueba recae en la parte que se obliga a desplegar sus mejores esfuerzos.

Además de las características anteriores, lo más relevante es que los tribunales analizarán las cláusulas “best effort” caso por caso. Debido a que no hay conformidad respecto a qué son las cláusulas “best effort” y qué implican, los tribunales deben considerar las circunstancias particulares de cada caso concreto para determinar si ésta se ha aplicado correctamente.

Podemos concluir que Bey Z está sujeto a una cláusula "best effort". Esto significa que se espera que demuestre un alto nivel de diligencia, compromiso y esfuerzo en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales. Por último, está claro que las cláusulas “best effort” no están definidas de manera uniforme, ni tampoco se ha determinado su alcance. Sin embargo, hay consenso en que la incorporación de este tipo de cláusulas implica que los tribunales esperarán un nivel de diligencia bastante alto respecto al cumplimiento de las obligaciones de las partes.

3.4 Los “naming rights”.

Por otro lado, resulta interesante los “naming rights” anteriormente mencionados. Estos se definen como “una transacción financiera y una técnica publicitaria con la cual una corporación u otra entidad adquiere el derecho de nombrar un recinto o un evento, generalmente, por un determinado periodo de tiempo”. El propósito de utilizar “naming rights” es crear notoriedad, preferencia, atención, visibilidad e impacto a través de una marca a un menor coste en comparación con otros medios tradicionales.

Entre las ventajas de “naming rights” podemos destacar las siguientes:

- a) La presencia: tienes la oportunidad de estar frente a millones de personas.
- b) Con este método puedes crear una conexión emocional con tu público objetivo.
- c) “Top of mind”: con este método le recuerdas al público que tu marca existe.

Al poner el nombre en un escenario público, esto es percibido por muchas personas. Es importante elegir la ubicación perfecta para que no resulte intrusivo y no sea percibido negativamente por el público. Estas inversiones requieren que las marcas realicen mejoras estructurales y ofrezcan nuevos servicios o escenarios que supongan una renovación en la zona.

Hasta hace relativamente poco, los “naming rights” no eran utilizados por los clubes de fútbol o baloncesto, pero esto está cambiando a medida que más equipos obtienen ingresos adicionales de esta manera. Los estadios son uno de los activos más importantes de un equipo, y muchos están invirtiendo de diversas formas para obtener más ingresos a partir de su infraestructura principal.

El coste de oportunidad de los “naming rights” es mayor que el de otros activos, pero las barreras de entrada también son mucho más altas. Si el público tiene una experiencia positiva durante el evento, lo relacionarán con la marca. Esto se logra si la compañía es constante y no se trata de un acuerdo temporal. De esta manera, su influencia se extiende no solo a los aficionados del equipo, sino también a nuevos públicos a través de los conciertos de Becky B y otros eventos.

En definitiva, los “naming rights” permiten a Becky B obtener la inversión que necesita para hacer realidad su proyecto, y al mismo tiempo permiten a Bey Z llegar a un nuevo público, tanto en los conciertos de Becky B como en los distintos eventos. Bey Z ganará visibilidad y tendrá una fuerte influencia en el público.

3.5 Las condiciones suspensivas.

Uno de los aspectos más importantes del presente contrato son las dos condiciones suspensivas. La clave de las dos condiciones suspensivas radica en que, si no se cumplen antes del día 15 de julio 2022, el contrato expirará en sus propios términos el día 20 de julio 2022. Por lo tanto, es importante analizar el papel que juegan las condiciones suspensivas en el contrato. Es fundamental el término final que, hay que determinar si es esencial o no, es decir, el plazo en el que el deudor necesariamente ha de cumplir la prestación para así satisfacer el interés del acreedor.

El esquema tradicional del contrato y la distinción conceptual entre elementos esenciales, naturales y accidentales, así como la protección de los intereses de las partes aparecen desbordados en la realidad actual del tráfico jurídico. Esto ha provocado reacciones del

legislador y de los particulares, centrándose principalmente en la búsqueda de un esquema contractual, concreto e idóneo, adecuado a sus necesidades y a los requisitos jurídico - económicos. Aquí, el modelo condicional adquiere un enorme alcance en sus manifestaciones prácticas, que están muy alejadas de lo que es esencialmente su función típica: la deducción o configuración del cumplimiento como evento condicional suspensivo.

La hipótesis general es la posibilidad de establecer un mismo evento futuro e incierto como condición u objeto de una obligación. De aquí se deriva tres posibilidades:

- a) La posibilidad de configurar el cumplimiento del contrato como condición suspensiva o resolutoria.
- b) La configuración de un evento futuro e incierto. En la práctica contractual normalmente se establece la obligación como condición.
- c) Las cláusulas contractuales dudosas. Dependiendo del contenido y de la interpretación del contrato, pueden ser configuradas como condición o como obligación.

Actualmente, las condiciones se presentan en el tráfico jurídico como una herramienta idónea para proteger los intereses contractuales. Las partes de un contrato buscan con la formulación como condición de los deberes de la prestación cierto automatismo en las resoluciones judiciales.

No todos los supuestos configurados como condiciones son verdaderas condiciones sino que, a veces, nos encontramos ante deberes de configuración de la prestación, o ante deberes de colaboración y prestación, de modo que el incumplimiento de unos y otros da lugar a la responsabilidad contractual, sin que, en ocasiones, la autonomía de la voluntad pueda desplazar en todo caso dicho régimen de incumplimiento, tanto legal (art. 1.102 C.C),² como el propio previsto por las partes en el contrato al incorporar una cláusula penal.

El uso generalizado de las condiciones permite a las partes determinar la graduación de los efectos del contrato, así como seleccionar los intereses contractuales y la elevación de las circunstancias del objeto de la prestación a condición de vinculación de la otra parte.

2. Art. 1.102 C.C.: “La responsabilidad procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones. La renuncia de la acción para hacerla efectiva es nula.”

Esto también sirve a la intención de las partes de que la estructura negocial surja de conductas específicas o del deber de prestación, fundamental en las circunstancias y en la configuración del objeto de la prestación, y no de un evento futuro e incierto del que dependen todos o parte de los efectos del negocio. La libertad contractual introduce así, un nuevo y posterior nexo entre las prestaciones: aquel que subordina la eficacia de algunos de los efectos del contrato, o todo el contrato al cumplimiento de una de las prestaciones.

La función de garantía de la condición suspensiva implica preservar la simultaneidad de las prestaciones de las partes. Hay muchas razones por las que las partes recurren a configurar las circunstancias del objeto de la prestación como condición de vinculación de la otra parte. La doctrina considera que el atractivo de la condición demuestra la desconfianza de las partes en los mecanismos que protegen sus intereses al establecer una conexión entre la fase formativa y la ejecutiva del íter contractual, de modo que la condición excluye la exigibilidad inmediata de la obligación, y en caso de no cumplimiento, impone únicamente la restitución de lo que los interesados hubieran percibido, sin, en principio, cualquier efecto indemnizatorio. Además, el mecanismo de la condición permite a las partes eliminar la incertidumbre relacionada con el cumplimiento y la satisfacción de los intereses de las partes.

La sustitución del marco general cumplimiento-incumplimiento de los contratos por el régimen de las condiciones, plantea una serie de cuestiones relativas a la clasificación de la misma como condición, y a la aplicación a dichas estipulaciones contractuales del régimen previsto para las condiciones en los arts. 1.113 y ss del C.C., en diversos extremos tales como, el plazo y la retroacción de los efectos (arts. 1.117 y 1.118 C.C.), la denominada condicio ficta y sus efectos conforme al art. 1.119 C.C.³

El cumplimiento o no de la condición está más allá, a excepción del art. 1.119 C.C, de cualquier obligación o deber contractual. La incertidumbre propia del evento – condición, que se considera como la ausencia de un dato en el momento programático del contrato, constituye una incertidumbre significativa sobre el evento configurado como condición, ya sea este futuro, pasado o presente, pero incierto para las partes involucradas. En otras palabras, a través de la condición pueden establecerse unas consecuencias distintas a las legales si una de las partes no cumple la condición acordada.

3. El cumplimiento generalmente se define como la exacta ejecución del programa contractual tendente a la satisfacción y consecución de los intereses contractuales y a la liberación del deudor. La identificación entre programa contractual y conducta prestacional implica, generalmente, el cumplimiento.

Una característica común entre cumplimiento y condición es que ambos son eventos o sucesos futuros e inciertos. Aunque esto ha sido negado por un cierto sector doctrinal, algunos autores sí lo reconocen y la jurisprudencia lo respalda. Esta situación llevó a algunos autores a concluir que es posible prever contractualmente el cumplimiento de las prestaciones como condición. Por lo tanto, se configura el evento establecido como condición manteniendo los requisitos tradicionales propios del evento condicional: futuridad, incertidumbre, posibilidad y carácter al acuerdo de las partes sobre los elementos esenciales.

Las partes pretenden garantizar que la condición funcione con cierto automatismo, limitando la discrecionalidad de las decisiones judiciales. Es decir, a través de la condición, las partes pretenden garantizar efectos distintos a los que se producirían en el marco legal en caso de que una de las partes no cumpla con la prestación contractual. El uso del término condición no se refiere a las circunstancias de las que se hace depender los efectos del negocio, sino a las circunstancias incorporadas por las partes al objeto de la prestación de una de las partes y que tiene el valor de condición de la vinculación de la otra parte.

El concepto generalmente aceptado de condición es el que se refiere “al evento futuro e incierto de los cuales depende la verificación de la eficacia contractual, ya sea para crear determinados efectos (condición suspensiva), o para poner fin a los efectos desplegados (condiciones resolutorias)”. De esta manera, se realiza un juicio hipotético en el caso de que la previsión contemplada se materialice, así como como para el supuesto que no se produzca. Este juicio doble y alternativo esconde el verdadero juego de los intereses contractuales que las partes buscan regular, proteger y lograr. Mas aún, si, sin tal disposición de intereses de las partes, estas no habrían deseado el contrato o habrían acordado disposiciones distintas, pero que protegiera esos intereses con la misma eficacia.

La verificación de la condición es un hecho neutral en el sentido de que de él no deriva responsabilidad alguna para el sujeto, ya que este no tiene la obligación de procurar su constatación, tanto en el caso de una condición potestativa, mixta o, con mayor razón, causal. En principio, la parte de un contrato sujeta a condición no tiene obligación alguna de producir su cumplimiento (del evento condicional). Su exclusiva responsabilidad se refiere a la obligación establecida en el art. 1.119 C.C.: “*Se tendrá por cumplida la condición cuando el obligado impidiese voluntariamente su cumplimiento*”. Esta obligación tiene un carácter negativo, porque debe abstenerse de cualquier acción que pueda perjudicar las expectativas del otro contratante o impedir el cumplimiento de la condición. Durante la fase

de pendencia la única obligación de las partes es actuar de acuerdo con el principio de buena fe para preservar intactas las expectativas de la otra parte.

La naturaleza incierta de la condición ha sido objeto de extensos debates doctrinales, no tanto por el carácter en sí mismo, sino por el alcance y contenido de dicho carácter. La incertidumbre voluntaria del cumplimiento se centra en la fase de ejecución del programa contractual, no en su formulación. No obstante, en el presente caso, esa incertidumbre se asume desde el momento programático, porque es parte del programa contractual que considera el objeto o contenido de la cláusula condicional. Es importante señalar que la posible incertidumbre difiere de la incertidumbre propia del evento – condición. En definitiva, la incertidumbre asociada al cumplimiento no es otra cosa que la incertidumbre inherente al incumplimiento, siendo éste un rasgo normal desde una perspectiva cronológica; la conducta humana siempre es futura y más aún si tal conducta es infungible.

Además, en la incertidumbre típica del evento – condición no se constatan los límites impuestos por el vínculo contractual, en un doble sentido:

- a) La neutralidad del propio evento respecto a los actos dolosos o culposos de las partes, abstracción hecha de la obligación negativa a la que se refiere el art. 1.119 C.C.
- b) La incertidumbre del evento condicional es pura aleatoriedad revestida de casualidad en la condición casual, de voluntad interesada en la potestativa, o de ambas en la mixta.

Asimismo, podemos deducir dos afirmaciones más. La primera se basa en la afirmación de que todo lo que no esté expresamente prohibido, está permitido. Por lo tanto, se puede suponer que, a falta de una prohibición explícita, el ordenamiento jurídico ofrece la posibilidad de configurar como condición el cumplimiento con base en el principio de libertad contractual al que se refiere el art. 1.255 C.C. Por otra parte, el segundo argumento puede utilizarse para el reconocimiento de tales disposiciones, pero no su carácter condicional y se basa en el art. 1.284 C.C. *“Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto”*.

Podemos considerar dos posibilidades:

- a) El contrato resulta nulo por cuanto está sujeto a una condición meramente potestativa o en base a que las partes sobrepasan los límites de la libertad contractual.

b) El contrato es válido, independientemente de cualquier disposición cuya validez pueda ser cuestionada y se realizará una interpretación conservadora a tenor de lo dispuesto en el art. 1.284 C.C.

No existe discrepancia entre la condición y la ejecución de una prestación esencial. De hecho, en la doctrina jurisprudencial se exige al menos un requisito: la configuración de la ejecución de la conducta prestacional como condición ha de ser hecha ex professo. Esto significa:

a) Que debe ser cognoscible como condición por las partes; de lo contrario se calificará como incumplimiento la no verificación del evento.

b) La parte incumplidora no puede evitar la responsabilidad derivada de su incumplimiento argumentando que su omisión o inactividad no constituye incumplimiento, sino simplemente la no verificación del evento considerado como condición.

En resumen, podemos distinguir dos momentos claves en la dirección jurisprudencial. En un primer momento, basándose en un argumento puramente conceptual, se rechaza la posibilidad de configurar el cumplimiento como condición alegando una incompatibilidad conceptual entre cumplimiento y condición. En una segunda fase, se produce un cambio en la doctrina jurisprudencial, a veces respaldado sobre una base puramente conceptual y otras veces fundamentado en los intereses de las partes. Es decir, la admisibilidad de la cláusula condicional encuentra su fundamento en los intereses de las partes, quienes ostentan autonomía y libertad contractual, y también en la correspondiente adecuación entre garantía (respecto del alienante) y posibilidad o libertad (para el adquirente).

Es importante conocer el “cumplimiento ficticio” de las condiciones recogidas en el art. 1.119 C.C., y aplicada expresamente por la Sentencia de la AP de Madrid (Sección 13º), núm 240/2013, de 5 de junio de 2013. La Sentencia reconoce expresamente la posibilidad de considerarse cumplida ficticiamente una condición suspensiva, si la parte obligada a su cumplimiento ha actuado de manera voluntaria con la intención de evitar que la condición se cumpla e impedir que el contrato despliegue sus efectos. Esta posibilidad también se tiene en cuenta cuando la condición suspensiva sea de naturaleza mixta, y su cumplimiento vincula tanto a las partes obligadas contractualmente como a un tercero ajeno a la relación contractual. Evidentemente, ni la aprobación del proyecto, ni la obtención de las licencias necesarias para comenzar la obra, pueden lograrse sin la intervención directa de la autoridad administrativa correspondiente.

Estas alusiones nos conducen a la aplicación del art. 1.256 C.C, que establece lo siguiente: *“La validez y cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”*, como hemos señalado anteriormente, la parte cuya conducta impide el cumplimiento de la condición no está exenta de responsabilidad. Este razonamiento se refleja en la Sentencia de la AP de Sevilla, (Sección 5.^a), de 14 de septiembre de 2009.

Por último, los arts. 1.117 y 1.118 C.C. distinguen la fijación del plazo o no para el cumplimiento de la condición. Si se fija un plazo, el Código Civil contempla la purificación del negocio con el transcurso total del término, o si antes de este, el evento se materializa o se vuelve imposible. No obstante, existen dificultades cuando no se ha establecido un plazo, en este caso, el art. 1.118 C.C. establece que la condición se considerará cumplida en el tiempo que razonablemente se hubiera querido fijar, considerando la naturaleza de la obligación.

3.6 Las dos perspectivas para analizar la controversia surgida entre las partes.

a) Desde el punto de vista de los remedios tradicionales:

Según el art. 1.104 C.C., el deudor debe actuar con la debida diligencia que exija la naturaleza de la obligación, y corresponda a las circunstancias de personas, tiempo y lugar. Si no se expresa la diligencia, se exigirá la que correspondería a un buen padre de familia.

La diligencia del buen padre de familia se trata de un enfoque general. Se parte de la base de que todo deudor puede actuar de esta manera, porque la diligencia del buen padre de familia es aquella para cuya prestación no es necesaria ninguna circunstancia especial. Por lo tanto, para determinar si Becky B actuó con la debida diligencia es importante examinar su conducta durante la relación contractual, especialmente en el momento de solicitar las licencias.

Por otro lado, enlazado con el punto anterior, es necesario verificar la satisfacción del acreedor. Se establecen dos condiciones suspensivas que deben ser cumplidas antes del 15 de julio 2022 o, de lo contrario, el contrato expirará en sus propios términos. Si nos basamos en la segunda condición suspensiva “la obtención de la licencia necesaria para comenzar la obra”, al no haberse obtenido esta, nos debemos preguntar ¿es posible actualmente la satisfacción del acreedor? Más adelante analizaremos esta pregunta.

Aunque se fije una fecha determinada para el cumplimiento de la condición, los intereses de las partes deben de seguir siendo los mismos que cuando firmaron dicho contrato, sin embargo, debemos examinar si estos intereses pueden satisfacerse a pesar del retraso.

La jurisprudencia y la doctrina distinguen entre la *exceptio non adimpleti contractus* y la *exceptio non rite adimpleti contractus*. El C.C. no contiene una regulación expresa, sin embargo, esto no ha generado problemas ya que la jurisprudencia se ha encargado de formular y desarrollar estos remedios en el ámbito de los contratos. La excepción de contrato no cumplido adecuadamente es una figura, respaldada por la jurisprudencia a la que podría acudir Becky como deudora de una obligación recíproca.

La diferencia entre ambas excepciones reside en sus presupuestos. Por un lado, la *exceptio non adimpleti contractus* supone que el actor no ha cumplido ni ofrecido su prestación, por otro lado, la *non rite adimpleti contractus* supone que la ha realizado, pero inexactamente, de manera parcial o defectuosa, así es como podríamos calificar la conducta de Becky.

Por lo tanto, los presupuestos para el ejercicio de la excepción *non rite adimpleti contractus* son, de manera resumida, los siguientes:

I.- Que exista un contrato bilateral que implique obligaciones para ambas partes. Es necesario estar en presencia de obligaciones recíprocas nacidas de una relación sinalagmática, vencidas y exigibles, pero aún no satisfechas.

II.- Que exista un incumplimiento, o un cumplimiento defectuoso, de la parte que exige el cumplimiento, y que dicha parte no haya ofrecido remediar el mismo.

En el presente caso podríamos hablar de la *exceptio non rite adimpleti contractus* porque la conducta de Becky B podría catalogarse como cumplimiento defectuoso. Esta excepción implica que las deficiencias o defectos de las obligaciones de la parte obligada tienen cierta relevancia y transcendencia.

La excepción de contrato no cumplido adecuadamente se aplica cuando el demandante ha cumplido su prestación parcialmente, o de manera defectuosa (en cantidad, calidad, manera o tiempo). En este caso, el demandado podrá negarse a cumplir su contraprestación hasta que se eliminen los defectos o se cumplan íntegramente las obligaciones. Esta excepción conllevaría como consecuencia jurídica la subsanación de lo defectuosamente ejecutado, por medio de la reparación *in natura*.

Dado que el demandante no puede probar que la prestación que realizó está completamente libre de todos los vicios, la carga de la prueba recae en el demandado, es decir, en Bey Z, que tendrá que probar el defecto o inexactitud de la prestación que se ejecutó.

Otro factor importante que analizar desde este punto de vista es la incorporación de una cláusula penal en caso de incumplimiento. La cláusula penal se define como “una indemnización de daños y perjuicios predeterminadas por las partes en previsión de un incumplimiento contractual”, es decir, no se determina ex post por los tribunales. En caso de incumplimiento, se suele traducir en el pago de una suma de dinero, pero existen también otros métodos utilizados en la práctica contractual.

El contrato en cuestión incluye una cláusula penal de 10 millones de dólares si alguna de las partes incumple. Cabe señalar que la cláusula penal se aplicará sin límite alguno si el incumplimiento se ha cometido con dolo o mala fe, cuestión que analizaremos más adelante. En cambio, la situación es distinta, como es el caso, si el contrato incluye una condición suspensiva. En este contexto, el contrato desplegará sus efectos una vez cumplidas las condiciones suspensivas. Sin embargo, si no se lleva a cabo el cumplimiento de las condiciones suspensivas pactadas en el contrato, éste no despliega sus efectos y por lo tanto la cláusula penal de 10 millones de dólares por incumplimiento no es de aplicación, porque el incumplimiento de la condición suspensiva hace que la relación contractual sea nula, como si el contrato nunca hubiera existido.

b) Desde el punto de vista del cumplimiento-incumplimiento de las condiciones:

El contrato contiene dos condiciones suspensivas para activar la obligación de pago. Estas condiciones suspensivas se deben de cumplir antes del 15 de julio 2022, o de lo contrario, el contrato expirará en sus propios términos el 20 de julio 2022. Estas condiciones son las siguientes:

- i) que el ayuntamiento aprobara el proyecto para construir las obras acordadas;
- ii) que tuviera la licencia necesaria para comenzar las obras.

Aunque las partes lo han configurado como si fuera un evento futuro e incierto que depende de un tercero, en realidad es una condición mixta que, por una parte, depende de un evento futuro e incierto ajeno a las partes (la aprobación por el Ayuntamiento), y por otra parte de los necesarios deberes de colaboración y la diligencia del obligado al solicitarla, junto con el cumplimiento de las exigencias legales en materia urbanística. De ahí, que las partes

hayan configurado como condición lo que habitualmente es la obligación o prestación en el contrato.

En cuanto a la primera condición suspensiva del contrato, se trata de una condición de naturaleza mixta, debido a que su cumplimiento no sólo depende de la voluntad de Becky B y de sus actuaciones para conseguir la licencia, sino que su obtención también depende del Ayuntamiento. Becky B considera cumplida esta condición el 14 de julio 2022, cuando adjunta por correo electrónico a Bey Z dicha aprobación. Sin embargo, Bey Z defiende que esta condición no se ha cumplido puesto que el Ayuntamiento no había aprobado el proyecto para construir las obras acordadas porque no había aprobado la construcción del centro comercial y los recreativos.

Por otra parte, la segunda condición, también considerada de naturaleza mixta, nos plantea igualmente un problema de interpretación. La condición hace una referencia genérica a “la licencia necesaria para comenzar las obras” sin especificar el tipo de licencia requerida. Esta falta de precisión crea incertidumbre y dificultades para llevar a cabo su cumplimiento, ya que no está claro a qué licencia y a qué obra en concreto se refiere.

Presumimos que la obtención de la licencia necesaria para comenzar la obra se refiere a distintos permisos administrativos. Por lo tanto, se trata de un proceso que abarca desde la aprobación inicial del proyecto por parte del Ayuntamiento, hasta la obtención de la licencia de apertura. Esta última licencia, en España es de carácter autonómico.

La solicitud de licencias para este tipo de proyectos está sujeta a la presentación de un proyecto detallado. En este sentido, existe un vacío en el contrato porque no se especifica ni la naturaleza ni los elementos esenciales del proyecto. La falta de estos datos dificulta la comprensión y el alcance tanto del proyecto como de las licencias incluidas en las condiciones suspensivas.

Es conveniente revisar el proyecto y los documentos para especificar con la debida claridad en el contrato las licencias requeridas, y así cumplir las condiciones suspensivas acordadas. La ambigüedad de las dos condiciones suspensivas crea incertidumbre y puede dar lugar a diferentes interpretaciones.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

4. ¿QUÉ DEFENSA PUEDE PRESENTAR BECKY PARA DEFENDER QUE EL CONTRATO NO HA EXPIRADO EN SUS PROPIOS TÉRMINOS Y QUE BEYZ Z TIENE OBLIGACIÓN DE CUMPLIR LO PACTADO?

4.1 La interpretación del contrato.

Determinar cuál sea el supuesto de hecho de un negocio jurídico en múltiples ocasiones es una tarea difícil, que no puede limitarse a una simple declaración de voluntad, sino que generalmente viene dado por una situación jurídica compleja. Porque como ha reiterado el TS (Sala de lo Civil) “*Los contratos son lo que son, según su naturaleza jurídica, y no lo que las partes dicen que son*” (irrelevancia del nomen iuris).

Con carácter general, el propósito de todo fenómeno interpretativo es asignar significado a una determinada declaración. Esta labor puede manifestarse de las siguientes formas.

- La interpretación normativa, se basa en la abstracta formulación de un deber jurídico.
- La interpretación negocial, se basa en la interpretación de concretas declaraciones de voluntad.

La labor del intérprete no se realiza con total libertad para buscar o asignar un significado, sino para respetar las reglas que exige el proceso de interpretación. Por ello, la STS (Sala de lo Civil, Sección 1º), núm 27/2015, rec 103/2013, de 29 de enero de 2015, estableció unas pautas respecto del fenómeno interpretativo, que fueron posteriormente reiteradas por la STS (Sala de lo Civil, Sección 1º), núm 27472016 de 25 de abril 2016. Estas pautas son las siguientes:

1. El principio básico de toda labor interpretativa es la búsqueda de la voluntad deseada por las partes, de forma que se integra en torno a esta voluntad las normas, ya sea supliéndola o complementándola, pero nunca modificándola o limitándola.

2. La interpretación sistemática del contrato recogida en el art. 1.286 C.C. indica que las disposiciones contractuales deben interpretarse de forma conjunta, y no por separado. Este criterio se utiliza para resolver las dudas del intérprete y determinar la intención de los contratantes. Así se recoge en la STS (Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección 5º) de 9 de mayo de 2000, “*la intención, que es el espíritu del contrato, es indivisible, no*

puediéndose encontrar en una cláusula aislada de las demás, sino en el todo orgánico que constituye”.

3. La interpretación literal del contrato que se determina por criterios gramaticales (art. 1.281 C.C). Si bien la literalidad del contrato es un criterio importante, la atribución del sentido objeto de la interpretación reside en la voluntad deseada por las partes contratantes.

4. La interpretación integradora del contrato, que impide a las partes comprender cosas y casos distintos de aquellos que quisieron acordar en el contrato (art. 1.283 C.C.).

5. Deben tenerse en cuenta los principios de conservación del contrato y de buena fe contractual recogidos en los arts. 1.284, 1.289 y 1.258 del C.C. Según la STS (Sala de lo Civil, Sección 1º), de 29 de enero 2015, rec 103/2013, la aplicación de este principio determina el proceso de interpretación y enfatiza la búsqueda de la verdadera intención de las partes sobre la totalidad del contrato, considerado como una unidad lógica.

En el art. 1.285 C.C se recoge la interpretación sistemática del contrato: *“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 se considera el canon hermenéutico de la totalidad en el ámbito contractual. Por otro lado, la STS (Sala de lo Civil, Sección 1º) núm 1260/2003 de 30 de diciembre 2003, demuestra que este criterio puede verse como una expresión de la verdadera voluntad de las partes, ya que el espíritu de los contratos es indivisible y no se encuentra en una frase aislada, sino en la totalidad del contrato.

Este artículo demuestra que no se debe distinguir las disposiciones principales de las subordinadas, complementarias o eventuales, así como no ceñirse a la denominación de las cláusulas generales, sino al contenido de las mismas. Es conveniente señalar que los contratos son los que son, y que se debe tener en cuenta el contenido real, es decir, la intención de las partes, y no el sentido gramatical del contrato, y tener presente el verdadero fin jurídico que las partes pretendían alcanzar con el contrato.

Cuando los términos son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes: la interpretación literal es el punto de partida y también el punto final del fenómeno interpretativo y excluye la posibilidad de cambios en la comprensión de una declaración que es clara y precisa.

El art. 1.281 C.C establece 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 cláusulas”.* Sin

embargo, si el contrato contiene disposiciones que requieren interpretación por falta de claridad contradicción o vacíos, el fenómeno de interpretación debe seguir los distintos medios interpretativos que estén a su alcance (arts. 1.283 y ss C.C.) para dar a estas disposiciones un significado compatible con la verdadera voluntad de las partes y de acuerdo con lo dispuesto imperativamente en el orden contractual.

Como anteriormente hemos mencionado, el art. 1.283 C.C. prohíbe la comprensión de cosas y casos distintos de aquellos que las partes pretendieron acordar, independientemente de la generalidad de los términos que contenga el contrato. *“Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato, no deberán entenderse comprendidos en él cosas distintas y casos diferentes de aquellos sobre que los interesados se propusieron contratar”*. Tal y como recoge la Sentencia de la AP Málaga de 3 de noviembre de 2016, el concepto "cosas" se refiere al objeto del contrato, mientras que el concepto "casos" se refiere a los supuestos concretos de los que derivan las consecuencias contractualmente pactadas.

Por lo tanto, cabe señalar que, respecto a los actos coetáneos y posteriores al contrato, la jurisprudencia permite el análisis de los actos anteriores como una interpretación histórica adicional para determinar el alcance del contrato y la verdadera intención de las partes.⁴

La interpretación final del contrato contenida en el art. 1.286 C.C. establece que las palabras con diferente significado deben entenderse en el sentido que mejor refleje la naturaleza y finalidad del contrato. Por otro lado, el art. 1.287 C.C. establece que el uso y la costumbre se tienen en cuenta para interpretar las ambigüedades del contrato, compensando la omisión de las cláusulas que de normal suelen establecerse.

Si se cuestiona el contenido de las disposiciones contractuales porque su redacción es ambigua, imprecisa o no puede determinarse claramente su significado, se utilizan los elementos técnico-jurídicos o de equidad contractual, contenidos en los arts. 1.288 y 1.289 C.C. El art. 1.288 C.C. señala que la interpretación de un contrato debe ser desfavorable a la parte que causó la oscuridad, aplicando el principio "contra proferentem" como sanción por falta de claridad para proteger al contratante más débil. Sin embargo, esta regla se aplica no sólo en los casos en los que exista una cláusula totalmente oscura, sino también en los casos en los que no se pueda conocer las verdaderas intenciones de las partes por falta de claridad y transparencia.

4. Art. 1.282 C.C.: “Para juzgar la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato”.

El principio de conservación del contrato implica que la interpretación debe orientarse a que el contrato o la cláusula discutida sea eficaz, conforme al art. 1.284 C.C. que dispone lo siguiente: *“Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto”*. El objetivo de este artículo es impedir la ineficiencia de un contrato, presumiendo que la verdadera intención de las partes es preservar la validez del contrato. Es decir, no exige que la interpretación otorgue a la cláusula dudosa algún efecto, sino que excluye las interpretaciones que hagan las cláusulas inútiles o ilusorias.

4.2 El principio de buena fe.

El principio de buena fe no solo desempeña un papel típico en la integración del contrato (art. 1.258 C.C.), sino que también refuerza simultáneamente su función como criterio decisivo en la interpretación y en la ejecución del contrato. Se trata, por tanto, de un criterio objetivo, que consiste en un conjunto de pautas de comportamiento en las relaciones humanas y negociales, y que, en materia contractual, no solo funciona como un canon hermenéutico de la voluntad reflejada en el consentimiento, sino también como una fuente de integración del contenido normativo del contrato, que actúa por vía dispositiva, a falta de pacto y abstracción hecha de la intención o de la voluntad de las partes.

Dado que la buena fe en sentido objetivo significa dar al contrato cumplida efectividad para lograr el fin previsto, deben considerarse comprendidas en las estipulaciones contractuales aquellas obligaciones que constituyen su lógico y necesario cumplimiento tal y como resulta del mencionado art. 1.258 C.C.: *“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”*. Este artículo también requiere que las partes actúen de buena fe y la integración del contrato con la ejecución de los deberes de colaboración que sean necesarios.

Del principio de buena fe se pueden extraer las siguientes conclusiones: En primer lugar, en caso de que surja un conflicto, la voluntad expresada prevalece sobre la voluntad real, siempre que esta sea resultado de malicia o falta de cuidado de la parte al expresarse, y siempre que haya buena fe en la otra parte. En segundo lugar, la eficacia de la voluntad declarada si, de acuerdo con los usos y la buena fe, el que la recibió entendió una cosa diferente a la verdadera voluntad que se emitió.

Los arts. 1.101 y 1.103 C.C. recogen la negligencia como criterio para determinar la responsabilidad, y el art. 1.104 C.C. juega un papel adicional en este contexto. Este artículo recoge que la diligencia, cuya negación es la culpa, debe prestarse en el cumplimiento de una obligación. Como anteriormente hemos mencionado, el deudor debe actuar con la debida diligencia atendiendo a la naturaleza de la obligación, así como a las circunstancias de personas, tiempo y lugar.

En aquellos casos en los que no se especifica la debida diligencia con la que se debe actuar, se aplicará la correspondiente a un buen padre de familia. Esta diligencia constituye un patrón accesible para toda persona, garantizando que cualquier deudor puede actuar de esta manera. El deudor no puede alegar que le es imposible cumplir con dicha diligencia, ya que la diligencia del buen padre de familia no implica una circunstancia especial. En el Código Civil, la culpa se define según el modelo de conducta, en el caso de que no se partiera de un concepto de culpa, como la ausencia de la debida diligencia, el propio concepto de culpa estaría descalificado. Además, indica que, al ser las partes profesionales, la diligencia que se le exige no es cualquiera, sino una diligencia profesional, la denominada *lex artis ad hoc*.

La STSJ de Asturias núm 1654/2006, de 14 de septiembre 2006, define la *lex artis*, como “el deber del profesional *de la medicina* de actuar con la debida diligencia y se vulnera cuando no se realizan las funciones que las técnicas de la salud aconsejan y emplean como usuales, en aplicación de la deontología médica y del sentido común humanitario”.

En nuestro sistema de responsabilidad, el cumplimiento de la regla de *lex artis ad hoc* debe analizarse caso por caso, pues la obligación del médico es de medios de tal forma que, si cumple aquella, no surge la responsabilidad civil ni el deber de reparar el daño, con independencia del resultado producido.

Además de la interpretación del contrato y la debida diligencia con la que Becky B ha actuado en todo momento, es importante señalar, como hemos mencionado, que, si no se cumplen ambas condiciones contractuales antes del 15 de julio, el contrato expirará en sus propios términos el 20 de julio.

La aprobación del proyecto y la obtención de la licencia de demolición del parking, adjuntadas a través de correo electrónico, constituyen una prueba fehaciente del avance alcanzado hasta la fecha, así como del cumplimiento de la primera condición. Esto constituye una demostración de la verdadera voluntad de Becky B de cumplir con los términos y condiciones del contrato, así como la debida diligencia con la que ha actuado en todo momento al solicitar en el Ayuntamiento las licencias.

Respecto a la no obtención de las licencias necesarias para comenzar las obras, podemos decir que en todo caso estaríamos ante un incumplimiento parcial del contrato, pero de ningún modo es un incumplimiento total del contrato, ya que la primera condición sí se ha cumplido, a pesar de que Bey Z no lo haya reconocido. Es importante tener en cuenta, que, a pesar del retraso, todavía es posible satisfacer los intereses del acreedor. La aprobación del proyecto es un paso importante y también demuestra la buena fe y la diligencia con la que ha actuado Becky B durante la relación contractual. Asimismo, la licencia de demolición del parking podría ser considerada como un precedente de la licencia necesaria para comenzar la obra.

Todavía es posible perseguir el cumplimiento total de los términos del acuerdo, obteniendo las licencias pendientes de aprobación. Debido a la ambigua interpretación de las condiciones y a la posibilidad de subsanar las deficiencias, podría seguir siendo posible la satisfacción de los intereses de Bey Z.

4.3 El principio “pacta sunt servanda”.

Uno de los principios básicos del Derecho Civil en materia contractual es el “pacta sunt servanda”, que establece que un contrato obliga a las partes contratantes y debe ser cumplido, sin excusa ni pretexto.

Este principio se encuentra en diversas disposiciones del Código Civil, como en el art. 1.091, que establece fuerza de ley de las obligaciones contractuales, en el art. 1.256 que indica que el cumplimiento contractual no puede quedar al arbitrio de una de las partes, en el art. 1.258 que establece que el consentimiento perfecciona el contrato y el art. 1.278 de la obligación de cumplir lo pactado.

Según Diez Picazo: *"Las partes al celebrar un contrato no se limitan a declarar que quieren algo, sino que declaran su intención de obligarse y efectivamente se obligan"*.

Nuestro ordenamiento jurídico confiere al contrato el carácter de "lex privata" en su art. 1.091 C.C., al establecer que *"Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse a tenor de los mismos"*.

La obligatoriedad nace de la voluntad de las partes y se encuentra sancionada y amparada por la ley. Por eso, el art. 1.260 C.C. prohíbe el juramento en los contratos, y en caso de que se haga, se tendrá por no puesto. Como señala DÍEZ PICAZO, el carácter vinculante de un contrato no nace de los juramentos que las partes puedan realizar, sino del juego del

ordenamiento jurídico. Esta obligatoriedad se despliega a todas las consecuencias que, aún no expresadas, se deriven de la naturaleza del contrato, de acuerdo con la buena fe, al uso y a la ley (art. 1.258 .C.C). Debido al carácter vinculante del contrato, la validez y el cumplimiento de este, no puede dejarse a la voluntad de una de las partes contratantes (art. 1.256 C.C.).

Algunos autores han discutido si el retraso en el cumplimiento puede considerarse parte de los supuestos recogidos en el art. 1.124 C.C. La jurisprudencia generalmente confirma que el *“el mero retraso no equivale al incumplimiento en orden a la resolución del contrato”* y que la mora no constituye un incumplimiento que determine la resolución.

Es importante señalar que desconocemos la fecha en la que se ha celebrado el contrato entre Becky B y Bey Z, por lo que nos es imposible saber con cuanto tiempo contaba Becky B para conseguir las licencias. Sabemos la fecha límite, sin embargo, no aparece la fecha en la que se celebró el contrato, esta fecha es muy importante, ya que nos ayudaría a proteger su posición, pues si el plazo fuera muy breve, haría que la condición deviniera imposible y se aplicaría el artículo 1.116 C.C., de modo que la condición quedaría anulada.⁵

En conclusión, la interpretación de las dos condiciones resulta problemática por su redacción, al tratarse de cláusulas ambiguas es necesario realizar un análisis cuidadoso para comprender qué autorizaciones administrativas se requieren para cumplir estas condiciones.

Al analizar estos casos, podemos ver que, incluso siendo la prestación objetivamente factible, es probable que ya no satisfaga el propósito original perseguido por el acreedor. Estos escenarios vinculados a plazos de cumplimiento esencial en sentido estricto demuestran lo importante que es tener en cuenta los intereses reales del acreedor, cuyo interés válido en la resolución radica en la negativa a aceptar un retraso prolongado.

Sin embargo, la jurisprudencia reitera que el mero retraso no equivale al incumplimiento en orden a la resolución del contrato, por lo que el contrato podría no ser resuelto y sería factible su cumplimiento a pesar del retraso.

La primera condición suspensiva se entiende cumplida al habérsela adjuntado a través de correo electrónico a Bey Z dentro del plazo acordado.

5. Art. 1.116 C.C: Las condiciones imposibles, las contrarias a las buenas costumbres y las prohibidas por la ley anularán la obligación que de ellas dependa. La condición de no hacer una cosa imposible se tiene por no puesta

Por otro lado, la licencia de demolición del parking podría ser considerada como un precedente de la licencia necesaria para comenzar la obra. También se interpreta junto con el principio de conservación del contrato, evitando interpretaciones que anularían las cláusulas o compromisos contractuales.

En síntesis, la inclusión del principio "pacta sunt servanda" fortalece la posición de Becky B, y nos muestra que los contratos son vinculantes y deben hacerse cumplir, incluso si contienen cláusulas ambiguas. La actuación diligente de Becky B constituye una prueba más de su compromiso de cumplir con los términos y condiciones del contrato.

5. ¿PODRÍA CONSIDERARSE QUE HUBO DOLO O MALA FE POR PARTE DE BEY Z?

5.1 El dolo y la mala fe.

El principio de buena fe regula las relaciones entre las partes de un negocio jurídico, y es un elemento clave de la obligación. En este sentido, según el art. 1.258 del C.C. las partes están obligadas, no solo por lo expresamente pactado, sino también por aquellas consecuencias que sean acordes con la buena fe, al uso y la ley. Esta norma jurídica obliga al tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 7.1 C.C. a asegurar, más allá de la literalidad, si la acción se fundamenta en el principio de buena fe recogido en nuestro ordenamiento jurídico. Por lo tanto, si de las circunstancias probadas en los actos se desprende que hubo mala fe en la actuación de una de las partes, el art. 7.2 C.C., contempla la opción de emprender medidas judiciales para frenar estos actos.

La jurisprudencia entiende que el término "mala fe" va más allá de un simple acto desleal, realizado con el fin de obtener un beneficio, y lo equipara con el "dolo", entendido como un acto consciente e intencional. El dolo requiere voluntariedad y antijuricidad en la conducta, aunque no implique el ánimo de lucrarse.

El art. 1.269 C.C. define el dolo como un vicio del consentimiento contractual. Esto comprende no sólo la maquinación directa o inductora de la conducta errónea del otro contratante sino también, los actos dolosos del que calla o no advierte a la otra parte, en

contra del deber de informar que exige la buena fe. Este concepto legal exige la concurrencia de dos requisitos:

- 1) Llevar a cabo actuaciones engañosas, a través de acciones positivas o de una abstención u omisión por parte del agente.
- 2) Que la acción influya en la voluntad de la otra parte y le lleve a hacer algo que de otra manera no habría hecho.

En este sentido, la jurisprudencia se ha pronunciado por unanimidad afirmando que el dolo no se presume y debe ser probado por quien lo alega, no pudiendo confirmarlo por meras conjeturas o deducciones⁶. Aunque el C.C. no recoja una definición de dolo, ni tampoco cuáles son sus características, los requisitos en los que se basa la doctrina son los siguientes:

- a) Un comportamiento intencionado y dirigido a provocar la declaración negocial con la ayuda de maquinaciones.
- b) La voluntad del demandante se ve afectada al haberse emitido sin la libertad natural y conocimiento a causa del engaño, coacción u otra influencia insidiosa.
- c) Que dicha conducta sea determinante de la declaración.
- d) En caso de que la intención sea resolver el contrato, que esta sea evidente.
- e) Que el dolo no haya sido causado por un tercero ni empleado por las partes contratantes.

La buena fe es un concepto jurídico que evalúa las acciones de las conductas deducidas de hechos de libre apreciación por los tribunales. Los tribunales defienden que la buena fe se presume hasta que se demuestre lo contrario.

En todo caso, sólo podríamos apreciar dolo y mala fe en el caso de que se hayan cumplido las condiciones suspensivas y, por lo tanto, el contrato haya desplegado sus efectos, pues en el caso de que estas no se hayan cumplido, no es exigible la obligación, porque es como si el contrato nunca hubiera existido.

6. La carga de la prueba del dolo recae sobre la persona que alega estos vicios en el consentimiento. Es crucial distinguir entre la prueba de los hechos y la valoración de esos hechos para determinar la naturaleza del dolo comprobado, si es sustancial o accidental, y si es grave o leve. Por otro lado, el dolo puede ser revisado en casación.

En conclusión, las dos partes acordaron establecer dos condiciones suspensivas y estas debían ser cumplidas antes de una fecha límite. Es posible presumir la buena fe de Bey Z durante la celebración del contrato, sin embargo, a medida que se acerca la fecha límite del 15 de julio 2022, Bitcoin sufre una caída del 70% en el mercado.

Este cambio significativo en el mercado, especialmente debido a la pérdida económica que le supone, podría haber llevado a Bey Z a actuar con dolo y mala fe, al no dar por válidas las licencias obtenidas por Becky y negarse a cumplir con lo estipulado en el contrato. En una situación en la que no se hubiera dado ese inconveniente, a lo mejor, la licencia de demolición del parking podría haberse considerado un precedente o un requisito previo del cumplimiento de la segunda condición y también podría haber dado por válida la aprobación del proyecto adjuntada por correo electrónico. De todos modos, el dolo y la mala fe por parte de Bey Z resultaría confuso debido a la incorporación de la cláusula “best effort” en el contrato, en la que este se compromete a realizar sus mejores esfuerzos.

Por último, como hemos mencionado anteriormente, a pesar del retraso, todavía es posible cumplir con las dos condiciones acordadas en el contrato, lo que deberíamos de analizar sería la satisfacción de los intereses del acreedor. Al igual que en la cuestión anterior, la fecha de celebración del contrato resulta determinante para saber si independientemente del descenso de Bitcoin en el mercado, hubo mala fe y dolo por parte de Bey Z. En el caso de que Becky B hubiera contado con un largo periodo de tiempo para obtener las licencias, y estas no se consiguieron, podríamos considerar que no hubo dolo ni mala fe por parte de Bey Z, sino que el largo plazo con el que contaba Becky para la obtención de las licencias y su imposibilidad de conseguirlas fue lo que realmente llevó a Bey Z a no ver satisfechos sus intereses una vez transcurrida la fecha límite. Por el contrario, si Becky B contaba con un plazo muy breve para la obtención de las licencias, sí podría considerarse que hubo dolo y mala fe por parte de Bey Z, ya que la solicitud de licencias administrativas es un proceso largo y complejo.

6. EN CASO DE QUE BECKY INICIARA UN ARBITRAJE PARA DEFENDER SUS INTERESES, ¿PODRÍA BECKY DAR EL CONTRATO POR RESUELTO Y FIRMAR UN NUEVO ACUERDO DE PATROCINIO CON OTRA EMPRESA? ¿QUÉ PODRÍA PEDIR EN EL ARBITRAJE EN ESE CASO?

6.1 La resolución del contrato.

En general llamamos “resolución” a una extinción sobrevenida de la relación contractual que se produce como consecuencia de una declaración de voluntad o de una acción ejercitada por una de las partes, que no es, sin embargo, reflejo de una facultad absolutamente libre, sino que tiene que encontrarse fundada en una hipótesis o supuesto de hecho previsto por la Ley.

El ordenamiento jurídico protege el interés de las partes de la relación obligatoria nacida de un contrato brindándoles la posibilidad de provocar su extinción y desvincularse de la misma. El artículo 1.124 C.C. prevé la facultad que tienen las partes de resolver las obligaciones nacidas de un contrato bilateral cuando una de las partes no cumple lo pactado.

La figura de la resolución se ha desarrollado en la doctrina basándose en dos supuestos: la resolución de las obligaciones bilaterales, recíprocas o sinalagmáticas, y la resolución por alteración sobrevenida de las circunstancias.

Ante el incumplimiento de una de las partes, la parte perjudicada tiene dos opciones: o exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos, o también, exigir la resolución aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible. Se le atribuye a la parte que considere lesionados sus intereses en la actuación.

La facultad de provocar la resolución puede hacerse valer mediante una declaración de voluntad o mediante el ejercicio de una acción ante los tribunales. Es necesario que quién dé por resuelto el contrato haya cumplido o esté dispuesto a cumplir las obligaciones acordadas. El tercer párrafo del art. 1.124 C.C. señala esta última posibilidad cuando precisa que *“el tribunal decretará la resolución que se reclame a no haber causas justificadas que le autoricen a señalar plazo”*. La jurisprudencia ha matizado el carácter judicial de la resolución, afirmando que se puede ejercitar tanto en vía judicial como fuera de ella, por la simple declaración de voluntad del acreedor.

La STS (Sala de lo Civil), núm 294/1997 de 10 de abril de 1997 se fundamenta que *“la jurisprudencia exige que quien ejercite la acción no haya incumplido las obligaciones, excepto si ello ocurriera como consecuencia del incumplimiento anterior del otro, pues la conducta de éste es lo que motiva el derecho de resolución de su adversario y lo libera de sus compromisos, que es precisamente lo que ha ocurrido aquí, toda vez que los supuestos incumplimientos de la recurrida fueron, de un lado, actuaciones aceptadas primero por su oponente y después negadas y, de otro, han sido consecuencia del realizado por la recurrente al pacto principal del derecho a la exclusividad del suministrador”*.

Existe un pensamiento generalizado de que la resolución no puede vincularse con cualquier incumplimiento de las obligaciones contractuales, sino que requiere un cierto grado de incumplimiento, por lo que deberán de ser examinadas las características del incumplimiento resolutorio. Se puede hacer una primera aproximación distinguiendo entre incumplimiento de la obligación principal e incumplimiento de los deberes accesorios. La facultad resolutoria establecida en el art. 1.124 C.C. encuentra su fundamento en la interdependencia de las obligaciones recíprocas, articuladas en una relación obligatoria sinalagmática. Se ha defendido que el incumplimiento resolutorio debe referirse a la obligación considerada como principal, así se da en el presente caso, la que esté enlazada mediante un vínculo de interdependencia con la obligación asumida por la parte demandante.

Debemos de tener en cuenta que la resolución no puede prosperar cuando lo incumplido son deberes de tipo accesorio o complementario, que no constituyen el objeto principal de la relación. Esta violación dará lugar a una indemnización, pero no a la resolución del contrato. Sin embargo, distinto sería el caso de que el incumplimiento de los deberes accesorios determine la inejecución de la obligación principal o su cumplimiento defectuoso.

La doctrina y la jurisprudencia defienden la idea de que para que se califique como “incumplimiento resolutorio”, aquél debe ser grave. Se sostiene que el contrato es irresoluble si el incumplimiento de una de las partes posee escasa importancia habida cuenta del interés de la otra. Destaca la necesidad de que el incumplimiento tenga una trascendencia considerable en el conjunto del contrato para este ser considerado motivo suficiente para la resolución del mismo y también que afecte significativamente a la economía de las partes contratantes.

El incumplimiento parcial ha sido aceptado por la jurisprudencia como incumplimiento resolutorio a los efectos de aplicación del art. 1.124 C.C. en el cual se sostiene que no existe diferencia entre ejecución parcial o total. En el presente caso estamos refiriéndonos a un incumplimiento que tiene una considerable transcendencia y así mismo afecta gravemente a la economía de las partes. No obstante, la buena fe puede imponer cierta moderación al derecho de resolución del acreedor, especialmente si la parte de la prestación que aún no ha sido ejecutada es insignificante en relación con el total y si la finalidad perseguida por el demandante no coincide con la función económica y el interés tutelable a través de la acción resolutoria.

El TS ha permitido la resolución cuando esta se base en retrasos prolongados, especialmente cualificados por la concurrencia de ciertos factores que se concretan bien en la frustración del fin práctico perseguido por el negocio, o bien en la generación en el otro contratante de un interés atendible en la resolución. En el primer caso, nos encontramos con una prestación que todavía sigue siendo posible, pero ya no es adecuada para cumplir con los propósitos buscados por ambas partes o, al menos, por el acreedor, lo que sucede realmente en el presente caso. Es decir, se trata de casos en los que el plazo de cumplimiento, aunque no es esencial en el sentido estricto, responde a intereses particulares del acreedor. El denominado interés válido para que se decrete la resolución parece consistir en la no aceptación de un retraso prolongado.

El primer efecto que provoca la resolución es liberar a las partes de la relación contractual. Puede hablarse por ello de una eficacia de liberación, en el sentido de que después de la resolución, la parte que no hubiera cumplido con la prestación deja de tener el deber jurídico de realizarlo. La segunda de las consecuencias que provoca la resolución, cuando algunas de las prestaciones ya han sido ejecutadas, es obligar a cada una de las partes a reintegrar o restituir a las otras dichas prestaciones. Se aplica en este punto lo dispuesto en el art. 1.123 C.C. conforme al cual los interesados *“deberán restituirse lo que hubiesen percibido”*.

El párrafo segundo del art. 1.124 C.C. otorga a la parte perjudicada por el incumplimiento, el derecho al resarcimiento de los daños y el abono de los intereses, tanto si opta por el cumplimiento como si opta por la resolución de la obligación.

En conclusión, la resolución contractual se produce extrajudicialmente, pero de existir resistencia por alguno de los contratantes es precisa la postulación procesal, mediante demanda o reconvención, no siendo idónea la vía de la excepción. En cambio, si el contrato

incluyese una cláusula resolutoria expresa, esta sí funcionaria de forma automática. En el único supuesto de que exista entre las partes una cláusula de exclusividad, Becky B no podría firmar un nuevo acuerdo de patrocinio con otra empresa.

6.2 El arbitraje.

El arbitraje es un método de resolución de conflictos basado en la autonomía de la voluntad de las partes, por el que uno o varios terceros designados por ellas directamente o según el convenio arbitral suscrito entre ambas resuelve la controversia en las materias de su libre disposición. En España el arbitraje está regulado por la Ley 60/2003, de 23 de diciembre.

Existen principalmente dos tipos de arbitraje: Institucional (generalmente se lleva a cabo en una institución con sus propias reglas y con una lista cerrada de árbitros) o Ad Hoc (donde las partes eligen los árbitros, las reglas, el idioma y la legislación que regirá el procedimiento arbitral).

Las principales ventajas del arbitraje son:

- a) El arbitraje es consensual: El arbitraje sólo es posible si ambas partes lo han acordado.
- b) Las partes escogen al árbitro o a los árbitros: Cada parte nombra a un árbitro. Los dos árbitros designados elegirán a un tercer árbitro que ejercerá las funciones de presidente del tribunal.
- c) Participación de las partes en el proceso: Además de elegir al árbitro, las partes pueden determinar, conjuntamente con el tribunal, factores tan importantes como el derecho aplicable, el idioma y el lugar en que se celebrará el arbitraje.
- d) El arbitraje es un proceso confidencial.
- e) La decisión del tribunal arbitral es definitiva y de fácil ejecución: los laudos arbitrales tienen un altísimo grado de cumplimiento por las partes. Los laudos nacionales y los internacionales son ejecutados por los tribunales nacionales en virtud de la Convención de Nueva York. El laudo arbitral tiene rango de cosa juzgada y sus efectos son vinculantes y de obligado cumplimiento para las partes.
- f) El arbitraje es un proceso más breve que el litigio: En promedio, a las partes les lleva entre seis y dieciocho meses resolver una disputa mediante el arbitraje.

6.3 La mediación y el Proyecto de Ley del 22 de abril 2022.

Después de revisar cuidadosamente los términos y considerar las mejores prácticas tanto para prevenir como para solucionar de la manera más rápida posible las disputas, y partiendo de la base de que en el contrato no se recoge una cláusula en relación con la jurisdicción, aunque las partes podrían optar por el arbitraje, consideramos que este método implicaría importantes riesgos. Por lo tanto, sugerimos encarecidamente a las partes la inclusión de una cláusula de Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos, con sumisión expresa a la Mediación. La mediación es especialmente conveniente en algunos tipos de conflictos, como es el caso, en los que las partes buscan una gran confidencialidad o una urgencia en la resolución del asunto.

La mediación es un instrumento eficaz para la resolución de controversias cuando el conflicto jurídico afecta a derechos subjetivos de carácter disponible. Su regulación es bastante reciente y se contempla en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Entre sus principales ventajas encontramos las siguientes:

- a) Es voluntaria y confidencial: El inicio, la permanencia o la conclusión de la mediación es una elección voluntaria. La confidencialidad implica que ni el mediador ni las partes pueden divulgar la información obtenida durante el procedimiento.
- b) Resultados más estables, útiles y duraderos: Cuando se llega a un acuerdo, generalmente es útil y duradero, ya que las partes lo alcanzan de manera voluntaria y consensuada, en lugar de ser impuesto por un tercero imparcial.
- c) Resuelve y previene situaciones conflictivas: La mediación permite a las partes sentar las bases para abordar posibles desacuerdos futuros.
- d) Es un método mucho más rápido que los procesos judiciales: Evita la dilación inherente a los procesos judiciales, ya que las partes junto con el mediador gestionan los tiempos sin la necesidad de señalamientos, vistas o plazos para recurrir.
- e) Favorece la comunicación: Una de las funciones del mediador es fomentar la empatía y la escucha activa entre las partes, ayudándoles a sentar las bases de una comunicación pacífica.

También, nos gustaría destacar el Proyecto de Ley aprobado el día 22 de abril 2022. El proyecto tiene como objetivo evitar ir a juicio en casos de que surjan disputas o conflicto entre las partes. A través de este Proyecto La Ley de Eficiencia Procesal se pretende optimizar la actividad de Justicia en términos estructurales, promover la cohesión social y

contribuir a la sostenibilidad del sistema. Además, dicho proyecto regula expresamente la mediación para brindar soluciones que se adapten mejor a las necesidades de las partes, pero también más flexibles de lo que puede ser una sentencia o una resolución judicial

Resulta conveniente señalar los siguientes artículos:

Art. 2º: *Ámbito de aplicación de los medios adecuados de solución de controversias.*

1. *“Las disposiciones de este Título son de aplicación a los asuntos civiles y mercantiles, incluidos los conflictos transfronterizos. A estos efectos tendrán la consideración de conflictos transfronterizos los definidos en el artículo 3 de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles”.*

2. *“Quedan excluidos, en todo caso, de lo dispuesto en este Título las materias laboral, penal y concursal, (...), en los que una de las partes sea una entidad perteneciente al Sector Público.”*

Art. 3º: *Principio de autonomía privada en el desarrollo de los medios adecuados de solución de controversias.*

1. *“Las partes son libres para convenir o transigir, a través de estos medios, sobre sus derechos e intereses, siempre que lo acordado no sea contrario a la ley, a la buena fe ni al orden público. Las partes pueden alcanzar acuerdos totales o parciales. En el caso de acuerdos parciales, las partes podrán presentar demanda para ejercitar sus pretensiones respecto a los extremos de la controversia en los que se mantenga la discrepancia.”*

(...)

Art. 4º: *Requisito de procedibilidad.*

1. *“En el orden jurisdiccional civil, con carácter general, para que sea admisible la demanda se considerará requisito de procedibilidad acudir previamente a algún medio adecuado de solución de controversias de los previstos en el artículo 1º. Para entender cumplido este requisito habrá de existir una identidad entre el objeto de la negociación y el objeto del litigio,(...). Se considerará cumplido este requisito si se acude previamente a la mediación, a la conciliación o a la opinión neutral de un experto independiente, si se formula una oferta vinculante confidencial o si se emplea cualquier otro tipo de actividad negociadora, (...).”*

2. *“No se exigirá actividad negociadora previa a la vía jurisdiccional como requisito de procedibilidad cuando se pretenda iniciar un procedimiento:*

- a) *Para la tutela judicial civil de derechos fundamentales;*
 - b) *para la adopción de las medidas previstas en el artículo 158 C.C.;*
 - c) *en solicitud de autorización para el internamiento forzoso por razón de trastorno psíquico conforme a lo dispuesto en el artículo 763 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil;*
 - d) *de tutela sumaria de la tenencia o de la posesión de una cosa o derecho por quien haya sido despojado de ellas o perturbado en su disfrute;*
- (...)"

4." *La iniciativa de acudir a los medios adecuados de solución de controversias puede proceder de una de las partes, de ambas de común acuerdo o bien de una decisión judicial o del letrado o la letrada de la Administración de Justicia de derivación de las partes a este tipo de medios. Para el caso de que todas las partes plantearan acudir a un medio adecuado de solución de controversias y no existiera acuerdo sobre cuál de ellos utilizar, se empleará aquel que se haya propuesto antes temporalmente".*

En conclusión, debido a la urgencia de resolver la disputa entre Becky B y Bey Z, sería conveniente resolver la controversia mediante el proceso de Mediación e incluir una cláusula de sumisión expresa en el contrato que obligue a las partes a resolver las controversias mediante ese procedimiento.

6.4 Daño emergente y lucro cesante.

Si Becky B opta por un método alternativo de resolución de conflictos, su petición se basará en el incumplimiento de Bey Z de las obligaciones contractuales. Además, se podría solicitar el reembolso del importe pagado hasta el momento (si lo hubiera), así como una compensación por la pérdida de oportunidades y los perjuicios económicos derivados de esta situación.

El lucro cesante se considera un daño de índole patrimonial. Se trata de los beneficios que dejan de obtenerse como consecuencia de un evento, ya sea de un incumplimiento contractual o daño causado por una persona sobre los bienes o sobre el patrimonio de otro. Se da un cierto grado de incertidumbre porque las ganancias no obtenidas son difíciles de probar, al tratarse de un beneficio que no se ha materializado.

Deben cumplirse ciertos requisitos para determinar su existencia: es necesario que haya una acción u omisión negligente o culposa por parte de la persona a la cual se le reclama la indemnización por lucro cesante, cumpliendo así con los supuestos de culpa o negligencia establecidos en el Código Civil. En este caso, dependiendo de la fecha de celebración del contrato, la actuación de Bey Z se podría considerar realizada con dolo y mala fe, ya que se podría alegar que este no tenía intención de pagar llegada la fecha límite debido a la caída del 70% en el mercado de Bitcoin.

En cuanto al daño emergente, constituye un daño real y verificable que sufre una persona como resultado de actos específicos, y la indemnización por daño emergente corresponde al precio o valor del bien dañado. Para calificar un daño como emergente, se deben cumplir ciertos requisitos, como la prueba de los gastos concretos, ciertos y acreditados realizados por la parte perjudicada en función del evento. Además, es necesario acreditar la relación de causalidad entre el hecho lesivo y el perjuicio reclamado.

Por último, es conveniente destacar dos sentencias en relación al daño emergente y al lucro cesante.

Tribunal Supremo, sentencia de fecha 9.04.2012: *“..La jurisprudencia de esta Sala de los últimos años, en la cual se declara que «para que sea indemnizable el lucro cesante se requiere necesariamente una evaluación basada en la realidad y dotada de cierta consistencia, pues es preciso probar que realmente se han dejado de obtener unas ganancias concretas que no han de ser dudosas ni contingentes, y que únicamente se puede establecer mediante una presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en el caso de no haber tenido lugar el suceso dañoso”*.

Tribunal Supremo, sentencia de fecha 28.06.2012: *“a diferencia del daño emergente -hecho de la realidad susceptible de prueba plena-, la existencia y cuantía del lucro cesante no deja de ser una hipótesis precisada de una demostración adaptada a su naturaleza de probabilidad más o menos intensa de acuerdo con las reglas de la experiencia teniendo en cuenta lo que normalmente habría sucedido en la mayoría de los casos”*.

7. ¿QUÉ PODRÍA ALEGAR BEY Z PARA DEFENDER SU POSTURA DE QUE NO SE CUMPLIERON LAS CONDICIONES SUSPENSIVAS?

7.1 La configuración como condición de la obligación/prestación en el contrato.

Con frecuencia las circunstancias del objeto de la prestación de una de las partes se elevan a condición de vinculación de la otra parte. En este sentido, ciertas características urbanísticas que debe reunir el objeto del contrato se elevan a la formulación como condición. Estas características cumplen una doble función: de una parte, como integrante de la condición suspensiva de la que depende la eficacia del contrato; y por otra, como factores configuradores de la prestación que obliga a la parte cedente, en tanto que la condición define la prestación a cargo del cedente.

Las situaciones a las que nos venimos refiriendo son aquellas en las que el contrato está sujeto a una condición suspensiva para obtener determinadas licencias. El primer problema al que nos enfrentamos en los contratos con este tipo de cláusulas es la propia calificación de la cláusula como condición. Según el art. 1.113 C.C. se considera obligaciones condicionales todas aquellas cuyo cumplimiento o efectividad dependan de un suceso futuro o incierto o un suceso pasado que las partes ignoren.

Beltrán de Heredia sostiene que, si en la condición mixta la voluntad interviniente está a su vez condicionada por la producción del hecho o circunstancias que con ella concurren, concluye que la verdadera y única condición es el evento externo.

Como hemos mencionado anteriormente, la doctrina y la jurisprudencia han catalogado como mixta las condiciones suspensivas que requieren la obtención de ciertas licencias urbanísticas. Al tratarse de una condición mixta, el elemento casual viene dado por la acción de un tercero, en este caso la Administración competente y el elemento potestativo es la voluntad del obligado en cuanto le corresponde la obligación de solicitarla.

Podemos observar en distintas sentencias del TS la calificación de condiciones mixtas respecto de aquellas que suponen la obtención de determinadas licencias urbanísticas, calificándolo como un suceso futuro e incierto. Así, la STS (Sala Primera), núm 792/2003, de 22 julio 2003, se centraba en el momento de otorgamiento de una licencia urbanística afirmando que *“su calificación no puede ser de un término, que es un hecho futuro y objetivamente cierto del que depende la eficacia, sino de condición, como hecho futuro y objetivamente incierto; la concesión por la Administración local de una licencia de obras*

no puede tenerse por algo objetivamente cierto, sino que es cuestión "incertus an et incertus quando".

Sin embargo, discrepamos de esta jurisprudencia del Tribunal Supremo. Esto se debe a que la obtención de la licencia no siempre es un acto que no tienen ninguna relación, es decir, completamente ajeno al comportamiento y actividad del obligado, sino que, por el contrario, depende en gran medida de la actividad desplegada por este.

Conforme a la doctrina administrativista, la finalidad de las licencias urbanísticas es la comprobación por parte de la Administración de que las actuaciones del sujeto se adaptan a la normativa urbanística y territorial vigente. El carácter reglado de las licencias es una de las características unánimemente aceptada por la jurisprudencia. Las licencias son objetivas, es decir, se otorgan en el caso de que el solar o la estructura edificable cumpla ciertas condiciones, y no en función de circunstancias subjetivas del solicitante. Por lo tanto, la Administración se limita a garantizar la conformidad de una edificación con el planeamiento y su denegación ha de estar debidamente motivada.

Según la doctrina administrativista, las licencias tienen naturaleza declarativa y no crean ni constituyen derechos. Formalmente, comienza con la solicitud del interesado en el Ayuntamiento, acompañada del proyecto y de la documentación que corresponda. Además, cualquier interesado tiene derecho a solicitar su concesión. En tal sentido ha señalado la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que la licencia municipal *"es acto de control, no es constitutiva sino únicamente declarativa de un derecho preexistente del administrado que ya ha sido atribuido previamente por el ordenamiento urbanístico y por el Derecho Civil, remocionando límites y no transfiriendo facultades, por tanto, su concesión o denegación se ha de efectuar dentro de la más estricta legalidad"*.

Hay un sector doctrinal que sostiene que en el caso de configurar la obtención de una licencia urbanística tales como la licencia de obras o la licencia de primera ocupación, como condición suspensiva del contrato, no puede calificarse como una condición mixta, ya que la actuación de la misma va a depender de la diligencia que despliegue el obligado.

Bey Z podría argumentar que la actuación de Becky B va más allá de una simple obligación de colaboración en la obtención de la licencia de obra necesaria. Como hemos visto, la obtención también depende de la actuación que despliegue el obligado en su consecución. Por lo tanto, consideramos que, este tipo de condiciones entra dentro del alcance de su responsabilidad contractual.

Encontramos en la jurisprudencia del TS, varios ejemplos donde, a pesar de que la obligación se formule como condición, su contenido afecta a la configuración de la prestación y por lo tanto su incumplimiento conlleva responsabilidad contractual. En caso de que la condición no se produzca debido a que el obligado no ha desplegado la diligencia necesaria o, voluntariamente, distinta, nos situamos en el ámbito de las reglas del incumplimiento y no de los arts. 1.113 y 1.114 C.C.

El art. 1.119 C.C. recoge los efectos del incumplimiento de la condición cuando el obligado la incumple voluntariamente. Esta interpretación plantea una serie de problemas relacionados tanto con la delimitación de qué hechos son considerados impositivos del cumplimiento de la condición, como del efecto de tener cumplida la condición. Dicho artículo considera que, para dar por cumplida la condición, podríamos considerar que debe ser el acreedor el que decida si se tiene o no por cumplida tal condición, es decir, se opta por que sea la otra parte la que considere si dicha condición esta cumplida o no y los efectos que se derivan.

El TS aplica e interpreta el art. 1.119 C.C. afirmando que es necesario que el deudor actúe de manera dolosa, es decir, de forma intencionada para que evidencie la mala fe. Por lo tanto, resulta más adecuada la interpretación del art. 1.119 C.C., al exigir una conducta contraria a la buena fe contractual, excluyendo la culpa, basándose en el art. 1.107 C.C en el que el incumplimiento del obligado sea por culpa, pero de buena fe.

Finalmente, la AP de Madrid establece el régimen de distribución de la carga de la prueba en los casos en los que se busque una declaración de cumplimiento ficticio de condiciones. La sentencia señala que el demandante debe probar la conducta voluntaria y negligente de la otra parte que impidió el cumplimiento de la condición acordada, y a su vez, que el contrato despliegue los efectos jurídicos deseados por las partes.

En cuanto a la condición suspensiva que consiste en el cumplimiento de un contrato, los efectos dependen de si las partes coinciden (una sola o ambas) o no con las partes del contrato. Por un lado, cuando las partes del contrato son las mismas, las condiciones se utilizan para garantizar el cumplimiento de las obligaciones y los intereses de las partes, es decir, la condición suspensiva cumple una función de garantía. Además, partimos de la idea de que la satisfacción del interés del acreedor es fundamental para determinar si un contrato se ha cumplido, resulta esencial conocer cuando puede considerarse cumplido el contrato.

El análisis del incumplimiento contractual que se establece como condición conduce a la importancia de determinar el plazo de cumplimiento de la condición, el cual necesariamente

debe estar vinculado al periodo establecido para la ejecución de las prestaciones del contrato, que sirve como evento condicional. Para Bey Z, el término era esencial, por lo que transcurrido el plazo que tenía Becky B para obtener las licencias, aún cuando el cumplimiento fuera posible, no satisface ya sus intereses.

En el presente caso, se da un incumplimiento total por parte de Becky B. En primer lugar, aunque Becky B entienda cumplida la primera condición suspensiva, esta no ha llegado a cumplirse puesto que el Ayuntamiento no ha aprobado el proyecto para construir las obras acordadas porque no había previamente aprobado la construcción del centro comercial y los recreativos. A mayor abundamiento, la segunda condición no sólo, no se ha cumplido dentro la fecha límite, sino que Becky B ha intentado equiparar la licencia de demolición del parking con la licencia necesaria para iniciar la obra, a pesar de los requisitos más estrictos que conlleva esta última. También cabe señalar que la jurisprudencia consolidada respalda la facultad que tiene el acreedor de decidir si se ha cumplido con la condición o no en función de si sus intereses han sido debidamente satisfechos.

En conclusión, los intereses de Bey Z no se ven satisfechos porque no se ha cumplido ninguna de las dos condiciones suspensivas acordadas en el contrato antes de la fecha límite del día 15 de julio 2022. Como el término era esencial, aunque todavía fuera posible su cumplimiento, el retraso no satisface el interés de Bey Z, por lo que, de acuerdo con lo establecido, el 20 de julio el contrato expirará en sus propios términos.

8. CONCLUSIONES

1. Surge un problema respecto a la ambigua interpretación de las dos condiciones suspensivas establecidas en el contrato. La fecha de celebración del contrato resulta imprescindible para conocer el tiempo del que dispuso Becky B para obtener las licencias necesarias. En caso de que este plazo fuese breve, las condiciones devendrían imposible, de modo que anularía la obligación. A pesar de que Becky haya actuado con la debida diligencia, no ha logrado obtener la licencia necesaria para comenzar la obra. No obstante, a pesar de la prueba fehaciente adjuntada por correo electrónico, Bey Z tampoco considera cumplida la primera condición suspensiva relativa a la aprobación del proyecto.
 2. Es posible presumir la buena fe de Bey Z durante la celebración del contrato. El deseo de Bey Z de que el contrato expire en sus propios términos podría ser el resultado del retraso de Becky B en la obtención de las respectivas licencias. Para determinar si hubo dolo o mala fe por parte de Bey Z, independientemente del descenso del 70% de Bitcoin en el mercado, deberíamos de examinar el plazo con el que contó Becky B desde la celebración del contrato para la obtención de dichas licencias. Si este plazo, fuese breve, podría considerarse que hubo dolo o mala fe, o, por el contrario, si el plazo otorgado a Becky B fuese suficiente, una vez pasada la fecha límite, Bey Z puede considerar que, aunque el cumplimiento es posible, ya no satisface sus intereses debido a que el término era esencial.
 3. La resolución contractual se produce extrajudicialmente. No obstante, en el caso de que el contrato incluyese una cláusula resolutoria expresa, esta sí funcionaria de forma automática. Optamos por la introducción de una cláusula de sumisión expresa al procedimiento de Mediación con el fin de correr menos riesgos que en el procedimiento del Arbitraje.
 4. Debido a que el término de las condiciones era esencial, una vez transcurrido el mismo, aún cuando el cumplimiento fuera posible, no satisface los intereses de Bey Z. Por lo tanto, el contrato expirará en sus propios términos en la fecha acordada.
- En Madrid, a 21 de diciembre 2023.

Victoria Muñoz García

9. FUENTES DEL DICTAMEN

1. Gascó, F.B. (1991) *Cumplimiento del Contrato y condición suspensiva: Aspectos doctrinales Y jurisprudenciales*. Valencia: Tirant lo Blanch.
2. Universidad de Málaga. *Funciones de las condiciones: las condiciones de cumplimiento en la contratación inmobiliaria*. Proyecto de Investigación.
3. Fernando Lacaba Sánchez. *Pacta Sunt Servanda versus Rebus sic Stantibus*.

WEB FUENTES DEL DICTAMEN

1. Los Mejores esfuerzos (best efforts) en el derecho contemporáneo de ...
Available at: [https://www.worldcat.org/title/Los-mejores-esfuerzos-\(best-efforts\)-en-el-derecho-contemporaneo-de-los-contratos/oclc/950768224](https://www.worldcat.org/title/Los-mejores-esfuerzos-(best-efforts)-en-el-derecho-contemporaneo-de-los-contratos/oclc/950768224).
2. Velilla, J. (2023) Naming rights: Lo Que necesitas saber sobre los derechos de marca, Comuniza.
Available at: <https://comuniza.com/blog/naming-rights-derechos-marca>
3. Iberley.es (no date) La Lex Artis y la lex artis ad hoc, Iberley.
Available at: <https://www.iberley.es/temas/lex-artis-lex-artis-ad-hoc-65323>
4. Mala Fe Derecho (no date) vLex.
Available at: <https://vlex.es/tags/mala-fe-derecho->
5. Contrato de Patrocinio en el sector público: Administrativando (2020) Abogado derecho administrativo y contencioso.
Available at: <https://administrativando.es/contrato-de-patrocinio/#:~:text=Podemos%20definirlo%20como%20aquel%20contrato,en%20la%20publicidad%20del%20patrocinador.>
6. ¿Qué es el arbitraje?: Corte Española de Arbitraje (no date) ¿Qué es el arbitraje? | CORTE ESPAÑOLA DE ARBITRAJE.
Available at: <https://www.cearbitraje.com/es/procedimiento-arbitral/que-es-el-arbitraje>
7. Mijangos, R. (2020) ¿Qué es la mediación? ¿Cuáles son sus características Esenciales?, Bufete Mijangos.
Available at: <https://bufete-mijangos.es/que-es-la-mediacion-cuales-son-sus-caracteristicas-esenciales/>
8. (No date a) Eficiencia procesal del Servicio Público de Justicia - Congreso.

Available at:
https://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_14/spl_49/dosier_sl_49_eficiencia_procesal_servicio_publico_justicia_transparencia.pdf