

**LA UNIVERSIDAD DEBE REEMBOLSAR EL IMPORTE DE LA RESERVA
DE LA PLAZA AL USUARIO SI FINALMENTE NO SE MATRICULA
POR CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR***

José María Martín Faba
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha
Abogado

Fecha de publicación: 30 de junio de 2016

1. Planteamiento

La OMIC de Murchante expone a CESCO el siguiente supuesto de hecho:

La universidad privada Francisco de Vitoria de Madrid (UFV en adelante) obliga al futuro alumno a abonar un importe de 4.000 euros en concepto de "reserva de plaza" para que este pueda cursar el grado de medicina¹. Las condiciones generales relativas a la reserva de plaza en la UFV establecen que "(u)na vez publicado el listado, los candidatos admitidos (que serán los que superen las pruebas de admisión –psicotécnico, prueba de inglés y entrevista profesional–)² recibirán un correo electrónico comunicándoles el resultado y anunciándoles el plazo del que disponen para la reserva de plaza. Esta reserva deberá ser realizada en tiempo y forma y comunicada por la vía que se indique para su aprobación. El importe que el alumno deberá pagar para reservar su plaza será de 4.000 € (este importe no será reembolsable en ningún caso, incluso si el alumno llega a matricularse y abandona posteriormente sus estudios pues, aunque el mismo se descuenta posteriormente del precio de la matrícula, no constituye tal precio, sino simplemente la reserva de plaza". Además, (d)icho

* Trabajo realizado en el marco de la beca de colaboración con referencia 2016-BCL-5999 para el Proyecto «Grupo de investigación del profesor Ángel Carrasco» cuyo director e investigador responsable es el Prof. Dr. Ángel Carrasco Perera, de la Universidad de Castilla-La Mancha (UCLM).

¹ Punto 7 de las condiciones generales: <http://www.ufv.es/reserva-de-plaza-medicina> [consulta: julio 2016].

² Punto 4 de las condiciones generales: <http://www.ufv.es/el-dia-de-las-pruebas-medicina> [consulta: julio 2016].

pago tiene por objeto la reserva de plaza, no constituyendo en ningún caso la formalización de la matrícula y, por tanto, la formalización del contrato de enseñanza, para lo que el alumno habrá de cumplir con otra serie de trámites de los cuales será informado por la UFV.

Así, según la OMIC, la usuaria considera que para optar a una plaza segura se requiere por parte de la UFV el abono de un importe excesivamente elevado con anterioridad a conocer la nota de selectividad, por tanto, en caso de suspender esta prueba el alumno no podría matricularse y perdería este importe; y lo mismo si se matriculara y eligiera posteriormente otra universidad.

Por consiguiente, la OMIC solicita de CESCO un dictamen sobre la legalidad de la cláusula de no devolución en ningún caso del importe abonado en concepto de reserva de plaza.

2. Fundamentos de derecho

2.1. El importe pagado por el usuario en concepto de reserva de plaza es un arra

El tenor de la cláusula que alude a la pérdida de cantidades ya abonadas por el usuario en concepto de reserva de plaza induce a pensar que se trata de un pacto de arras. A pesar de que no es fácil definir las arras por la heterogeneidad de las figuras que integran esta categoría jurídica³, la doctrina⁴ ha definido con carácter general el pacto de arras como la entrega de una suma de dinero o de cualquier otra cosa que un contratante hace a otro con el fin de asegurar una promesa o un contrato, confirmarlo, garantizar su cumplimiento o facultar al otorgante para poder rescindirlo libremente consintiendo en perder la cantidad entregada⁵. Si bien es característica de las arras su entrega en el momento de la celebración del contrato, no puede deducirse de ello que el pacto arral constituya un negocio real, pues más bien se trata de un pacto que se inserta en un contrato, no perdiendo por

³ QUESADA GONZALEZ, M.C., “Estudio de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre las Arras”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, Aranzadi, núm. 5/2003, p.3, (BIB 2003\554).

⁴ Por todos, RODRÍGUEZ MORATA, F., *Comentario al art. 1454 del CC, Comentarios al Código Civil, Aranzadi*, enero de 2009, p.2 (BIB 2009\1705).

⁵ SSTS de 6 marzo de 2008 (RJ 2008, 44629), de 24 octubre de 2002 (RJ 2002, 8974), de 31 diciembre de 1998 (RJ 1998, 9773); asimismo, SSAP de Valencia de 28 enero de 2003 (PROV 2003, 83492) y de Alicante de 25 mayo de 2000 (PROV 2000, 20246), entre otras.

ello su unidad. Asimismo, las arras, en general, presuponen necesariamente la existencia de un contrato principal, del que aquellas son un mero pacto o estipulación accesoria.⁶

Históricamente, la doctrina y la jurisprudencia han clasificado el pacto de arras – en atención a la función económica que estas puedan cumplir– en los siguientes tipos:

- (i) Confirmatorias, que consisten en la entrega de una cosa o cantidad por una parte a la otra en señal de confirmación del contrato, una vez perfeccionado este. Su función principal es la de servir de prueba de la celebración de un contrato⁷. Así, para las compraventas mercantiles, el artículo 343 CCom prevé que la cantidad entregada en concepto de arras se reputa a cuenta del precio. De ello se deriva que, en caso de incumplimiento del contrato, la existencia de arras confirmatorias nada prejuzga sobre la cuantía de la indemnización, ni sobre la acción resolutoria (art. 1124 CC), ni sobre la posibilidad de exigir su cumplimiento forzoso⁸.
- (ii) Penitenciales, o arras de arrepentimiento, en las que la entrega de las arras es en previsión de un posible desistimiento o arrepentimiento, que se autoriza de antemano mediante la pérdida de lo entregado, o la devolución por duplicado⁹. Su existencia autoriza a desligarse lícitamente del cumplimiento de un contrato a cualquiera de las partes, perdiéndolas el *tradens*, si es el que se arrepiente, o restituyéndolas dobladas el *accipiens*, si fue él el que desistió del cumplimiento¹⁰. Las arras penitenciales cumplen una función esencialmente liberatoria o de desistimiento del contrato, que

⁶ SSTS de 24 marzo 2009 (RJ 2009, 1660), de 31 diciembre 1998 (RJ 1998, 9773) , de 28 marzo 1996 (RJ 1996, 2369) , de 29 julio 1997 (RJ 1997, 5812) y de 31 julio 1992 (RJ 1992, 6505).

⁷ SSTS de 24 marzo de 2009 (RJ 2009, 1660) , de 22 octubre de 2001 (RJ 2001, 8655) , de 31 diciembre de 1998 (RJ 1998, 9773) , de 10 febrero de 1997 (RJ 1997, 665), de 28 marzo de 1996 (RJ 1996, 2369) y de 15 marzo de 1994 (RJ 1994, 1784); también, SSAP de Barcelona de 29 marzo de 2005 (PROV 2005, 115225) y de Sevilla de 22 septiembre 2004 (PROV 2004, 292605).

⁸ RODRÍGUEZ MORATA F., *op. cit.*, p.3 (que cita a GARCÍA CANTERO: Comentarios... , XIX, 1980, p. 101 y LÓPEZ Y LÓPEZ: Comentario... , II, 1991, p. 900).

⁹ SSTS de 24 octubre 2002 (RJ 2002, 8974), de 15 febrero 2000 (RJ 2000, 677), de 22 septiembre 1999 (RJ 1999, 7265) y de 28 marzo 1996 (RJ 1996, 2369); también, SAP Barcelona de 28 junio 2005 (PROV 2005, 175558).

¹⁰ RODRÍGUEZ MORATA F., *op. cit.*, p.4 (citando a LÓPEZ Y LÓPEZ: Comentario... , II, 1991, p. 901) y SAP de Barcelona de 20 febrero de 2001 (PROV 2001, 167419).

atribuye a las partes una facultad resolutoria de carácter alternativo¹¹. Es el caso que prevé el artículo 1454 CC, lo cual no impide que las partes hayan querido atribuir una función distinta a las arras pactadas¹².

- (iii) Penales, que son las únicas que desarrollan una función estricta de garantía del cumplimiento del contrato, mediante la pérdida de las arras entregadas, o la devolución duplicada por el que las ha recibido, según quién haya incumplido la obligación. Solo en el caso de incumplimiento, las arras penales se pierden –o, en su caso, se devuelven duplicadas–, pero no porque faculden para desistir del contrato (penitenciales), sino porque son pena vinculada al incumplimiento y medio de valoración del daño (penales)¹³. De ahí que presenten una indudable analogía con las cláusulas penales, cuya diferencia estriba en que las arras penales suponen una entrega inicial –en el momento de la celebración del contrato (*datio rei*)– que se destina a la otra parte para garantizar el cumplimiento, con la promesa de entrega del duplo por la otra parte en caso de incumplimiento imputable, mientras que las cláusulas penales o pena convencional suponen una promesa de entrega de dinero para caso de incumplimiento¹⁴.

Sin embargo, creo que la regulación (art. 1454 CC), la jurisprudencia y la doctrina que desarrolla el pacto de arras no es plenamente aplicable al caso que nos ocupa por diversas razones:

- La regulación legal (art. 1454 CC) y la mayor parte de la jurisprudencia referente al pacto de arras se refiere frecuentemente a supuestos en los que las arras son accesorias de un contrato de compraventa –aunque según

¹¹ SSAP de Barcelona de 28 junio de 2005 (PROV 2005, 175558) , de Baleares de 26 junio de 2003 (PROV 2003, 275386) , de Madrid de 21 de octubre de 2002 (PROV 2002, 23721) y de Barcelona de 10 octubre de 2000 (PROV 2000, 22481).

¹² SSAP de Murcia de 26 febrero de 2002 (PROV 2002, 175715) , de Barcelona de 2 septiembre de 2002 (AC 2002, 2180), de Madrid de 13 marzo de 2000 (AC 2000, 3093), de Málaga de 20 julio de 1999 (AC 1999, 7181) y de Barcelona de 23 de julio de 1999 (AC 1999, 6564).

¹³ RODRÍGUEZ MORATA F., *op. cit.*, p.4

¹⁴ DÍAZ ALABART, S., *El contrato de compraventa. La cláusula penal y las arras*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, pág. 299. Es de la misma opinión ALBALADEJO, M., *Las arras en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1996, p. 78. En este sentido *vid.* SAP Barcelona 2 abril 2003 (AC 2003, 1064).

LÓPEZ y LÓPEZ¹⁵ las arras pueden referirse a cualquier tipo de obligaciones contractuales y extracontractuales, de dar, hacer o no hacer, aunque su sede más frecuente sea el contrato de compraventa¹⁶. En nuestro caso, la cláusula que contiene el pacto de arras, señal o reserva, no es accesorio de una compraventa, sino de un contrato de prestación de servicios de enseñanza.

- En el mismo sentido, la mayor parte de la jurisprudencia y trabajos doctrinales relativos al pacto de arras se refieren a supuestos donde intervienen partes con el mismo estatus jurídico, a saber, que ningún sujeto interviniente esta en inferior posición a la hora de contratar. En el supuesto planteado por la OMIC, la contratación se produce entre un empresario –la UFV- en el sentido del artículo 4 TRLGDCU y un usuario –artículo 3 TRLGDCU–.
- La regulación sobre las arras y gran parte de la jurisprudencia y doctrina que desarrollan este pacto, abordan supuestos en los que las arras han sido negociadas individualmente y no son condiciones generales de la contratación, es decir, cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes (art. 1 LCGC). En nuestro caso, la cláusula relativa al pacto de arras o reserva de plaza se trata de una condición general de la contratación predispuesta por la UFV.

2.2. Examen de la normativa consumerista

Así, por un criterio de aplicación de normativa especial (Directiva 93/13/CEE¹⁷ y TRLGDCU¹⁸) creo que es necesario examinar la legislación protectora de los consumidores y usuarios de cara a determinar el posible carácter abusivo de la cláusula que estipula la entrega por el usuario a la universidad de 4.000 euros en concepto de reserva de plaza antes de la formalización de la matrícula y de realizar el examen de selectividad con la finalidad de poder matricularse en el

¹⁵ LÓPEZ y LÓPEZ, Á., *Comentario del Código Civil*. Ministerio de Justicia, dirigido por PAZ-ARES/DÍEZ PICAZO/BERCOVITZ/SALVADOR, t. II, Madrid, 1991, p. 901.

¹⁶ También RODRÍGUEZ MORATA F., *op. cit.*, p.2.

¹⁷ De 5 de abril, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, (LCEur 1993\1071).

¹⁸ Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, (RCL 2007/2164).

grado de medicina; importe que según desprende de la cláusula no será reembolsable en *ningún caso* por parte de la UFV.

Pues bien, en este sentido la letra d) del Anexo de la Directiva 93/13/CEE establece que “*son abusivas las cláusulas que tengan por objeto o por efecto: permitir que el profesional retenga las cantidades abonadas por el consumidor, si éste renuncia a la celebración o la ejecución del contrato, sin disponer que el consumidor tiene derecho a percibir del profesional una indemnización por una cantidad equivalente cuando sea éste el que renuncie*”. En el mismo sentido, el artículo 87.2 TRLGDCU reza que “*son abusivas las cláusulas que determinen la falta de reciprocidad en el contrato, contraria a la buena fe, en perjuicio del consumidor y usuario y, en particular: la retención de cantidades abonadas por el consumidor y usuario por renuncia, sin contemplar la indemnización por una cantidad equivalente si renuncia el empresario*”.

Los comentaristas¹⁹ del TRLGDCU, han expuesto que debido a que letra del precepto(s) –Anexo letra d) Directiva 93/13/CEE y art. 87.2 TRLGDCU– se refiere(n) a la pérdida de cantidades ya abonadas por el consumidor, puede pensarse que el artículo está haciendo alusión a un pacto de arras. Además, como se trata de renuncia tanto a la ejecución del contrato como a su celebración, es indiferente que se trate de un contrato definitivo o de un acuerdo preliminar o precontrato. Igualmente, la norma se refiere tanto a contratos de tracto único como a contratos de duración determinada. De otro lado, para PACANOWSKA²⁰ las expresiones “*renuncia*” e “*indemnización*” permiten contemplar dos situaciones distintas, de conformidad con la distinta función que pueden tener las arras: precio del desistimiento o arras penitenciales de un lado, o arras penales, de otro.

3. Resolución de la consulta

En primer lugar, como las condiciones generales relativas a la reserva de plaza no hacen referencia a que se trate de un pacto de arras de uno u otro tipo, deben aplicarse las reglas de interpretación de los contratos²¹ (arts. 1281 y ss. CC). En primer lugar –y

¹⁹ GONZALEZ PACANOWSKA, I., *Comentario al art. 87 TRLGDCU, Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias*, Aranzadi, septiembre 2009, p.2, (BIB 2009/3425).

²⁰ GONZALEZ PACANOWSKA, I., *ibidem*, p. 3.

²¹ En este sentido se pronunció el TS en SSTs de 1 abril de 1958 (RJ 1958, 1465), de 7 febrero de 1966 (RJ 1966, 793) y de 20 mayo 1967 (RJ 1967, 2535), entre otras.

único método hermenéutico del que disponemos en este caso—, habrá de estarse al sentido literal de las cláusulas del contrato (art. 1281 CC).

- Así, no creo que la cláusula relativa a la reserva de plaza se refiera a arras confirmatorias, porque como dijimos, estas consisten en la entrega de una cosa o cantidad por una parte a la otra en señal de confirmación del contrato, una vez perfeccionado éste; siendo su función principal la de servir de prueba de la celebración de un contrato preexistente. En nuestro caso, el contrato de prestación de servicios de enseñanza no se perfecciona con el pago de la reserva de plaza por parte del consumidor, ya que según se desprende de las condiciones generales del contrato, *dicho pago tiene por objeto la reserva de plaza, no constituyendo en ningún caso la formalización de la matrícula y, por tanto, la formalización del contrato de enseñanza, para lo que el alumno habrá de cumplir con otra serie de trámites de los cuales será informado por la UFV*. Con todo, parece que la cláusula tiene algún rasgo característico de las arras confirmatorias, ya que en el caso de que el consumidor decida finalmente matricularse después de pagada la reserva, esta cantidad se descontará del precio de la matrícula.
- Tampoco puede inferirse del tenor de las cláusulas que se trate de arras penales. De la literalidad del conjunto de las cláusulas que conforman el contrato puede deducirse que la reserva faculta al consumidor para desistir libremente del pago de la matrícula (penitenciales) y no que la UFV pueda en caso de que el usuario pague la reserva y finalmente no se matricule, exigirle el cumplimiento forzoso – la satisfacción del importe de la matrícula– o/y una indemnización de daños y perjuicios.
- Finalmente, de la lectura del clausurado se infiere que la reserva de plaza se refiere a arras penitenciales o de desistimiento, ya que se autoriza al usuario a desligarse lícitamente del pago de la matrícula, perdiendo la cantidad por reserva entregada a la universidad si finalmente aquel acaba por no formalizar la matrícula.

3.1. La cláusula de reserva de plaza no es abusiva ni por falta de reciprocidad ni por imponer una indemnización desproporcionadamente alta.; tampoco puede ser moderada por el juez

Como ha afirmado la mejor doctrina²², la norma (art. 87.2 TRLGDCU) parece presuponer que se trata de un contrato en el que cualquiera de las partes tiene la

²² GONZALEZ PACANOWSKA, I., *op. cit.* p. 4.

facultad de desistir, con un pacto de arras penitenciales o precio del arrepentimiento, al que se refiere el art. 1454 CC. La expresión "*renuncia*" se entiende así como desistimiento. La "*retención*", a su vez, es la facultad del empresario de hacer suyo lo entregado como dinero de arrepentimiento. Así, si el consumidor ha de perder lo entregado en caso de desistir del contrato, es necesario que se haya estipulado la indemnización de cantidad equivalente si quien desiste es el empresario. En consecuencia, el pacto es abusivo si se acordase que pueden desistir ambos, pero en caso de hacerlo el empresario solo ha de restituir la cantidad recibida; dicha restitución sería simplemente una consecuencia de la ineficacia del contrato. En este caso la cláusula sería abusiva por un doble motivo; en primer lugar, con base en el artículo 87.2 TRLGDCU, por haberse pactado arras penitenciales solo a cargo del consumidor, sin que al empresario tenga que abonar alguna cantidad en caso de desistir; en segundo lugar por conferir solo al empresario la facultad de resolución o desistimiento discrecional (art. 87.3 TRLGDCU), pues ninguna pena se le impone..

Sin embargo, en nuestro caso, la cláusula hace referencia a la entrega de arras por parte el consumidor –arras unilaterales-, pero no por parte del empresario. Como ha fijado la mayoría de la doctrina científica²³, en este caso no puede decirse que exista falta de reciprocidad (art. 87.2 TRLGDCU), ya que el empresario carece de la facultad de resolución discrecional y, además, parece que la norma solo se refiere al caso de tener ambos la posibilidad de renunciar y evitar la pretensión de cumplimiento forzoso²⁴.

Asimismo, el hecho de no haberse previsto en la cláusula relativa a la reserva de plaza la pena a cumplir, en su caso, por la universidad que recibe las arras penitenciales, no provoca que esta sea sin más abusiva por falta de reciprocidad²⁵. Así, en caso de incumplimiento de la universidad –*v.gr.* por entrar en estado de

²³ CAFFARENA LAPORTA, J., *Comentarios a la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación*, dirs., MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A., y Díez-PICAZO, L., coord., ALFARO ÁGUILA-REAL, J., Madrid, Civitas, 2002, pp. 1188 y ss. También suscribe esta tesis GONZALEZ PACANOWSKA, I., *op. cit.* p. 4.

²⁴ En sentido contrario PARA MARTÍN (PARA MARTÍN, A., *Comentarios a la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación*, Madrid, coords., ARROYO MARTÍNEZ, I. y MIQUEL RODRÍGUEZ, J., Tecnos, 1999, pp. 392 y ss.) entiende que teniendo en cuenta que el empresario no puede desistir, pero sí puede incumplir, considera que las arras unilaterales podrían ser abusivas al amparo de la norma genérica de abusividad; pues en caso de incumplimiento de aquel se fuerza al consumidor con la carga de probar los daños y perjuicios, sin garantía alguna, frente a la cómoda posición del predisponente.

²⁵ GONZALEZ PACANOWSKA, I., *op. cit.* p. 5.

insolvencia y no tener medios para impartir docencia– el usuario estará tutelado por los remedios generales del CC, teniendo la universidad que abonar el importe de la reserva de plaza (4.000 euros) duplicada conforme al art. 1454 CC.

No obstante, alguna AP suele utilizar el argumento de la falta de reciprocidad en casos en los que se impone al consumidor la pérdida de lo entregado en caso de desistimiento, generalmente en contratos de arrendamiento de servicios, aseverándose en estas resoluciones que es una cláusula abusiva por no contemplar el contrato pena alguna si quien incumple o desiste es el predisponente. En esta dirección, la SAP de Valencia de 9 junio de 2008 (PROV 2008, 309781) manifiesta que la cláusula que "*permite a la Universidad quedarse con todo lo pagado*" por reserva de plaza y sin contraprestación alguna, es abusiva por falta de reciprocidad; manifestando además el juzgador en este caso que el clausulado era confuso y contradictorio al prever también la posible anulación total de la matrícula "*con devolución de tasas*".

Con todo, la doctrina²⁶ ha establecido que al ser las arras unilaterales –como la cláusula tratada en este comentario– un supuesto análogo a una pena convencional –aunque en rigor no lo sea por falta de *datio rei*–, la calificación de abusiva de la cláusula no vendría de su falta de reciprocidad, sino que debería basarse en el art. 85.6 TRLGDCU, esto es, por suponer una indemnización desproporcionadamente alta. En este sentido, no considero que el importe de la reserva de plaza sea desproporcionado o no guarde equivalencia con los daños previsibles, ya que en caso de que el usuario reserve la plaza y finalmente no se matricule –*v.gr.* porque suspende la selectividad por no estudiar lo suficiente o porque es seleccionado finalmente en la universidad pública que deseaba–, la universidad puede perder un alumno en reserva al estar ocupada la plaza reservada, y por tanto, el importe de una matrícula (13.900 euros/año)²⁷.

Por último, el CC, la doctrina del TS²⁸ y la mayoría de la doctrina científica²⁹ han negado la posibilidad de moderación por parte del juez de las arras penitenciales –

²⁶ CAFFARENA LAPORTA, J., *op. cit.* p. 1191.

²⁷ Vid. precio de matrícula para el grado de medicina en UFV <http://www.prepararlaselectividad.com/2011/07/cuanto-cuesta-estudiar-medicina-en-una.html> [consulta: julio 2016].

²⁸ Por todas, la STS de 25 de enero de 1994 (RJ 1994, 440).

²⁹ Por todos, QUESADA GONZALEZ, M.C., *op. cit.*, p. 46. No obstante, se pronuncia a favor de la moderabilidad de las arras penitenciales DÍAZ ALABART, S. (Revista de Derecho Privado. «Las arras [y II]» febrero 1996, p. 90).

en nuestro caso el importe de la reserva de plaza—, por ser el precio del lícito arrepentimiento.

3.2. La universidad debe devolver el importe de la reserva de plaza al usuario si finalmente no se matricula por caso fortuito o fuerza mayor

Tanto el TS³⁰ como la doctrina científica³¹ afirman que cuando el contrato es de imposible incumplimiento por causa no imputable a las partes (caso fortuito o fuerza mayor), no es exigible el cumplimiento del pacto arral, por lo que las arras deberán ser restituidas a quien las entregó (*ex art. 1105 CC*).

En este sentido, a diferencia de lo que sucede en los casos de infracción culpable (arts. 1103 y 1104 CC) o dolosa (art. 1102 CC) de la obligación, cuando la lesión del derecho del acreedor provenga de un suceso imprevisible o inevitable por el deudor, ninguna responsabilidad será exigible al mismo³². A esa serie de acontecimientos, determinantes de una objetiva insatisfacción del acreedor, que por no serle imputables exoneran al deudor de responsabilidad, se la conoce como la figura del caso fortuito, concepto frecuentemente permutable con el de fuerza mayor³³, si bien es cierto que el CC no siempre parece asumir esa intercambiabilidad (*cf.* p. ej. arts. 1096.III, 1488, 1744 ó 1777, frente al art. 1784, todos del CC), por lo que algunos autores optan por asociar la fuerza mayor exclusivamente con el tipo de sucesos inevitables, o absolutamente externos al ámbito de desenvolvimiento de la prestación³⁴, existiendo a su vez resoluciones que diferencian ambas figuras³⁵ y otras propensas a su equiparación³⁶.

³⁰ Vid. STS de 14 junio 1999 (RJ 1999, 4738).

³¹ Así, DÍAZ ALABART, S., *op. cit.*, p. 5 y ALBALADEJO, M., *op. cit.*, p. 116.

³² SANCHEZ ARISTI, R., Comentario al art. 1105 del CC, Comentarios al Código Civil, Aranzadi, enero 2009, p.2 (BIB 2009\7902).

³³ SANCHEZ ARISTI, R., *ibidem*, p. 2.

³⁴ ALBALADEJO, M., Derecho Civil, II, 1º, pp. 177-178.

³⁵ SSTS 2 enero 1945 (RJ 1945, 117), de 30 septiembre 1983 (RJ 1983, 4688) y de 5 noviembre 1993 (RJ 1993, 8970).

³⁶ SSTS de 8 julio 1988 (RJ 1988, 5584) y de 9 febrero 1998 (RJ 1998, 705).

Así, cuando se define el caso fortuito por referencia a los sucesos colocados más allá de la esfera de previsibilidad/evitabilidad del deudor, se da por supuesto que esos factores deben medirse en relación al grado de diligencia que resulte exigible al deudor (art. 1104 CC)³⁷.

Además, la apreciación de que el incumplimiento del usuario se ha producido por caso fortuito o fuerza mayor deberá realizarla el juez caso por caso. La doctrina³⁸ ha definido el caso fortuito como un suceso, frente al cual, nada puede hacerse atendido el nivel de diligencia que le sea exigible al deudor, de donde se desprende que lo que para un deudor constituye caso fortuito, puede no serlo para otro, al que le sean exigibles niveles superiores de previsión o evitación de contingencias dañosas. Consecuentemente, lo anterior también significa que el caso fortuito cubre toda la gama de incumplimientos no culpables³⁹.

Por lo tanto, no es caso fortuito que el usuario suspenda la selectividad por falta de estudio, ni que después de realizar la reserva decida finalmente estudiar en otra universidad, no pudiendo en estos casos reclamar a la UFV la devolución del importe de la reserva de plaza pagada.

Aunque no esta dentro de los tipos de caso fortuito expuestos por la doctrina y la jurisprudencia –meteoros, incendios, *factum pricipis*, conflictos bélicos, revueltas populares, hechos de tercero o derivados de mal funcionamiento de máquinas o aparatos⁴⁰–, si *v.gr.* el usuario queda inválido o muere por un accidente de tráfico, no pudiendo finalmente matricularse en la universidad después de pagada la reserva, esta deberá rembolsarle el importe de la reserva satisfecha.

Aunque como regla general el deudor no está obligado a cumplir en los casos fortuitos, algunos autores⁴¹ han expuesto que el artículo 1105 CC admite que excepcionalmente sí lo esté, bien porque así lo hayan pactado las partes en

³⁷ SSTS de 20 diciembre 1985 (RJ 1985, 6605), de 27 junio 1986 (RJ 1986, 4401), de 7 octubre 1991 (RJ 1991, 6891), de 31 mayo 1997 (RJ 1997, 4146) y 19 mayo 2005 (RJ 2005, 4085).

³⁸ SANCHEZ ARISTI, R. *op. cit.* p. 3.

³⁹ CARRASCO PERERA, Á., *Comentarios al Código Civil*, coord.. BERCOVITZ, R., Aranzadi, 2009 p. 637.

⁴⁰ Recopilados por SANCHEZ ARISTI, R., *op. cit.* pp. 3-6.

⁴¹ SANCHEZ ARISTI, R. *op. cit.* p. 4 (citando a BADOSA, *Comentario...* , p. 44 y; DÍEZ-PICAZO, pp. 591 y 618).

ejercicio de su autonomía de la voluntad, *id est*, con base en una cláusula de agravación de la responsabilidad del deudor.

En nuestro caso, la cláusula establece que “*el importe que el alumno deberá pagar para reservar su plaza será de 4.000 € (este importe no será reembolsable en ningún caso, incluso si el alumno llega a matricularse y abandona posteriormente sus estudios pues, aunque el mismo se descuenta posteriormente del precio de la matrícula, no constituye tal precio, sino simplemente la reserva de plaza)*”. De un lado, podría pensarse que la expresión *en ningún caso* engloba supuestos de caso fortuito, de manera que si el usuario presta su libre consentimiento pagando el importe de la reserva de plaza, habría aceptado esta cláusula en base a la autonomía de la voluntad. Con base en esta postura, si el usuario quedara p. ej. totalmente invalido a causa de un accidente de tráfico no pudiendo finalmente matricularse en medicina después de pagar la reserva, tampoco tendría obligación la universidad de reembolsar el importe de la reserva de plaza satisfecho por el usuario.

No obstante, creo que esta tesis no es aplicable al caso, ya que la cláusula no dice expresamente que el usuario no tendrá derecho a que se le reembolse el importe de la reserva de plaza si no se matricula por caso fortuito, sino que establece que *en ningún caso* el usuario tendrá derecho al reembolso del importe de la reserva si finalmente este no llega a matricularse. A mi juicio, la expresión *en ningún caso* adolece de la suficiente claridad en tanto que no define los supuestos en que la UFV no tendrá la obligación de reembolsar el importe de la reserva de plaza al usuario en el supuesto de que este no llegue a matricularse. Así (*ex art. 1288 CC*), “*la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiere ocasionado la oscuridad*”, y en consecuencia, en el supuesto de que el usuario pague a la UFV la reserva de plaza y posteriormente no llegue a matricularse por caso fortuito o fuerza mayor, la UFV no tendrá derecho a retener el importe de la reserva de plaza y deberá reintegrar el importe al usuario.