

citado *Contracts I*. La redacción del DCFR contrasta mucho con el desasosiego que produce leer algunas Directivas, especialmente cuando se combinan con sus distintas adaptaciones nacionales.

Miguel ÁNGEL ADAME
Universidad de Sevilla

Study Group on a European Civil Code (DROBNIG, Ulrich coord.):
Principles of European Law. Personal Security, Sellier-Bruilant-Stæmpfli, Munich 2007. ISBN 978-3-935808-42-2 (Sellier), XXXII+567 pp.

Study Group on a European Civil Code es un grupo de profesores pertenecientes a la Unión Europea, coordinado desde la Universidad de Osnabrück por el profesor Christian von Bar, que prepara estudios de derecho comparado con la finalidad de producir un conjunto codificado de Principios de Derecho Europeo relativos al derecho de obligaciones y al núcleo principal del derecho de propiedad. Se trata de un proyecto de gran magnitud que toma como punto de partida los Principios de Derecho Europeo de los Contratos, publicados por la Comisión Lando en 2000 y 2003.

El presente volumen, fruto del esfuerzo del grupo de trabajo dedicado a las garantías crediticias, contiene una serie de reglas articuladas relativas a las garantías personales, en las que se intenta reflejar, a nivel europeo, las *tendencias* que en la regulación de esta materia existen hoy día en los 15 «viejos» miembros de la Unión Europea.

La obra sigue la misma estructura que otras de este mismo grupo que ya han sido publicadas. Se abre con el texto articulado (que consta de 39 artículos distribuidos en cuatro capítulos), del que se ofrece, además del oficial en inglés, una versión traducida en diferentes idiomas de la Unión Europea: no todos; ni siquiera todos los de la Europa de los 15, pero entre ellos se encuentra el español, según versión de Almudena de la Mata Muñoz. A continuación se recogen las que podríamos llamar *explicaciones* del texto articulado: una serie de interesantes notas de Derecho comparado, reflexiones y ejemplos respecto del significado y finalidad de cada uno de los preceptos que integran el texto articulado. Esta parte es, obviamente, la más voluminosa y la de más interesante lectura, pues no sólo se adquiere una idea cabal de lo que se ha pretendido regular, sino también un alto nivel de conocimiento del régimen de las garantías personales en los 15 países que conformaban la Unión Europea antes de la Ampliación de 2004. El libro se cierra con varios anexos, entre los que estimo que el de mayor interés, es la *table of codes and statutes*, en la que se indica el lugar en el que se ha ido citando (en las explicaciones y notas de Derecho nacional) los distintos textos legales de los países miembros. Concretamente para el caso de España, se recogen los distintos preceptos legales vigentes que se han tenido en cuenta, lo que incluye no sólo el Código de comercio y el Código civil, sino otras numerosas leyes, incluyendo la compilación navarra, la Ley General de Defensa de consumidores y Usuarios, la Ley cambiaria y del cheque, Ley de condiciones generales de la contratación, etc. La minuciosidad de este índice indica el nivel de rigor e información con el que se ha elaborado el texto articulado.

Los cuatro capítulos en que se dividen las reglas se denominan, respectivamente, «normas generales», «garantías personales dependientes», «garantías personales independientes» y «normas especiales para las garantías personales de los consumidores».

Se regulan pues, básicamente, dos tipos de garantías personales: las dependientes y las independientes. Las garantías personales *dependientes* se corresponden aproximadamente con nuestra *fianza*, aunque acaso la noción de garantía personal dependiente sea más amplia. La letra a) del artículo 1:101 la describe como obligación contractual que un garante asume en virtud de la cual se compromete a pagar o a efectuar otra prestación, o a indemnizar daños y perjuicios al acreedor con el objeto de garantizar una obligación, presente o futura, del deudor frente al acreedor, y que depende de la validez, término y extensión de ésta. La cuantía de la obligación del garante, por otra parte, no puede ser, como regla, superior a la de la obligación garantizada, y el garante (fiador) puede oponer al acreedor cualquier excepción que corresponda al deudor relativa a la existencia, validez y ejecutabilidad de la obligación principal, salvo la falta de capacidad del deudor, si éste la conocía en el momento en que se prestó la fianza.

La *dependencia* equivale, por lo tanto, a lo que la doctrina española llama *accesoriedad*: la fianza es, ya se sabe, una obligación accesoria. El *Study group* ha preferido no obstante usar el término *dependiente*, en lugar de *accesorio* por considerar que el primero es más claro. Y quizás, la mayor claridad de esta terminología se comprueba al referirnos al segundo grupo de garantías objeto de la regulación: las garantías personales *independientes*, entre las que se incluyen expresamente las llamadas cartas de garantía *standby*. Estas garantías independientes consisten, en palabras de la letra b) del artículo 1:101, en obligaciones contractuales asumidas por un garante en garantía del pago u otra prestación, o de la indemnización de daños y perjuicios al acreedor, con el acuerdo explícito o implícito de que dicho cumplimiento no dependa de la validez, condiciones o contenido de la obligación de otra persona frente al acreedor.

Es obvio que, tratándose de garantía, tiene que haber una obligación garantizada. Por lo tanto, la peculiaridad de las garantías independientes no es que ésta no exista, sino que la validez de la garantía no depende de la validez de la obligación. No hay accesoriedad ni dependencia; no puede el garante librarse del pago probando la invalidez de la obligación garantizada. Se trata de una especie de «garantía abstracta». Lo que, se dice, implica ventajas económicas, no sólo para el acreedor asegurado (obvias), sino también para el propio garante profesional (bancos y compañías de seguros), por cuanto es más sencillo el cálculo del riesgo y, por ende, de la comisión a cobrar por la garantía.

Desde el punto de vista del Derecho español, este tipo de garantías independientes no están en la actualidad reguladas. En las notas de Derecho nacional del libro comentado se mencionan, como antecedentes para el Derecho español, las SSTs de 27 de octubre de 1992 (RJ 8584) y 30 de marzo de 2000 (RJ 2314), señalándose además que en nuestro país (y en todos aquellos basados en un sistema «causal») hay fuertes controversias sobre su admisibilidad. No obstante, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido admitiendo sin ningún género de titubeos el llamado «aval a primer requerimiento» o «aval a primera demanda» que es un supuesto de garantía personal independiente. Pueden consultarse, además de las sentencias antes citadas,

las de 9 de diciembre de 2005 [RJ 10177], 27 de septiembre de 2005 [RJ 6860], 28 de mayo de 2004 [RJ 3553], etc.

Junto a estos dos grupos de garantías, las reglas también se aplican a los casos de deudas conjuntas constituidas en función de garantía, cosa que ocurre cuando un codeudor se obligó *principalmente* para prestar frente al acreedor una garantía; lo que, a mi modo de ver, aunque tiene en la base un problema de prueba, constituye un avance respecto a nuestra confusa separación entre la solidaridad con función de garantía, y la fianza, incluso la *solidaria*. La idea está en que no haya diferencia de régimen legal entre que el garante se obligue como fiador o como codeudor. Al codeudor garante, además, se le considera siempre consumidor, por lo que queda especialmente protegido.

Desgraciadamente, en estas breves notas no tengo tiempo para entrar en los detalles de la sugerente regulación, por lo que me limitaré a describirla a grandes rasgos:

No siendo consumidor el garante, o siéndolo tanto el garante como el acreedor, o tratándose de un garante que «es capaz de ejercer influencia sustancial sobre el deudor, cuando éste no sea una persona física» (por ejemplo, cuando el garante es el accionista mayoritario, o el consejero delegado de una sociedad), se considera que todas las reglas son de naturaleza dispositiva y admiten pacto en contrario; en caso de duda, además, se acogerá siempre la interpretación que sea desfavorable para el garante (porque, si no es un consumidor, se asume que es un prestador profesional de garantías, es decir: entidad financiera o compañía de seguros). No existe, por otra parte, el beneficio de excusión ni, si hay pluralidad de garantes, tampoco el de división. La validez de la garantía, además, no requiere la aceptación expresa del acreedor.

Por el contrario, en los casos en los que el acreedor sea un profesional y el garante un consumidor, se aplican las normas del capítulo IV, que son imperativas en el sentido de que no se pueden modificar en perjuicio del garante. De acuerdo con ellas se exige, so pena de nulidad, que la garantía conste por escrito firmado por el garante. La responsabilidad del garante se entenderá subsidiaria, salvo pacto en contrario, se considerará siempre dependiente, y por cuantía determinada, incluso aunque no se le haya fijado una cuantía máxima en el contrato (en cuyo caso se proporcionan las reglas para determinar la cuantía). Asimismo, se establece un deber de información precontractual del acreedor, y la obligación de prestar información anual al garante respecto de las cantidades adeudadas y sobre cualquier incumplimiento. Y si la garantía no dependía de una obligación concreta, pasados tres años el garante podrá limitar los efectos de la garantía.

En suma: una regulación interesante. Sus autores pretenden que en los distintos países de la Unión Europea se vaya pactando su aplicabilidad, lo que, en España, parece que puede ocurrir dada la compatibilidad de estas reglas con nuestro Derecho interno; si bien es difícil suponer que la parte relativa a la protección del consumidor llegue a introducirse en nuestra práctica si no es como consecuencia de reformas legales que, al día de hoy, no están siquiera anunciadas.

Joaquín ATAZ LÓPEZ
Universidad de Murcia