

RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

Francisco José INFANTE RUIZ:

El «aprovechamiento injustificado» como vicio del consentimiento. Análisis de la doctrina de la undue influence del Derecho inglés *

Beatriz Gregoraci Fernández

Profesora Titular de Derecho civil
Universidad Autónoma de Madrid

Imaginemos que un *professor* de *comparative law* de Oxford se aproxima a nuestro ordenamiento jurídico con una pregunta muy concreta. Seguramente la llevará apuntada en el cuaderno que le acompaña allá donde va (quizás no sea ya un cuaderno, sino una moderna *tablet*) y será, más o menos, del siguiente tenor: ¿reconoce el Derecho español, junto a los tradicionales vicios del consentimiento (error, dolo, violencia e intimidación) un quinto vicio, asimilable a la *undue influence* del Derecho inglés? Es probable que, junto a esa pregunta, nuestro (o nuestra) *professor* haya apuntado la siguiente anotación importante para su mente comparatista: el Derecho español es de aquellos que, a diferencia del Derecho inglés, conoce la categoría jurídica de los vicios de la voluntad, categoría que agrupa una serie de figuras diferentes entre sí cuyo rasgo común es que el consentimiento del sujeto existe, pero adolece de algún defecto que hace merecedor de protección al que lo sufre. Nuestro imaginario académico tomará entre sus manos el Código civil español (o navegará por él con su *tablet*) y al toparse con el artículo 1265 CC comprobará que la respuesta a la pregunta que le ha traído hasta el Derecho español es negativa: «[s]erá nulo [reza el precepto citado] el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación y dolo». Es probable que no sea la primera vez que nuestro «comparative lawyer» se interese por nuestro ordenamiento. Y siendo esto así, ya sabrá que en el derecho de obligaciones y contratos español «nada es lo que parece» y que el Código civil por sí solo no ofrece la fotografía real que busca. Si el colega de Oxford me preguntara dónde puede encontrar esa fotografía, esto es, una que se enfoque en los

* INFANTE RUIZ, Francisco José, *El «aprovechamiento injustificado» como vicio del consentimiento. Análisis de la doctrina de la undue influence del Derecho inglés*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, 218 pp. ISBN 978-84-1147-689-8

instrumentos con los que cuenta (si es que cuenta con ellos) el Derecho español para resolver los casos que en Derecho inglés se agrupan bajo la figura de *la undue influence* (supuestos en que una parte se aprovecha injustificadamente de la relación que mantiene con la otra para celebrar un contrato), yo le recomendaría muy fervorosamente la monografía del Profesor INFANTE RUIZ. E inmediatamente le aconsejaría que centrara su atención en el capítulo V («El difícil encaje de la *undue influence* en la doctrina continental de los vicios del consentimiento») y, en particular, en el tercer epígrafe, titulado «El encaje en el Derecho español».

Supongamos ahora que el investigador interesado por el Derecho comparado no es de Oxford, sino que proviene de alguna de nuestras universidades. No es un profesor de Derecho comparado, figura desconocida en nuestras Facultades de Derecho, sino un profesor de Derecho civil cuyas investigaciones en temas de Derecho de contratos o, quizás, las clases que está impartiendo en algún Grado o Posgrado con perspectiva comparatista, le han llevado hasta esa figura jurídica, propia del Derecho inglés, de contornos imprecisos, que recuerda por momentos a nuestro dolo, pero también a nuestra intimidación, al temor reverencial e incluso a nuestra violencia, y cuya traducción literal al español es «influencia indebida». La curiosidad intelectual propia de quienes nos dedicamos a la universidad llevará a nuestro profesor a querer leer más sobre el tema para comprender mejor esta figura fraguada en los antiguos tribunales de la *equity*, próxima pero distinta al *duress* e introducida, precisamente, para salvar las rigideces de esta. Comentada esta inquietud en la pausa café de algún seminario o jornada, de esas que permiten al investigador salir de su soledad antes de que el diálogo consigo mismo le conduzca a escribir (*rectius*, a no enmendar) las locuras propias de una reflexión intelectual cuya única compañía sea un flexo, probablemente algún colega le remitirá a la conocida obra *Contract Law. An Introduction to the English Law of Contracts for the Civil Lawyer*, de John CARTWRIGHT¹. Si yo estuviera presente en esa conversación de café, me permitiría interceder y recomendar a nuestro inquieto profesor que primero leyera la monografía del Profesor INFANTE RUIZ. Pero, a diferencia de lo que hice con el *professor*, le remitiría a los capítulos III («Delimitación del concepto de *undue influence*») y IV («Los tipos de *undue influence* y su funcionamiento»).

Permítame el lector que finalice esta fantasía intelectual añadiendo un último personaje. Ahora a quien debemos visualizar es a un joven doctorando que llama tímidamente a nuestra puerta buscando un tema de tesis en el ámbito del derecho de obligaciones y contratos. Tras una conversación con el joven e ilusionado investigador y habiendo

¹ CARTWRIGHT, John, *Contract Law. An Introduction to the English Law of Contracts for the Civil Lawyer*, Ed. Hart, Oxford, 2013 (3ª ed.)

comprobado que cuenta con la necesaria resistencia (o resiliencia como gusta llamarlo ahora) para no sucumbir en el intento de investigar temas especialmente difíciles, y si fuera yo la profesora a la que viene a pedir orientación, buscaría en mi estantería la monografía del profesor INFANTE RUIZ, para ponerla en sus manos con las siguientes instrucciones: «Lea usted el libro al completo, pero preste especial atención a la introducción, al capítulo II (“La rigidez de la arquitectura tradicional de los vicios del consentimiento en el *civil law*”) y a las conclusiones. Allí encontrará su tema de tesis».

Los tres personajes imaginarios que me han ayudado a introducir la obra que es objeto de la presente reseña sintetizan los tres grandes rasgos que, a mi modo de ver, caracterizan la monografía del profesor Infante Ruiz.

Es, por un lado, una investigación centrada en la respuesta que actualmente puede ofrecer el Derecho español ante los casos de *undue influence*. Esta parte, plasmada fundamentalmente en el capítulo V, denota un conocimiento profundo de la construcción doctrinal y jurisprudencial de la categoría jurídica de los vicios del consentimiento en el ordenamiento jurídico español.

Es, también, por otro lado, un erudito y exhaustivo estudio de la *undue influence* del Derecho inglés, estudio que ha tenido dos objetivos: delimitar conceptualmente esta figura, diferenciándola de figuras cercanas como la *duress* o la *unconsciability*, y comprender su funcionamiento como *equitable remedy*. Los capítulos II y III, que ocupan la mayor parte de la obra², recogen el resultado de lo que, me atrevo a decir, ha debido ser una agotadora y por ello admirable labor de consulta de las fuentes originales, lo cual aporta seriedad y rigurosidad al libro.

Pero, además, esta monografía abre el camino hacia nuevas investigaciones: a mi juicio esta es la virtud que prevalece sobre las otras dos, sin desmerecerlas en absoluto, y que otorga un valor especial a la obra, haciéndola merecedora de ocupar un lugar privilegiado entre las innumerables publicaciones que nos inundan en estos últimos tiempos. La apertura del camino se hace patente en la conclusión 14, que, por su importancia, reproduzco en su literalidad:

«De lege ferenda una reelaboración de los vicios del consentimiento debería reflexionar meditadamente y con rigurosidad sobre la conveniencia de incluir la *undue influence*, o aprovechamiento injustificado, como un vicio independiente. En esta labor debería enunciarse un tipo general que recoja los supuestos de abusos de confianza, fiducia,

² El propio autor reconoce en la introducción que «[e]ste es el objeto principal de este trabajo y probablemente ya valdría como estudio de derecho comparado», *Idem*, p. 25.

debilidad o domino [sic], que atienda tanto a los elementos objetivos del supuesto (situaciones y resultado: el aprovechamiento, que no es lo mismo que ventaja desproporcionada, excesiva o injusta) como a los subjetivos (actuación de la parte fuerte y estado personal y social de la parte débil); y además se podría configurar un tipo cualificado en el que se articule una presunción iuris tantum de "aprovechamiento injustificado" en determinados tipos de relaciones, las más susceptibles de generar influencias»³.

Y es en esta conclusión 14 en la que se plasma claramente la principal tesis que vertebrada toda la obra: en una próxima y deseable reforma del Derecho español de obligaciones y contratos conviene introducir la *undue influence* como nuevo vicio del consentimiento, vicio que vendría a denominarse «aprovechamiento injustificado». Una tesis como esta, que aboga por modificar estructuralmente la categoría jurídica de los vicios del consentimiento, suscita en quien escribe esta reseña las siguientes cuestiones:

Primera: ¿por qué necesita el Derecho español introducir una nueva figura? La contestación a esta pregunta pasa por identificar aquellos supuestos de hecho que no reciben una adecuada respuesta a partir de la actual configuración de los vicios del consentimiento. Casos en los que una de las partes merecería protección, pero nuestro ordenamiento jurídico no se la confiere al no permitirle desvincularse del contrato. Casos, en definitiva, que no encajan en ninguno de los vicios del consentimiento actuales.

Segunda: identificados dichos casos, procede preguntarse en qué ordenamiento jurídico reciben un adecuado tratamiento, esto es, cuál es el sistema que puede servir de inspiración para construir una nueva figura que ofrezca la protección requerida al contratante cuya voluntad ha sido captada. Individualizado dicho ordenamiento, resulta imprescindible sumergirse en él a fin de comprender cómo se construye la figura que puede dar respuesta a los casos inadecuadamente resueltos en Derecho español.

Tercera: el final del recorrido pasa por responder a la pregunta de cómo se construye la figura jurídica en nuestro ordenamiento. La respuesta a esta última cuestión no está exenta de dificultades, pero aquí me limitaré a destacar dos de ellas. Por un lado, no hay que olvidar que el traslado de figuras jurídicas foráneas no puede traducirse en su volcado acrítico, ya que las peculiaridades de cada sistema impiden que el encaje sea perfecto; ello exige un conocimiento global del sistema que no deje ningún fleco suelto. Por otro lado, debe saber aprovecharse la experiencia del sistema foráneo para tratar de emular sus logros y de no caer en sus fracasos.

³ *Idem*, pp. 201 y 202

Vaya por delante que la monografía no sigue el orden de análisis que acabo de indicar, pues, como el propio autor reconoce, el orden o la metodología seguida es

«inversa a la habitual. Normalmente, los trabajos de derecho comparado sobre instituciones colocan el estudio del derecho nacional al inicio y luego viene la institución extranjera objeto de estudio. Propongo primeramente un recorrido por la institución de la *undue influence*, para pasar después a considerar el derecho de algunos países de nuestro entorno jurídico (alemán y francés, principalmente) y luego el nuestro [...]»⁴.

Esta decisión metodológica tiene, a mi modo de ver, consecuencias en el resultado final, en concreto, en el grado de concreción de la contestación a las tres preguntas que he dejado apuntadas más arriba.

Y así, el libro responde con gran lujo de detalles a la segunda cuestión (construcción de la figura en el ordenamiento jurídico foráneo), pues el grueso de la obra se dedica, como ya he tenido ocasión de manifestar, a la figura de la *undue influence* en el Derecho inglés, su origen histórico, evolución, fundamento y delimitación respecto a figuras afines.

La tercera cuestión (cómo construir la figura en Derecho español) queda apuntada en la conclusión 14, que he reproducido por su importancia, y que recoge las líneas maestras de cómo debería tipificarse la figura a juicio del autor.

Mayores dificultades me ha planteado encontrar en el libro una contestación a la primera cuestión (por qué necesitamos esa nueva figura en el ordenamiento jurídico español). La «prueba de fuego» para contestar adecuadamente a esta pregunta es, a mi modo de ver, dilucidar si los actuales vicios del consentimiento ofrecen protección al contratante que ve captada su voluntad por «influencia indebida» en el sentido inglés del término. Es cierto que el autor realiza este difícil ejercicio en dos partes del libro: en el capítulo II («La rigidez de la arquitectura tradicional de los vicios del consentimiento en el *civil law*»), donde ofrece una visión crítica de los vicios del consentimiento en los sistemas del *civil law* en general; y en el capítulo V, en concreto, en el epígrafe 3.B («El encaje en el Derecho español. El aprovechamiento injustificado en el derecho contractual español en general»). Este último es el que me parece más relevante, pues es aquel en que el autor tiene en cuenta las idiosincrasias propias de los vicios del consentimiento en nuestro ordenamiento, que los alejan de la construcción original, propia de la época en que se

⁴ *Idem*, p. 26. La obra se divide en 6 partes: 1. Introducción; 2. La rigidez de la arquitectura tradicional de los vicios del consentimiento en el *civil law*; 3. Delimitación del concepto de *undue influence*; 4. Los tipos de *undue influence* y su funcionamiento; 5. El difícil encaje de la *undue influence* en la doctrina continental de los vicios del consentimiento; 6. La recepción de la *undue influence* en los instrumentos de modernización del derecho de contratos.

redactó el Código civil, tal y como ya puso de manifiesto en su momento el profesor MORALES MORENO⁵, y que se concretan, en lo que ahora interesa, en una construcción del dolo que va más allá del error provocado y que se define con una gran amplitud como una conducta contraria a la buena fe, que ni exige intención de dañar, ni una especial malicia. Este ensanchamiento del concepto de dolo ha permitido encajar muchos de los supuestos de la *undue influence* en dicho vicio del consentimiento. Pero el profesor INFANTE RUIZ concluye su estudio doctrinal y, sobre todo, jurisprudencial afirmando que hay casos que quedan sin respuesta en nuestro ordenamiento o con una respuesta insuficiente y que sin embargo la reciben en la *undue influence* inglesa. En concreto, en la página 183 podemos leer lo siguiente:

«[...] las coincidencias detectadas para algunos grupos de casos solucionados bajo el dolo, la intimidación y la causa ilícita (o figuras equivalentes), tanto en el derecho comparado como en el español, no alcanzan a abarcar la enorme variedad de casos que en el *common law* se resuelven con la *undue influence*.

Ante esta realidad, frecuentemente la comparación sólo es posible *super casum*, lo que exige ver los matices y las circunstancias fácticas de cada caso, atender a su agrupación e intentar con ello observar su funcionamiento real. Las equivalencias desde este último punto de vista son pocas. Así [...] se detecta una importante variedad de casos tratados en el *common law* bajo el esquema de la *undue influence* que no serían considerados bajo ninguna de las categorías del *civil law*».

Al terminar de leer ese párrafo, y quizá por un rasgo de mi carácter, por naturaleza *pignolo*⁶, lo que yo esperaba encontrar en algún lugar de la obra era una tipificación de aquellos casos a los que alude el profesor Infante Ruiz que no encajan en ninguno de nuestros vicios del consentimiento pero que la *undue influence* cubre. Es probable que lo que le pido al autor sea una tarea imposible, habida cuenta de que la mayor dificultad de la *undue influence* consiste, precisamente, en delinear adecuadamente su supuesto de hecho⁷. Y ello por varios tipos de razones que se extraen de la lectura de la monografía y que trataré de sintetizar a continuación.

En primer lugar, por las dificultades de concreción en el propio Derecho inglés del segundo de los elementos clave del supuesto de hecho de la *undue influence*: el aprovechamiento de la relación de confianza por una de las partes, que se concreta en

⁵ Morales Moreno, Antonio Manuel, «Comentario del art. 1265 CC», Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 1993.

⁶ Término italiano que denota excesiva meticulosidad.

⁷ Que el efecto jurídico de la *undue influence* deba ser la anulación no parece ponerse en duda, ni por parte del autor, ni por parte de la doctrina inglesa, lo que no es óbice para que se dediquen unas páginas a sus efectos jurídicos, que incluyen, también, la rendición de cuentas y la indemnización de los daños y perjuicios (vid. epígrafe 6 del capítulo IV, «Las consecuencias jurídicas de la *undue influence*»).

un abuso de debilidad, confianza o dependencia, que expresa una idea de aprovechamiento o situación de superioridad y que produce como resultado la celebración del contrato. En este sentido, la clasificación entre *actual* y *presumed undue influence* y la crucial sentencia *Royal Bank of Scotland plc. v. Etridge*⁸ tratan de arrojar algo de luz sobre ello. El esfuerzo del autor por sistematizar los diversos casos y la doctrina jurisprudencial que se desprende de ellos es, en este sentido, admirable.

La segunda razón por la que resulta sumamente complicado identificar los casos que están cubiertos por la *undue influence* pero que no lo están por los vicios del consentimiento o por otras figuras jurídicas presentes en nuestro ordenamiento, estriba en que, tal y como acertadamente pone de manifiesto el autor en varias partes de su obra, se tiende, equivocadamente, a entender que es un requisito de la *undue influence* la existencia de un desequilibrio en el contrato. Esta confusión se percibe, por un lado, en la (pretendida) plasmación de la *undue influence* en los instrumentos de modernización del derecho de contratos, a los que se dedica el capítulo VI (tanto en los Principios UNIDROIT [art. 3.2.7], como en los PECL [art. 4:109], en el DCFR [II-7:207] y en la Propuesta para la modernización del Derecho de obligaciones y contratos elaborada por la comisión general de codificación [art. 1301]), pero también en la tendencia a identificar a la *undue influence* con figuras que, si bien próximas, no son idénticas a ella: el contrato leonino en Derecho alemán, la rescisión por lesión en caso de estado de necesidad y de contrato celebrado en estado de peligro del Derecho italiano, la ventaja injusta del Derecho catalán o, en fin, nuestra propia usura regulada en la Ley Azcárate. Todas estas figuras son objeto de un cuidadoso análisis por parte del profesor Infante Ruiz, análisis que viene a demostrar que, aunque hay equivalencias parciales con estas figuras, en las que se tratan las cuestiones relativas a abusos de confianza, debilidad o dominio, ninguna de ellas es, en realidad, un equivalente de la *undue influence*.

Hay una tercera dificultad que genera gran confusión y que el autor también identifica: el empleo impreciso de la expresión «influencia indebida» en varias normas de nuestro ordenamiento, en concreto, en la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios y en la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo de las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica. Y aunque se trata de dos normas de temática muy diversa (prácticas comerciales desleales, la primera, y apoyo a las personas con discapacidad, la segunda) en ambas no sorprendería que el legislador hubiera decidido

⁸ [2001] UKHL 44, [2002] 2 AC 773, House of Lords.

introducir este nuevo vicio del consentimiento, puesto que contemplan relaciones que pueden ser un caldo de cultivo para los abusos frente a los que precisamente trata de proteger la *undue influence*. Sin embargo, y tal y como explica el autor, ni en una ni en otra, el término «influencia indebida» se corresponde con la *undue influence* del Derecho inglés: en la ley 29/2009 el supuesto de hecho contemplado bajo el paraguas de la influencia indebida (consumidor que ve mermada su libertad de elección por la utilización de una posición de poder para ejercer presión) no viene acompañado por una consecuencia jurídica clara, lo que el profesor Infante Ruiz salva reconduciéndolo a la intimidación; y en la Ley 8/2021 la «influencia indebida» se utiliza como un concepto jurídico indeterminado dirigido, más bien, a los sujetos que en cada momento asuman la función de garante de los intereses de la persona con discapacidad y a fin de que se aseguren de que el consentimiento de la persona con discapacidad se manifiesta sin influencias y abusos indebidos. En fin, y aunque el autor no lo explicita, sí parece más cercana a la *undue influence* inglesa la influencia indebida o abuso de influencia contemplada en la Ley Foral 21/2019, de 4 de abril de modificación y actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo.

El hipotético doctorando que llamó a nuestra puerta y al que le recomendamos el tema de tesis, tiene en esta monografía las herramientas indispensables para emprender su aventura investigadora. En esa conversación que entablaría con él le advertiría, sin embargo, que no toda la doctrina está de acuerdo en que necesitamos añadir esa figura en nuestro ordenamiento⁹. Y que, por tanto, le corresponde a él tratar de dilucidar si en la indiscutible labor de modernización de los vicios del consentimiento, habrá que incluir una nueva figura o si bastará plasmar en el Código civil modernizado lo que son ya tendencias doctrinales y jurisprudenciales asentadas desde hace años en nuestro ordenamiento.

⁹ Véase, a este propósito, la opinión del profesor DEL OLMO en su reseña a esta misma obra, que se publicará próximamente en el *Anuario de Derecho Civil* y que el propio profesor DEL OLMO me ha facilitado amablemente.