

DR 07 52

Derecho civil 1, la conversión del negocio jurídico por Jesús María Álvarez Carballo. Día de grabación, 24 de abril del 80. Día de emisión, el 5 de mayo del 80.

La conversión del negocio jurídico. Nos vamos a ocupar hoy en este espacio de hacer un breve resumen de una breve también monografía que pese a ser ya relativamente antigua por cuanto se editó por su autor en el año 1959, merece un poco de atención. Es de corta extensión, de escritura clara y lectura fácil y lleva como título la conversión del negocio jurídico, pues creo que en ocasiones se debe incitar a que al menos algún alumno se decida leer pequeñas monografías para ampliar los conocimientos que sucintamente se le proporcionan en el libro de texto en torno a un tema determinado.

Para esta labor, que casi parece de propaganda de una monografía ajena y no tenemos reparo en afirmarlo nosotros mismos antes de que los maliciosos le busquen los tres pies al gato, tranquilos como estamos, en cuanto alguien se asome al tema en sus connotaciones pedagógicas, que son las únicas que a mí me mueven, utilizaré las últimas páginas de su monografía con el fin de poder cumplir con la limitación de tiempo que padece un espacio radiofónico. Las que por vía de conclusión siente el autor José Luis de los Mozos son las siguientes. Primera.

La conversión es el medio jurídico en virtud del cual un negocio nulo se salva de la nulidad convirtiéndose en otro distinto que sustituya al primero en la medida de lo posible salvaguardando con ello hasta el límite posible el fin perseguido por las partes siempre que éstas no hayan expresado una voluntad contraria a la conversión y en el negocio nulo se contengan los requisitos de sustancia y de forma de aquel negocio en que se convierte. Segunda. Con referencia exclusiva al derecho privado, aunque también ha sido estudiada en el derecho administrativo y en el derecho procesal, denominamos a este fenómeno conversión de negocio jurídico, excluyendo de esta denominación técnica otras figuras afines a las que también se les ha aplicado el término conversión tales como son las que se han llamado conversión formal, conversión simple, conversión voluntaria y conversión legal.

E identificando este concepto de verdadera y propia conversión con la que la doctrina ha llamado en ocasiones conversión material y en otras conversión compleja. Tercera. Entendemos que la institución que estudiamos tiene sus antecedentes en el propio derecho romano y que asimismo se va desenvolviendo en el derecho romanista medieval y moderno, siendo admitida en la doctrina de todos los países que siguen el sistema jurídico privado continental y estando consagrada en los derechos positivos alemán e italiano, puede ser invocada en los derechos de los restantes países y muy concretamente en particular en el nuestro.

Cuarta. Se sitúa el tema de la conversión dentro de la dogmática jurídico-civil en la teoría general del negocio jurídico y particularmente, por muy paradójico que parezca, como una

consecuencia de la propia nulidad del negocio, como derogación del viejo principio *quod nullum est, nullum producit effectum*, el cual, a la luz de esta doctrina, no resulta verdadero y con el fin de proteger y mantener la relevancia jurídica, si bien de una manera incompleta, de la voluntad que ha dado origen al negocio. Quinta.

Desde otro punto de vista, más auténtico y profundo, el tema de la conversión aparece como uno de los puntos de fricción entre la llamada autonomía de la voluntad y la norma jurídica, llegándose a establecer la premisa de que en la formación del contenido y de los efectos del negocio jurídico, y aún de la propia voluntad negocial, no toma parte solamente la autonomía privada, sino también la norma dispositiva que a veces sustituye, corrige o integra a la voluntad de los particulares. Sexta. Que de la anterior premisa y de las demás circunstancias concurrentes se desprende que el fundamento de la conversión no puede hallarse en una voluntad que no llega a manifestarse y que a todas luces se evidencia que no fue previsor de la nulidad, pues en caso contrario no sería tutelable, sino en la norma que la establece y que exige que en el negocio nulo se contengan los requisitos de sustancia y de forma del negocio en que aquel se convierte y no se evidencie una voluntad contraria de las partes a que se opere la conversión.

Séptima. Que con este carácter de norma dispositiva puede admitirse la conversión a nuestro derecho obedeciendo al principio del favor negoci por aplicación del juego que a tales normas concede el artículo 1258 de nuestro Código Civil y teniendo presentes los antecedentes romanos de la institución que nos ocupa, base fundamental de nuestro derecho, los propios antecedentes de nuestro antiguo derecho, la ausencia de norma legal que lo prohíba, la admisión unánime por la doctrina y el reconocimiento expreso de algunos supuestos aislados de conversión presentes en nuestro Código Civil y en el Código de Comercio. Octava.

La norma de la conversión se aplica no por vía de interpretación sino en virtud de una doble calificación que nos lleve primero a establecer la nulidad del negocio y después a encontrar en éste los requisitos de sustancia y de forma que posibiliten la conversión. Novena. La conversión, pues, requiere el cumplimiento de un doble grupo de requisitos.

Uno subjetivo, los otros objetivos. El primero consiste simplemente en la ausencia de una voluntad contraria a la conversión. El que las partes desconozcan la nulidad, más que requisito subjetivo, es un presupuesto previo a su aplicación y que, a nuestro juicio, no forma parte de su estructura interna.

En esta voluntad contraria y únicamente en ella adquiera relevancia el intento práctico de las partes, pero con ello no es que queramos buscar a la conversión otro fundamento que el puramente objetivo, sino que reconocemos, porque nunca lo hemos negado, la propia autonomía de la voluntad, pero naturalmente admitiéndola dentro de sus límites propios con el alcance negativo que queda expuesto. Por otra parte, el intento práctico no está constituido por otra cosa que los motivos de la declaración de voluntad y éstos no van dirigidos directamente a la consecución de un fin jurídico, el cual es producto exclusivo de la norma, sino

a la obtención de un fin práctico a través de un medio jurídico, que puede resultar modificado o corregido por la norma dispositiva aun sin tener en cuenta que ella misma puede entrar a configurar también la propia voluntad negocial. Décima.

Los requisitos objetivos que ha de contener el negocio que sustituye al nulo han de ser los propios de todo negocio jurídico, consentimiento, objeto, causa y forma, en caso de que esta última sea necesaria según el negocio concreto, y además los particulares de cada tipo de negocio. Siendo imposible sintetizar las conclusiones que se derivan de unos y de otros para hacerlo de una forma concisa, pero sí habrá de tenerse en cuenta y hemos de decir aquí, a riesgo de notables omisiones, que el consentimiento ha de tenerse en cuenta para valorar la conversión en aquellos casos en que coincida el intento práctico exactamente con el fin jurídico, siendo necesaria su existencia de una manera más o menos perfecta. En cuanto al objeto, es preciso dejar sentado que la conversión se opera a este respecto reduciendo el objeto del negocio nulo, de forma que éste ha de tenerle más amplio que aquel en que se convierte, y teniendo presente la similar instrumentalidad de los efectos de los cuales el objeto en su síntesis abstracta, así como la posibilidad del cambio de causa.

En cuanto a ésta, a la causa, al haber cambio de negocio, ella ha de cambiar también, lo que no sería posible si tuviéramos una idea subjetivista de la causa y mantuviéramos una posición voluntarista respecto del fundamento de la conversión. En cuanto a la forma, que la conversión formal puede coincidir con la material, y en tales casos existe únicamente propia y verdadera conversión, y que en todo caso, la forma ha de tenerse presente respecto de la conversión. Por último, en cuanto a los segundos, que a pesar de que por todos los caminos, a veces, sería de invocar la conversión, a ellos se opone la diversa función jurídica que separa los distintos tipos de negocio, y que igualmente, de no hallar en ello obstáculo, han de tenerse presentes tales requisitos esenciales propios y especiales de cada negocio a la hora de efectuar la segunda calificación.

Un décimo. La conversión es aplicable no solamente a la nulidad del negocio jurídico, sino también a los negocios anulables, una vez que se haya producido la anulación. Claro está, pero únicamente por razones dogmáticas de la institución que nos ocupa, que hemos dejado expuestas anteriormente, cuando la causa de la anulación radique en la falta de capacidad de ahorrar o en la infracción de determinadas normas de carácter prohibitivo que no lleven a pareja de nulidad, sino solamente anulabilidad, pues en caso contrario, entrarían en los supuestos de aquella.

Asimismo, puede extenderse la conversión a los negocios ineficaces propiamente dichos, solamente en los supuestos cuando ésta dependa de causa no imputable a la voluntad de las partes, y cuando se le haga depender de la omisión de algún requisito legal, tal como la necesidad de una homologación, autorización, aprobación, o bien el consentimiento de un tercero o de un cotitular con cierto poder de disposición. En cambio, no es aplicable la conversión a los negocios inexistentes, porque a duras penas la conversión es un efecto negocial, si bien secundario, del negocio nulo, y los actos inexistentes no son capaces de

producir otros efectos que los propiamente extra-negociales. No es tampoco aplicable a los actos nulos, por ilicitud en todos sus grados, ni a aquellos en los que la falta de forma es requerida como requisito *ad solemnitatem* o a los negocios que se establecen en favor de persona indeterminada.

Por último, es preciso distinguir la conversión de las otras figuras jurídicas que le son afines, tales como la conversión formal o impropia, la confirmación y la reproducción del negocio jurídico, la conversión voluntaria o negocio con voluntad alternativa, la conversión legal, la nulidad parcial, la reducción y ampliación del objeto del negocio, la simulación y el negocio indirecto. Entiendo que puede darse algún caso en la práctica en el que puede establecerse alguna coincidencia, pero no es nuevo en derecho que a resultados similares o coincidentes se puede llegar por caminos distintos, lo cual en nada resta sustantividad a la institución que nos ocupa la que como otras muchas ha ganado suficientemente en el campo del derecho su difícil perfil.