



FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO FIN DE MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA

Autora: María de las Mercedes García Vallejo

Tutora: Verónica González-Choren

Madrid
Enero 2021

Contenido

I. INTRODUCCIÓN.....	3
II. EXPOSICION TEÓRICA	3
1. Consideraciones sobre la cláusula <i>rebus sic stantibus</i>	3
2. Evolución jurisprudencial de la <i>rebus sic stantibus</i>	4
3. Comparativa con otras figuras legales.....	6
3.1. Figuras que regulan la imposibilidad de cumplimiento.....	7
3.2. Figuras que regulan la aparición sobrevenida de circunstancias que alteran las prestaciones del contrato.....	8
4. Requisitos para la aplicación de la cláusula <i>rebus sic stantibus</i>	12
4.1. Existencia de un periodo de tiempo entre el momento de celebración del contrato y el de cumplimiento de la prestación.	12
4.2. Obligaciones contractuales bilaterales	13
4.3. Aparición de circunstancias sobrevenidas	14
4.4. Aparición de circunstancias imprevisibles.....	14
4.5. Aparición de circunstancias extraordinarias	17
4.6. La alteración de circunstancias debe ser inimputable a las partes.....	17
4.7. Quebrantamiento de la equivalencia de prestaciones o excesiva onerosidad ...	18
4.8. Subsidiariedad	19
5. Efectos de la cláusula <i>rebus sic stantibus</i>	20
III. CONTESTACIÓN A LAS PREGUNTAS DEL CASO	23
PREGUNTA UNO.- ¿Tiene el Sr. Peláez derecho a la reducción del precio de la opción, teniendo en cuenta que la promotora sabía de su intención de comercializar las viviendas en China en régimen de alquiler y que ha habido un cambio significativo en las circunstancias?.....	23
PREGUNTA DOS.- ¿Tiene derecho a reducir el precio de ejercicio de la opción, dada la extraordinaria caída de precios en el mercado inmobiliario en la zona?	30
PREGUNTA TRES.- ¿Tiene el Sr. Peláez derecho a una extensión del plazo de ejercicio del derecho de opción de compra?.....	35
PREGUNTA CUATRO.- ¿Puede el Sr. Peláez pedir la resolución del contrato de opción de compra?	42

PREGUNTA CINCO- ¿Cuál será la situación del Sr. Peláez si no comparece a la firma de la escritura pública de compraventa en la Notaría acordada el 7 de mayo de 2020 ¿Qué opciones tiene?	47
PREGUNTA SEIS- Si finalmente el Sr. Peláez adquiere al menos una vivienda, ¿puede el cliente chino invocar la cláusula <i>rebus sic stantibus</i> para rebajar en un 30% el precio del alquiler?	50
PREGUNTA SIETE- ¿Tiene el Sr. Peláez derecho a resolver su contrato de transporte aéreo? En caso afirmativo, ¿tiene derecho a la devolución del precio anticipado y a rechazar el Bono que le ofrece la Compañía, y en qué términos?	55
PREGUNTA OCHO- ¿Tiene el Sr. Peláez derecho a la devolución inmediata del precio anticipado de su reserva de hotel? ¿Puede el hotel obligarle a negociar una posible devolución del precio mediante un bono?	60
PREGUNTA NUEVE.- ¿Puede el Sr. Peláez resolver su contrato de alquiler de vehículo y obtener el reembolso pleno de lo pagado, pese a que en la reserva se habían pactado comisiones por cancelación?	63
PREGUNTA DIEZ.- ¿Cuál habría sido la solución aplicando las normas civiles ordinarias, en ausencia del artículo 36.1 del Real Decreto-Ley 11/2020?	69
IV. CONCLUSIÓN GENERAL	78
V. BIBLIOGRAFÍA	83

LISTA DE ABREVIATURAS

BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código Civil
CE	Constitución Española
OMS	Organización Mundial de la Salud
RD	Real Decreto
RJ	Repertorio de Jurisprudencia
SIGNO	Sistema Integrado de Gestión del Notariado
SND	Sanidad
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSS	Sentencias del Tribunal Supremo
TMA	Transportes, Movilidad y Agenda Urbana
TRLGDCU	Texto refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios

I. INTRODUCCIÓN

La estructura de este trabajo consiste en un primer análisis jurídico que expone las figuras legales en las que se va a basar la contestación a las preguntas del enunciado, seguido de una la contestación concreta a cada una de ellas. Dada esta estructura, el formato del trabajo no será estrictamente el de un dictamen jurídico.

Así, en primer lugar, se expondrán las figuras legales que versan sobre la alteración de las prestaciones pactadas por las partes o sobre la resolución de los contratos. Concretamente, se analizarán teóricamente la cláusula *rebus sic stantibus*, la doctrina de la imposibilidad sobrevenida, la nulidad contractual, y la doctrina de la desaparición de la base del negocio o frustración del fin del contrato. La exposición de las características y efectos jurídicos de la cláusula *rebus sic stantibus* será más extensa que la de las otras figuras legales mencionadas, dada la frecuencia con la que aparece como posible solución a las preguntas planteadas.

La intención de esta previa exposición teórica es dar una respuesta más directa a las cuestiones del enunciado, especialmente a las seis primeras. Así, me remitiré con frecuencia a estas primeras páginas para evitar repetir los mismos conceptos entre preguntas y poder aplicar la teoría ya expuesta a los hechos concretos de este caso.

En segundo lugar, se desarrollará la contestación concreta a las preguntas planteadas en el enunciado en base a esta exposición teórica, incluyendo en cada respuesta una conclusión a modo resumen. Finalmente, se completará el trabajo con una conclusión general.

II. EXPOSICION TEÓRICA

1. Consideraciones sobre la cláusula *rebus sic stantibus*

La cláusula *rebus sic stantibus* es una doctrina de desarrollo jurisprudencial que nunca se ha llegado a codificar. Su aplicación supone que un juez devuelva a los negocios jurídicos la equidad que debe subyacer a ellos, moderando las prestaciones en las que se basan estos negocios y, en algunos casos, incluso resolviéndolos. Con ello se consigue que, cuando hayan acontecido hechos nuevos inesperados y extraordinarios durante el desarrollo de un negocio jurídico, el cumplimiento de las prestaciones debidas por una de

las partes del negocio no se materialice en el cumplimiento excesivamente oneroso que se generaría si no se modificase esa asunción de riesgos y obligaciones entre las partes.

La naturaleza de esta figura genera dudas, sin embargo, sobre cómo puede llevarse a cabo la modificación de las prestaciones contractuales y, a la vez, mantenerse la consonancia con las estipulaciones de nuestro Código Civil (en adelante, “CC”) que regulan el cumplimiento de los contratos. Especialmente, si se tiene en cuenta que el principio de conservación de los negocios es la regla general de nuestro derecho.

En concreto, según el jurista Joan Buades Feliu¹, la posibilidad de alteración de prestaciones supone la ponderación de la cláusula *rebus sic stantibus* con los artículos 1091, 1101 y 1256 del Código Civil: el artículo 1091 CC profesa que “las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse a tenor de los mismos”; el 1010 CC regula el incumplimiento, estableciendo que “quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas”; y, el artículo más importante en esta ponderación, el 1256 CC, anuncia el principio conocido como *pacta sunt servanda*: “la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”.

Pues bien, la solución de la jurisprudencia a la necesidad de esta ponderación es, por un lado, establecer requisitos muy estrictos para la aplicación de la cláusula *rebus*, y, por otro lado, considerar su aplicación como el remedio más subsidiario. Al fin y al cabo, la materialización de la dificultad jurídica de ir en contra del artículo 1256 CC es la gran inseguridad jurídica que se genera, pues con la *rebus sic stantibus*, los contratantes tienen a su disposición una fórmula por la que puedan modificar sus obligaciones tras haber firmado el contrato².

2. Evolución jurisprudencial de la *rebus sic stantibus*

¹ Joan Buades Feliu, “Algunas reflexiones sobre la pandemia del COVID 19, la declaración de Estado de Alarma, los supuestos de fuerza mayor y los contratos entre empresarios con obligaciones de tracto sucesivo”, *Bufete Buades*, 23 de marzo de 2020, <https://www.bufetebuades.com/algunas-reflexiones-sobre-la-pandemia-del-covid-19-la-declaracion-de-estado-de-alarma-los-supuestos-de-fuerza-mayor-y-los-contratos-entre-empresarios-con-obligaciones-de-tracto-sucesivo/>

² Ignacio Albiñana Cilveti, Ignacio. “La reciente doctrina jurisprudencial de la cláusula *rebus sic stantibus* y su aplicación a las operaciones inmobiliarias.” *Actualidad Jurídica Uría Menéndez* n° 49 (2018): 115-140.

La cláusula *rebus* es una figura legal de origen romano que reapareció en España después de la Guerra Civil, tras los años de protagonismo de las teorías de la voluntad en los distintos ordenamientos jurídicos europeos³.

En España se consagró su reaparición con la STS de 17 de mayo de 1957 (RJ 1957\2164), que, tal como recoge el Fundamento de Derecho Tercero de la STS 79/2007 de 25 de enero (RJ 2007/592), expuso la *rebus sic stantibus* como una cláusula “peligrosa” y de “admisión cautelosa”, y sentó las bases para su aplicación hasta el año 2007.

Igualmente, esta doctrina antigua del Tribunal Supremo le otorgaba a esta cláusula efectos únicamente modificativos del contrato, estableciendo que “*en cuanto a sus efectos, hasta el presente, le ha negado los rescisorios, resolutorios o extintivos del contrato otorgándole los modificativos del mismo, encaminados a compensar el equilibrio de las prestaciones*” (STS 313/2004, de 22 de abril (RJ 1620/1998), Fundamento de Derecho Tercero), lo cual reincide en el recelo de esa época a abandonar la seguridad jurídica en manos de una figura que ni siquiera existía en nuestros Códigos.

Sin embargo, con la llegada de la crisis económica y financiera de 2008, los casos que llegaron ante nuestros tribunales despertaron una nueva realidad jurídica, que supuso que la jurisprudencia española se inclinara hacia la idea de que, al acaecimiento de ciertas circunstancias sobrevenidas, extraordinarias e imprevisibles, que no pueden ser imputables a ninguna de las partes, la buena fe que debe inspirar todos los contratos en virtud a los artículos 7 y 1258 CC⁴, es precisamente la que también posibilita esa moderación o resolución de las obligaciones de la parte más dañada por las nuevas circunstancias. Por tanto, la jurisprudencia comienza a flexibilizar las condiciones de aplicación de esta cláusula.

Son dos las sentencias que ejemplifican de forma más sustancial este cambio en la doctrina: la STS 333/2014 de 30 de junio (RJ 2014, 3526) y la STS 591/2014 de 15 de octubre (RJ 2014, 6129). El cambio principal que introducen estas sentencias gira en torno a los requisitos que deben darse para poder aplicar la *rebus sic stantibus*, que serán analizados más adelante en este trabajo, afectando especialmente al requisito de

³ Pablo Salvador Coderch. “Alteración de circunstancias en el art. 1213 de la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos”. *Revista para el Análisis del Derecho*, nº 4 (2009): 1- 60 https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/687_es.pdf

⁴ Alejandro Fuentes-Lojo Rius, “Los efectos del Coronavirus en los contratos de arrendamiento de local de negocio y la Cláusula Anti Coronavirus”. *Lefebvre*, 8 de mayo de 2020, <https://elderecho.com/los-efectos-del-coronavirus-en-los-contratos-de-arrendamiento-de-local-de-negocio-y-la-clausula-anti-coronavirus>

imprevisibilidad de las circunstancias sobrevenidas y a los efectos de la cláusula sobre los contratos. En el primer caso, se establece que la imprevisibilidad de las nuevas circunstancias que generan el desequilibrio entre las prestaciones de los contratantes debe de ser tomada en cuenta en relación al caso concreto, o en relación a la esfera de control de la parte que soporta mayormente el peso de esa alteración. Pero nunca en abstracto, como una posibilidad que haya que prever siempre⁵. Y, en cuanto a los efectos, se modera la rigidez que previamente imposibilitaba la resolución de un contrato aplicando la cláusula *rebus*, aunque la jurisprudencia sigue priorizando los efectos modificativos a los extintivos de esta cláusula⁶ y, como se expondrá posteriormente, califica esta última posibilidad de “extravagante”.

3. Comparativa con otras figuras legales

A pesar de que la naturaleza y requisitos de la *rebus sic stantibus* se van desarrollando cada vez más por la jurisprudencia, nos encontramos con otro problema que hace que su aplicación siga siendo extraordinaria: su confusión con otras figuras jurídicas.

Esta confusión es especialmente relevante ante el caso que nos ocupa, ya que el coronavirus es una circunstancia absolutamente novedosa en todas las esferas de nuestra sociedad, incluida la jurídica.

Es necesario tener en cuenta que la aplicación de la *rebus sic stantibus* se reserva para aquellos casos ante los que **no se puede usar ninguna otra fórmula que exonere al deudor del cumplimiento de sus obligaciones, ya que en los casos de *rebus*, es posible seguir cumpliendo con la obligación**. Simplemente ocurre que el cumplimiento se vuelve excesivamente oneroso para una parte⁷.

Por tanto, la primera diferencia se genera con las figuras que regulan la imposibilidad de cumplir con las prestaciones contractuales.

⁵ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

⁶ Sergio Agüera y Adriana Martín. “La cláusula “rebus sic stantibus” y otras fórmulas alternativas utilizadas en la jurisprudencia. Especial referencia a los recientes pronunciamientos judiciales”. *Aranzadi digital*. N° 1 (2014): 1-9, <https://www.perezllorca.com/wp-content/uploads/2014/04/140402-ARANZADI-INSIGNIS-La-cl%C3%A1usula-rebus-sic-stantibus-y-otras-f%C3%B3rmulas-alternativas-utilizadas-en-la-jurisprudencia-.pdf>

⁷ Ídem

3.1. Figuras que regulan la imposibilidad de cumplimiento.

3.1.1. Imposibilidad sobrevenida

Esta figura regula la imposibilidad de cumplimiento de las prestaciones contractuales debidas por las partes tras el acontecimiento de circunstancias por caso fortuito o fuerza mayor (1105 CC). La imposibilidad es sobrevenida porque es posterior al perfeccionamiento del contrato, pero siempre debe producirse antes de la mora del deudor.

Conlleva la extinción automática del contrato, ya que ya no se va a poder cumplir, así como la correspondiente restitución de las prestaciones cumplidas hasta el momento (artículos 1182 a 1184 del Código Civil). Ante esta circunstancia, el deudor quedará totalmente liberado de sus obligaciones⁸.

Es importante señalar que **esta figura nunca podrá aplicarse a las deudas pecuniarias**, ya que, tal como enuncia el catedrático de Derecho Civil Enrique Rubio Torrano⁹, estas obligaciones nunca podrán extinguirse, ya que el dinero nunca desaparecerá del tráfico económico, siempre existirá para llevar a cabo el cumplimiento de dicha obligación.

En contraste, la cláusula *rebus sic stantibus*, se puede invocar sea cual sea el contenido de la prestación (así, la STS 266/2015 de 19 de mayo (RJ 2015\3118), Fundamentos de Derecho Sexto y Séptimo). Como se analizará en los párrafos sucesivos, **cuando la imposibilidad acontecida es económica**, la jurisprudencia utilizará una figura diferente para regularla, que es la **frustración del fin del contrato**.

La imposibilidad sobrevenida comprende una variante, que es el supuesto de las obligaciones sometidas a condiciones cuyo cumplimiento depende de circunstancias ajenas a la voluntad de las partes y no ha podido cumplirse. Este hecho ha sido acuñado como la **doctrina de la presuposición o condición tácita**¹⁰ y supone, de acuerdo con el Tribunal Supremo, que, al devenir el cumplimiento de la condición imposible y al estar todo el contrato sometido tácitamente a esta, la consecuencia no puede ser más que la extinción del mismo (STS de 25 de mayo de 1990 (RJ 1990/ 4082), Fundamento de Derecho Cuarto).

⁸ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

⁹ Enrique Rubio Torrano “Las deudas pecuniarias y la imposibilidad sobrevenida de cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor”. *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil* nº 9 (2015): 1-2

¹⁰ Sergio Agüera y Adriana Martín, Op.cit p.6

3.1.2. Nulidad del contrato

Siguiendo la línea de la imposibilidad en el cumplimiento de las prestaciones, la siguiente diferencia se puede establecer con la figura de nulidad contractual (artículos 1261, 1265, 1272 y 1275 del Código Civil entre otros)

Es este caso, la imposibilidad de cumplimiento existe desde el principio, desde la formación del contrato, al carecer éste de objeto, causa o consentimiento válido¹¹ (STS 360/2010 de 1 de junio (RJ 2010, 2661), Fundamento de Derecho Primero). La consecuencia, de la nulidad es que ese contrato nunca ha producido efectos, por tanto, las partes “deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses” (artículo 1303 CC). Por tanto, el contrato no se va a modificar ni resolver, simplemente supone que no existan jurídicamente esas obligaciones.

Diferente a estas soluciones jurídicas, existen, en el derecho comparado, **otras figuras que regulan la aparición sobrevenida de circunstancias que alteran las prestaciones del contrato**: por un lado, se encuentra la desaparición de la base del negocio, de origen alemán; y, por otro lado, la doctrina de la frustración del fin del contrato, que proviene del derecho anglosajón¹².

3.2. Figuras que regulan la aparición sobrevenida de circunstancias que alteran las prestaciones del contrato

3.2.1. Desaparición de la base del negocio

Esta doctrina fue elaborada por primera vez por jurista alemán Paul Oertmann en 1921. Se incluyó en su libro *Die Geschäftsgrundlage: Ein neuer Rechtsbegriff* (“Las bases del negocio jurídico: un nuevo concepto jurídico”), donde explica la **base del negocio** como “la representación mental de una de las partes en el momento de la conclusión del negocio jurídico, conocida en su totalidad y no rechazada por la otra parte, o la común representación de las diversas partes sobre la existencia o aparición de ciertas circunstancias, en las que se basa la voluntad negocial”. Oertmann puntualizaba en sus

¹¹ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4.

¹² Rosa Milá Rafael. “Cláusula «rebus sic stantibus» y contrato de arrendamiento: el riesgo de disminución de rentabilidad del negocio debe ser considerado propio de la arrendataria”. *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil parte Sentencias, Resoluciones, Comentarios*, 2020/803, nº 112 (2020): 1-13.

textos que esta representación mental no debía estar incluida en el contenido del contrato, y que la solución a la desaparición sobrevenida de la base del negocio no podía ser otra que la **resolución del contrato (o denuncia si es de tracto sucesivo)**¹³.

La teoría de Oertmann fue revisada posteriormente por Larenz en aras de dotarla de una mayor objetividad. La aportación de este autor se basó en separar en esa definición lo que suponía la **base del negocio subjetiva y la base del negocio objetiva**¹⁴:

Para Larenz, la primera supone “*una representación mental común a ambos contratantes y que les ha llevado a concluir el contrato, sin que sea suficiente la individual de uno cualquiera de ellos, aunque la otra parte la haya conocido y no la haya rechazado expresamente*”. Por ello, si esta base falla, para este autor se estaría hablando de error o vicio de consentimiento¹⁵, lo cual no debe ser confundido con la nulidad contractual por falta de causa¹⁶. Según Larenz, las consecuencias de la **desaparición de la base subjetiva es que el contrato deviene ineficaz** y, cuando este sea de tracto sucesivo o de ejecución diferida, dará lugar al **reajuste o suspensión temporal de las obligaciones contractuales**¹⁷.

Por otro lado, la **base objetiva** es “*un conjunto de circunstancias y un estado general de cosas, cuya existencia o subsistencia es objetivamente necesaria para que el contrato pueda mantenerse como una regulación con sentido*”, y las consecuencias de que desaparezca son, para este autor, la **ruptura de la relación de equivalencia de las prestaciones** o la **imposibilidad de alcanzar el fin el contrato**, entendiéndose por tal la común finalidad objetiva del contrato¹⁸.

Es decir, las consecuencias de la desaparición de la base del negocio en un contrato pueden ser: modificar las prestaciones que en él se incluyen (cláusula *rebus sic stantibus*); o resolver el contrato porque se haya producido la frustración del fin del mismo (doctrina de la frustración del fin del contrato).

¹³ Encarnación Fernández Ruiz-Gálvez. “La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales y la doctrina *rebus sic stantibus*. Génesis y evolución de un principio jurídico.” *Persona y Derecho* 74, nº1 (2016): 291-318.

¹⁴ Ídem

¹⁵ Ídem

¹⁶ Daniel Benítez Rodríguez. “«*Rebus sic stantibus*»: Fundamento y efecto”. *Aranzadi Doctrinal parte Estudios* 2020/36022, nº 9 (2020): 1-22

¹⁷ Ídem

¹⁸ Encarnación Fernández Ruiz-Gálvez, Op. cit p.9

Por tanto, en casos de desaparición sobrevenida de la base del negocio, la prestación aún se podría cumplir, a diferencia de la imposibilidad sobrevenida. Pero perseguir el principio de *pacta sunt servanda* sin ninguna modificación en el contrato es, en ese caso, lo que llevaría a la falta de equidad entre los contratantes.

3.2.2. Frustración del fin del contrato

La doctrina de la frustración del fin del contrato aparece en el derecho anglosajón como un paralelismo con lo que, para Larenz, sería la desaparición de la base objetiva del contrato. Por ello, lo comentado en este trabajo sobre la frustración del fin del contrato se podrá entender igualmente referido a la desaparición de la base objetiva del contrato.

Esta figura regula la imposibilidad de alcanzar el fin que impulsó a las partes a celebrar un negocio jurídico en casos en que, al igual que en la figura anterior, la prestación sigue siendo posible, pero ya no tiene valor para el deudor a raíz del acontecimiento de una situación inesperada. Así, el contrato pierde su sentido, ya que sobrevenidamente ha perdido su utilidad para una de las partes¹⁹.

En este sentido, varios autores^{20 21} señalan como hito del comienzo de la aplicación de esta doctrina una serie de casos que se dieron a principios del siglo XX en Inglaterra, los denominados “casos de la coronación”. En estos casos, se celebraron varios contratos de arrendamiento de inmuebles porque los arrendatarios querían ver desde ellos un desfile real que posteriormente se suspendió. Así, al ser ese el motivo que los impulsó a llevar a cabo el contrato y al verse este motivo frustrado, los contratos devinieron inútiles para los deudores, lo que llevó a su resolución.

Por tanto, las **consecuencias de la aplicación de la teoría de la frustración del fin del contrato son las mismas que las consecuencias de la aplicación del artículo 1124 CC: la resolución del contrato con la restitución recíproca de las prestaciones.**

Así lo establece la STS 333/2014 de 30 de junio en su Fundamento de Derecho Segundo que, además de equiparar las consecuencias de la resolución por la frustración del fin del contrato con la resolución por incumplimiento de las prestaciones, diferencia esto con lo perseguido por la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. Esta diferenciación es

¹⁹ Encarnación Fernández Ruiz-Gálvez, Op. cit p.9

²⁰ Cano Tello, Celestino A. “La frustración del fin del contrato”. *Anuario de Derecho Civil* 3 (1968): 668-682 https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1968-30066800682

²¹ Encarnación Fernández Ruiz-Gálvez, Op. cit p.9

fundamental a la hora de entender por qué los tribunales siguen sin inclinarse por ofrecer efectos resolutorios a esta cláusula, ya que, como explica la sentencia, mientras la **resolución atiende a la satisfacción del acreedor en virtud de si se han cumplido las prestaciones del contrato, o de si se ha frustrado la finalidad práctica** o resultado buscado por las partes, la *rebus sic stantibus* **atiende a la ruptura del equilibrio prestacional por la “onerosidad sobrevenida de la relación negocial celebrada”**:

*“Con relación a la **resolución de la obligación** (artículo 1124 del Código Civil) la principal dificultad a la hora de la diferenciación se manifiesta principalmente en la categoría del incumplimiento esencial. (...). En esta línea puede afirmarse que las referencias citadas en la categoría del incumplimiento esencial operan en el plano de la resolución como el resultado de un **juicio de tipicidad o de valoración** (...) esto es, desde la **función económica social del contrato el resultado práctico que quieren conseguir o alcanzar las partes** (causa concreta del negocio) y **la relevancia que para dicho fin presenta la inejecución o el irregular desenvolvimiento del programa de prestación;** (...) De esta forma, en el plano de aplicación de la **cláusula rebus**, las referencias citadas como definición del incumplimiento esencial (frustración del fin del contrato, quiebra de la finalidad económica, o de sus expectativas o aspiraciones, etc.) no operan como el resultado del anterior juicio de tipicidad o de valoración, exactamente. **El contraste se realiza, no desde la causa del negocio propiamente dicha, sino desde la base del negocio y del riesgo normal derivado del contrato, como expresión de la conmutatividad o razón económica del equilibrio contractual del mismo, y la relevancia que para el mantenimiento de dicho equilibrio o razón económica presenta la mutación o alteración de las circunstancias inicialmente previstas.***

En resumen, la frustración del fin del contrato comporta la resolución porque tras el cambio sobrevenido de circunstancias, la prestación de la parte perjudicada es inexigible, rompiéndose el vínculo contractual entre las partes pero subsistiendo la obligación de devolver la prestación ya recibida por esa parte perjudicada y, en su caso, con la correspondiente indemnización por los costes de la preparación del contrato y los que haya generado que la otra parte cumpla con su prestación²².

En contraste a esta clara diferenciación jurisprudencial de la doctrina de la frustración del fin del contrato con la cláusula *rebus sic stantibus*, **la diferencia con la imposibilidad**

²² Daniel Benítez Rodríguez Op. Cit p.9

sobrevenida es más difusa. De hecho, según Fernández Ruíz Gálvez²³, los tribunales han llegado a **equiparar la frustración del fin del contrato con la imposibilidad sobrevenida económica**, reservado la figura de **imposibilidad sobrevenida** tal y como ha sido descrita en este trabajo para hacer referencia únicamente a casos **de imposibilidad física o legal**.

Un ejemplo de ello es una de las sentencias del Tribunal Supremo que será analizada posteriormente para hablar de los efectos de la cláusula *rebus sic stantibus*, la STS 344/1994 de 20 de abril (RJ 1994/3216). En ella se establece que se podrá resolver un contrato por frustración de su fin cuando la imposibilidad de cumplimiento del deudor con su prestación, debido al acaecimiento de causas posteriores a la celebración el contrato, es una imposibilidad económica, y cumplir con la prestación supone al deudor una ruina o una falta de beneficio.

El análisis de estas figuras legales es el que será utilizado a lo largo del trabajo para dar respuesta a las preguntas sobre la resolución de los contratos.

4. Requisitos para la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*

La comparativa anterior ya anunciaba cuáles son algunos de los requisitos que deben darse en un caso concreto para poder aplicar la cláusula *rebus sic stantibus*. Pero, para poder explicar por qué esta cláusula tiene relación directa con el coronavirus y con los tipos de contratos que se están analizando en este capítulo, es necesario realizar una exposición más detallada de qué tipos de contratos y qué cambios de circunstancias son los que permiten la aplicación de esta figura legal.

4.1. Existencia de un periodo de tiempo entre el momento de celebración del contrato y el de cumplimiento de la prestación.

El requisito esencial para que se pueda aplicar esta cláusula es que, entre el momento en el que se **perfecciona y el momento en el que se ejecuta el contrato**, debe pasar un tiempo suficiente como para que las circunstancias fácticas del negocio jurídico tengan la oportunidad de cambiar. Por eso, solo se va a considerar la aplicación de esta cláusula en determinados tipos de contratos:

²³ Encarnación Fernández Ruiz-Gálvez, Op. cit p.9

- Contratos de tracto sucesivo: son aquellos contratos de ejecución continuada en los que el cumplimiento de las obligaciones recogidas en los mismos se alarga en el tiempo, por lo que las prestaciones deben cumplirse o bien de forma continuada, o bien de forma periódica. Por tanto, el cambio de circunstancias fácticas podría producirse en los momentos entre los diferentes cumplimientos²⁴. Un ejemplo de este tipo de contratos son los de arrendamiento de inmueble para vivienda, como el que firma el sujeto del caso que nos atañe con los clientes chinos.
- Contratos de tracto único de ejecución diferida: suponen que solo hay un momento de cumplimiento de la prestación, que llega después de la perfección del contrato. Por tanto, entre perfección y ejecución, es cuando las circunstancias pueden cambiar. Por ejemplo, un contrato de compraventa en el que se aplaza la ejecución al momento de la entrega de la vivienda porque, cuando se perfecciona, la vivienda esta está aún en construcción²⁵.

Es decir, es necesario que la obligación principal aún no se haya cumplido pero que esté perfeccionado el contrato para que pueda contemplarse la aplicación de la *rebus sic stantibus*. Esta es la base en la que se sustentará, como será expuesto posteriormente, la respuesta sobre la imposibilidad de aplicar esta cláusula al contrato de opción de compra, al ser este un contrato de tracto único, por lo que no procede reducir su precio. Aunque tampoco se podrá reducir su precio de ejercicio, ya que este equivale a la realización de una compraventa que aún ni siquiera se ha formalizado, ya que falta otorgar escritura pública donde el optante deposite su voluntad de hacerlo.

4.2. Obligaciones contractuales bilaterales

Para que se pueda romper el equilibrio de las prestaciones por este cambio de circunstancias, tienen que ser todas las partes las que deban cumplir con determinada prestación, no solo una de ellas. Tal como se expone en la STS de 15 de abril de 1991 (RJ 1991\2691), Fundamento de Derecho Cuarto, **las circunstancias deben romper “todo vestigio del necesario equilibrio sinalagmático en las prestaciones”** para poder acudir a la vía de la *rebus sic stantibus*.

²⁴ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

²⁵ Ídem

Este requisito presenta de nuevo un problema para la aplicación de esta cláusula en uno de los contratos del caso ya que, como se expondrá posteriormente, tal bilateralidad no existe en el contrato de opción de compra.

4.3. Aparición de circunstancias sobrevenidas

Para que se aprecie la aplicación de la *rebus*, se debe producir un desequilibrio de las prestaciones entre las partes a raíz de la aparición de determinadas circunstancias **“con posterioridad a la constitución de la obligación y antes de su cumplimiento”**²⁶.

La razón por la que deben aparecer posteriormente es que si se alegan las circunstancias que ya existían antes de la celebración del contrato, nos encontraríamos ante la posible resolución por vía de la nulidad contractual por vicios en el consentimiento o en el propio objeto del contrato, ya explicado anteriormente²⁷.

Este punto está íntimamente relacionado con el requisito la aplicación de la cláusula exclusivamente en contratos de tracto sucesivo o de ejecución diferida, y, por las mismas razones, se puede contestar que la *rebus* no puede aplicarse para reducir el precio de ejercicio de la opción. Esto es así porque es en el momento de constitución del contrato de opción donde debe medirse el equilibrio entre las prestaciones de las partes, no posteriormente, y es en ese primer momento en el que las partes deben asumir que en los contratos de opción existe un riesgo intrínseco a un cambio de circunstancias después de su celebración. Además, en este caso, la apreciación de la cláusula *rebus* se complica aún más si se tiene en cuenta que la obligación de pagar el precio de ejercicio de la opción ni si quiera había nacido, ya que Don Antonio aún no ha firmado la escritura pública de compraventa.

4.4. Aparición de circunstancias imprevisibles

Tal como anuncian varias sentencias del Tribunal Supremo, las circunstancias sobrevenidas que alteran el equilibrio prestacional deben ser imprevisibles y, si las partes ***“han asumido expresa o implícitamente el riesgo de que una circunstancia aconteciera o debieron asumirlo porque, en virtud de las circunstancias y/o naturaleza del contrato,***

²⁶ Rosana Pérez Gurra. “Caracterización y régimen jurídico de la cláusula *rebus sic stantibus*: el giro en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* 91, nº 751 (2015): 2949-2967.

²⁷ Ídem

tal riesgo era razonablemente previsible, no es posible apreciar la alteración sobrevenida [ya que] no puede hablarse de alteración imprevisible cuando la misma se encuentra dentro de los riesgos normales del contrato (sentencias 333/2014, de 30 de junio, 64/2015, de 24 de febrero, y 477/2017, de 20 de julio, entre otras)” (Fundamento de Derecho Cuarto de la STS 791/2020 de 6 de marzo, RJ 2020\879).

Es decir, si existe en el contrato alguna cláusula de asignación de riesgos a alguna de las partes por el acaecimiento de las circunstancias sobrevenidas que posteriormente generan la alteración de prestaciones, o debería haberse incluido esa cláusula porque fuera obvio, o natural en el mercado de ese negocio jurídico, que fueran a ocurrir, no podrá invocarse la *rebus sic stantibus*.

Por ejemplo, en muchos negocios inmobiliarios se generan fluctuaciones en el mercado que genera que la ganancia final de las partes no sea la esperada al comienzo de la relación jurídica y, por eso, existen cláusulas de estabilización, revisión o actualización del precio (STS 243/2012 de 27 de abril (RJ 2012, 4714) y STS 333/2014 de 30 de junio). En estos casos, no se podrá invocar nunca la *rebus sic stantibus* porque los riesgos ya están previstos en el contrato, no se producen de manera imprevisible.

Ante esta definición de riesgos imprevisibles, se puede generar la duda de cómo deberían las partes prever las circunstancias que pueden alterar las prestaciones si, quizá, no es tan común que ocurran en ese tipo de negocios jurídicos. Pues bien, se entiende que **una circunstancia es imprevisible cuando la lógica común de las partes que elaboran el contrato no puede alcanzar el pensamiento de que esa circunstancia vaya a acontecer durante el transcurso del mismo**²⁸. Por tanto, aunque una de las partes sea un empresario que se dedique habitualmente a ese negocio, no siempre va a poder conocer los riesgos que se avecinan. Así, aunque la jurisprudencia más antigua del Tribunal Supremo situase una carga mayor sobre el deber de previsibilidad que los profesionales debían hacer en sus negocios, el cambio de doctrina con respecto a la cláusula *rebus sic stantibus* que se introdujo tras la crisis económica muestra que este Tribunal ya se aleja de esa idea, y reconoce que **hay casos que son imprevisibles bajo toda perspectiva, aunque debe apreciarse el efecto que esto tenga en el caso concreto** (STSS 591/2014 de 15 de octubre y 333/2014 de 30 de junio).

²⁸ Rosana Pérez Gurrea, Op. cit. p. 14

De ahí que al comienzo de este trabajo se haya mencionado que el mayor cambio que supusieron estas dos sentencias en la doctrina de esta cláusula fue que se dejó de analizar la imprevisibilidad en abstracto, analizándola únicamente de forma casuística. Así, la STS 64/2015 de 24 de febrero (RJ 2015/1409) pone de ejemplo la crisis económica como apreciación en abstracto de los riesgos, y dicta que, por muy notorios que sean sus efectos, su mera existencia no implica que en todos los casos se pueda aplicar automáticamente la *rebus*, sino que debe estudiarse cómo afecta a cada uno en concreto.

Por tanto, para reconducir esta serie de definiciones al caso que nos ocupa, teniendo en cuenta de que la circunstancia que altera el contrato en este caso es el coronavirus, no hay duda de que se trata de algo altamente imprevisible en todos los contratos de este caso. Sin embargo, en palabras de un Magistrado de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, *“una pandemia, como ha sido declarado por la OMS en el caso del coronavirus, es una situación imprevisible o inevitable cuando exista una razón de ser objetivable entre la propagación de la enfermedad y el incumplimiento contractual de la parte. (...) La existencia de una pandemia por coronavirus no puede asociarse a un riesgo inherente a los contratos por su carácter de imprevisible y su excepcional manifestación ante la intensidad del fenómeno”*²⁹.

Así, aunque la imprevisibilidad de la pandemia es de tal calibre que justifica las partes no la hayan previsto en los contratos, esto no supone una aplicación automática en todos ellos de la cláusula *rebus*.

Por otro lado, hay que diferenciar cuándo la situación imprevisible es consecuencia directa de la “propagación de la enfermedad”, de cuándo es por circunstancias derivadas de esta. No es lo mismo no acudir a la firma de la escritura de la compraventa por estar enfermo de coronavirus que por la imposibilidad legal de abandonar la vivienda, o por la imposibilidad física de llegar si no existen vuelos al lugar de la firma. Ni es lo mismo que se alteren las circunstancias de los negocios por la enfermedad, que por las fluctuaciones de los precios del mercado.

²⁹ Vicente Magro Servet. “La crisis del coronavirus y la aplicación de las cláusulas "rebus sic stantibus" en los contratos”. *Lefebvre*, 13 de mayo de 2020 <https://elderecho.com/la-tesis-del-coronavirus-la-aplicacion-las-clausulas-rebus-sic-stantibus-los-contratos>

Por ello, aquellas circunstancias sobrevenidas que no sean consecuencia directa de la enfermedad se deberían haber previsto en algunos de los contratos analizados, por lo que pierden el carácter de imprevisible definido en este punto.

4.5. Aparición de circunstancias extraordinarias

La jurisprudencia, en aras de evitar alterar en exceso la seguridad jurídica a la que se puede llegar a oponer la cláusula *rebus sic stantibus*, continúa acotando los términos de su aplicación, y señala que, además de sobrevenidas e imprevisibles, las circunstancias que generan desequilibrio entre las partes contractuales deben ser también extraordinarias.

Una circunstancia extraordinaria hace referencia a algo que, objetivamente, no es frecuente que suceda, frente a el carácter más subjetivo de la imprevisibilidad, que supone algo que las partes no hayan podido pronosticar³⁰. A pesar de que estos dos caracteres, de imprevisibilidad y extraordinariedad, se exigían conjuntamente en la jurisprudencia más antigua, otro de los cambios en aras de la flexibilización en la aplicación de la *rebus* que aportan las dos sentencias del Tribunal Supremo de 2014 ya mencionadas, versa sobre aquellos casos en los que la extraordinariedad supera la imprevisibilidad. Así, las sentencias señalan que si el acontecimiento es profundamente extraño, aunque pudiera ser previsible, puede llegarse a contemplar la aplicación de la *rebus*³¹.

En el caso que nos acontece, no hay duda de que tanto el coronavirus como el estado de alarma, son circunstancias altamente extraordinarias. Por ello, se dará por hecho que el requisito de la extraordinariedad se cumple en todos los contratos de este caso.

4.6. La alteración de circunstancias debe ser inimputable a las partes

La aparición de las circunstancias que modifican las prestaciones **no puede deberse a la acción u omisión de las partes** ya que, sino, se hablaría de un mero incumplimiento o mala fe contractual³².

Especialmente, de acuerdo con el Fundamento de Derecho Tercero de la ya citada STS 333/2014 de 30 de junio, **debe de estar fuera de la esfera de control de la parte en**

³⁰ Rosana Pérez Gurrea, Op. cit. p. 14

³¹ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

³² Ídem

desventaja. Sino se rompería el principio de que de la aplicación de la *rebus sic stantibus* está basada en la buena fe, en la aceptación de que hay riesgos inasumibles y que las prestaciones de las partes no deben volverse onerosas debido a estos riesgos.

Además, el deudor no puede estar constituido en mora, dado que aún no se ha debido poder cumplir el contrato para que tenga sentido apreciar una alteración de las prestaciones.

En el caso que nos acontece, ninguna de las circunstancias relacionadas con el coronavirus es imputables a ninguna de las partes. Sin embargo, como se explicará posteriormente, que Don Antonio acuda físicamente a la firma de la compraventa no es el único modo de llevar ésta a cabo, por lo que, en este contrato, la imposibilidad no es tan ajena a su esfera de control.

4.7. Quebrantamiento de la equivalencia de las prestaciones o excesiva onerosidad

Este es el requisito básico, y la razón, para la existencia de esta cláusula: el hecho de que las nuevas circunstancias rompan el equilibrio prestacional establecido en el perfeccionamiento del contrato y que esto suponga que su cumplimiento se vuelva inasequible para alguna de las partes.

Es también el requisito que marca la diferencia principal con las figuras analizadas en el punto anterior, ya que no se está hablando de una desaparición de los elementos básicos del contrato ni de una imposibilidad sobrevenida de cumplimiento. **El cumplimiento, en casos de *rebus sic stantibus*, sigue siendo posible y sigue siendo útil para alguna de las partes. Simplemente, es profundamente oneroso para la otra.**

Además, la onerosidad debe ser excesivamente desproporcionada entre las partes (de ahí la necesidad de que el contrato sea sinalagmático), no simplemente mayor que al principio de la relación jurídica³³.

Por otro lado, la STS 19/2019 de 15 enero (RJ 2019\146) en su Fundamento de Derecho Segundo, señala que, para que se aprecie la excesiva onerosidad, *“basta con que el negocio subyacente al contrato sometido a disputa genere pérdidas -o no proporcione ningún margen de beneficio-, siendo irrelevante a tales efectos la situación de pérdidas*

³³ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

o beneficios en que se puedan encontrar las restantes líneas de negocio de la parte que solicita la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus".

Por tanto, la excesiva onerosidad va a conllevar que el cumplimiento por parte del deudor de la prestación se vea sustancialmente encarecido. Esto podrá deberse a que lo necesario para ese cumplimiento ha subido de valor, o porque el valor de la contraprestación que el deudor recibe a cambio ha bajado sustancialmente^{34 35}.

En el caso que nos ocupa, para que Don Antonio pudiera rebajar el precio del ejercicio de la opción debería apreciarse que, o bien la caída del precio de mercado de los inmuebles, o bien la falta de clientes, la fuente de ingresos de Don Antonio para esta inversión, supone que el cumplimiento de los contratos se vuelva oneroso.

Sin embargo, el precio de la formalización del contrato de opción, como ya se ha explicado en análisis de los primeros requisitos, ya no puede ser oneroso porque el equilibrio entre las prestaciones se debe medir en el momento de otorgamiento de la opción y, al ser de tracto único, no procede su posterior revisión. Al mismo tiempo, el arrendamiento no es oneroso para Don Antonio, sino que es el cliente chino quien no puede disfrutar de los inmuebles.

4.8. Subsidiariedad

Por último, comentar un requisito que ya ha sido analizado como parte del resto de las características de esta cláusula *rebus*, que es el carácter subsidiario de su aplicación.

La *rebus sic stantibus* **va a ser la última opción a aplicar por los tribunales** entre todos los remedios jurídicos que puedan encajar en un mismo caso. Además, solamente se aplicará en caso de que **no se pueda usar alguna fórmula que exonere al deudor** del cumplimiento de sus obligaciones.

Y, por último, esta subsidiariedad también hace referencia a la **ausencia de cláusulas de asignación de riesgos en los contratos** ya que, como se ha expuesto anteriormente, habría que ceñirse a la aplicación exclusivamente de lo dispuesto en esas cláusulas si existieran^{36 37}.

³⁴ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

³⁵ Alejandro Fuentes-Lojo Rius, Op.cit p.5

³⁶ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

³⁷ Alejandro Fuentes-Lojo Rius, Op.cit p.5

5. Efectos de la cláusula *rebus sic stantibus*

Como ya se ha expuesto, los efectos de la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, según parte de la jurisprudencia, pueden ser dos: la moderación de las prestaciones con las que debe cumplir la parte que soporta el peso negativo de la alteración sobrevenida de las circunstancias o, incluso, la resolución del contrato.

La jurisprudencia ha sido muy reacia a otorgar efectos resolutorios a esta cláusula. Señala que, para ello, se tiene que dar una frustración del fin del contrato, es decir, debe desaparecer la causa objetiva del mismo. Así, al desaparecer uno de los elementos esenciales del contrato, este deviene ineficaz, y de ahí que sea la resolución lo que tenga sentido, y no una simple moderación.

Aun así, los tribunales caracterizan de “extravagante” en varias sentencias este efecto resolutorio, ya que invocar la *rebus sic stantibus* y la frustración del fin del contrato al mismo tiempo, es decir “la petición conjunta de resolución por desaparición de la causa y de modificación por inadecuación a circunstancias” “**es incompatible de suyo**” (STS 19/2019 de 15 enero).

En este sentido también se pronuncia la STS 344/1994 de 20 de abril (RJ 1994, 3216). Esta recoge un caso en el que se celebra un contrato de arrendamiento con el fin de extraer guijo de la finca arrendada. Cuando se firma, las expectativas de beneficio eran muy altas. Sin embargo, posteriormente desaparecen. Como se recoge en el Fundamento de Derecho Segundo de esta sentencia “*no se alcanzó el fin normal del contrato, frustrándose las esperanzas y legítimas expectativas del arrendatario, y, en consecuencia, el contrato debe resolverse. (...) No es que haya que moderar equitativamente el contrato, dejándolo subsistente, en virtud de la doctrina de la cláusula «rebus sic stantibus», porque carece de sentido que, si la prestación de una de las partes se ha hecho imposible, la otra tenga que cumplir la suya aun de forma más reducida. Tal doctrina sólo es aplicable en caso de notorio desequilibrio entre las prestaciones, no en caso de ausencia de una de ellas*”³⁸.

³⁸ Esta sentencia es la mencionada anteriormente como **hito en la equivalencia entre imposibilidad sobrevenida económica y frustración del fin del contrato**, ya que en este mismo Fundamento de Derecho establece que “*La imposibilidad de la prestación no sólo puede ser física o legal, sino económica como cuando no produce ningún beneficio al que ha de recibirla, o cuando, como ocurre en el caso litigioso, es totalmente ruinosa para él recibirla. Existe entonces una frustración del fin del contrato, que impide jurídicamente su mantenimiento y faculta para resolverlo. En el caso litigioso, el arrendamiento tenía un*”

Esta Sentencia es un buen ejemplo de la forma en la que este Tribunal aprecia las diferencias entre los efectos moderatorios habituales de la cláusula *rebus sic stantibus* y los efectos resolutorios de la frustración del fin del contrato, y en el mismo Fundamento de Derecho ya expuesto, insiste en que: *“El influjo de circunstancias sobrevenidas e imprevistas en la vida del contrato no ha dejado de ser considerado por la jurisprudencia de esta Sala, aparte de su aceptación de la doctrina de la cláusula «rebus sic stantibus». Ha considerado ejercitable la facultad de resolución cuando existe un hecho obstativo que de modo absoluto, definitivo e irreformable impide el cumplimiento [Sentencia de 22 octubre 1985 (RJ 1985\4963) y las que cita], y cuando la prestación pactada no responde a la finalidad para cuya consecución se concertó el contrato, frustrándose la misma [Sentencias de 3 noviembre y 9 diciembre 1983 (RJ 1983\5953 y RJ 1983\6925), y 27 octubre 1986 (RJ 1986\5960) y las que citan]. Por eso es extravagante el recurso a la cláusula «rebus sic stantibus», si hay una frustración total del fin del contrato”*.

Pero aún más ejemplificativa es la diferencia que marca la STS 333/2014 de 30 de junio en su Fundamento de Derecho Segundo, que expone que *“mientras que la resolución atiende a la quiebra o frustración de la finalidad práctica o resultado buscado por las partes, sin perjuicio de que dicha frustración comporte, como es lógico, una valoración económica, la prestación en esas condiciones ya no le es útil o idónea al acreedor, incluso económicamente analizada, la aplicación de la rebus atiende a la quiebra o frustración de la conmutatividad y onerosidad contractual sobre la que se diseñó el resultado práctico querido por las partes”*.

Para finalizar este análisis, es necesario mencionar lo que exponen esta sentencia analizada y la STS 514/2010 de 21 julio (RJ 2010\3897, Fundamento de Derecho Tercero) sobre otro de los conceptos que suele acompañar a los casos en los que se frustra el fin del contrato o, en aquellos en los que deben moderarse las prestaciones por acaecimiento de circunstancias sobrevenidas: **el enriquecimiento injusto**. Pues bien, la jurisprudencia señala que este es una mera consecuencia de la desaparición del fin del contrato o del desequilibrio prestacional, es decir, una consecuencia *“de la inexistencia sobrevenida de la causa ("causa fallida" o "causa non secuta"), que destruye los efectos del contrato”* o de un *“desequilibrio sobrevenido de las prestaciones con subsistencia de la causa*

fin concreto y específico señalado por los que lo pactaron (...) [que] era viable entonces, pero era inviable económicamente desde mayo de 1988”.

contrahendi”. Por ello, en este trabajo no se analizará por separado, sino que se asumirá dentro de los perjuicios a los que se enfrentan las partes que invocan la *rebus* o la resolución contractual.

Como conclusión al análisis de los efectos de la cláusula *rebus sic stantibus*, lo más habitual es que se invoque solo con expectativas de moderación de las prestaciones, no de resolución contractual. Y que, si se quiere invocar esta resolución, se haga directamente por medio de la doctrina de la frustración del fin del contrato.

III. CONTESTACIÓN A LAS PREGUNTAS DEL CASO

PREGUNTA UNO.- ¿Tiene el Sr. Peláez derecho a la reducción del precio de la opción, teniendo en cuenta que la promotora sabía de su intención de comercializar las viviendas en China en régimen de alquiler y que ha habido un cambio significativo en las circunstancias?

En esta pregunta se plantea si es posible alterar las condiciones de un contrato de opción de compra que ya está perfeccionado, ya que se otorgó escritura pública el 7 de marzo de 2020, donde ambas partes manifestaron su voluntad de obligarse por el mismo durante dos meses.

Como se ha expuesto en la exposición teórica, de entre todas las figuras legales analizadas en este trabajo (la cláusula *rebus sic stantibus*, la imposibilidad sobrevenida, la nulidad contractual, y la doctrina de la desaparición de la base objetiva del negocio o frustración del fin del contrato), para proceder a la alteración en las condiciones contractuales pretendida por Don Antonio, solo puede plantearse la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. La razón de ello es que esta cláusula comporta unos efectos principalmente revisores del contrato, mientras que, las otras figuras legales, como ya se ha expuesto, suponen efectos resolutorios.

En primer lugar, hay que destacar que, para que los tribunales concedan la aplicación de esta cláusula, tienen que darse en el caso concreto todos los requisitos que la jurisprudencia ha establecido para su procedencia, y en las condiciones que se han definido en los párrafos anteriores.

Sin embargo, como se demostrará con el siguiente análisis, **estos requisitos no se cumplen en su totalidad en el contrato de opción** expuesto en el caso:

El contrato de opción es una figura sui generis, con sustantividad propia, regulación jurisprudencial, y de causa independiente al contrato final (STS 1166/1992 de 22, RJ 1992\10642, Fundamento de Derecho Tercero). En palabras de la profesora Leonseguí Guillot³⁹, se trata de un contrato “*por el que una de las partes (concedente) hace en favor*

³⁹ Rosa Adela Leonseguí Guillot. “El contrato de opción como contrato atípico de tracto único: examen jurisprudencial de la aplicabilidad de la resolución por el cambio o alteración de las circunstancias”. *Revista de Derecho UNED*, nº10 (2012): 315- 345

de la otra parte (beneficiario u optante), o en favor de la persona que éste designe (en el supuesto de la opción mediadora), una oferta irrevocable referida a un contrato final, válida durante un cierto plazo, de manera que únicamente el concedente queda vinculado con relación al contrato proyectado y el optante adquiere el derecho preferente a decidir con absoluta libertad en torno a la definitiva conclusión del mismo”.

En este caso, al ser un contrato de opción de compra, la facultad que se concede al optante es “la facultad exclusiva de prestar su consentimiento en el plazo contractualmente señalado a la oferta de venta” (STS 98/1995 de 14 de febrero, RJ 1995\837 Fundamento de Derecho Tercero), siendo Don Antonio el optante, la promotora el concedente, y el objeto del contrato de opción de compra diez viviendas situadas en Santa Cruz de Tenerife.

La características del contrato de opción han sido definidas en muchas sentencias, como las SSTs de 13 de noviembre de 1992 (RJ 1992\9398, Fundamento de Derecho Segundo); de 1 de diciembre de 1992 (RJ 1992\10244, Fundamento de Derecho Segundo); 965/1993 de 15 de octubre (RJ 1993\7325, Fundamento de Derecho Cuarto); 365/1995 de 19 de abril de 1995 (RJ 1995\3429, Fundamento de Derecho Segundo); y 883/1997 de 16 de octubre (RJ 1997\7615, Fundamento de Derecho Primero). Estas sentencias destacan que los contratos de opción son contratos **unilaterales, de tracto único, temporales, y deben determinar el objeto de la compraventa**. De ahí, la de gran dificultad poder aplicar la cláusula *rebus sic stantibus* a estos contratos, especialmente por ser un contrato unilateral y de tracto único:

En cuanto a la unilateralidad, los contratos de opción conceden un derecho en exclusiva al optante a decidir sobre la posterior de la compraventa. El optante, unilateralmente, decide si quiere llevarla a cabo o no, y el concedente tiene la obligación de concedérsela si el optante ha manifestado su voluntad de ejercitarla en el plazo oportuno. Esta obligación nace de que este último, en el momento en el que se perfecciona el contrato, otorga su voluntad de conceder posteriormente el ejercicio de la opción⁴⁰. Así lo señala la STS 112/1997 de 14 de febrero (RJ 1997\706) en su Fundamento de Derecho Segundo: *“esta Sala tiene reiteradamente reconocido el carácter unilateral del acto de ejercicio del derecho de opción, que no requiere la aceptación de la parte de quien lo concedió, pero sí el cumplimiento de los requisitos legales y pactados, encontrándose entre los*

⁴⁰ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

primeros la puesta en conocimiento del optatario de la aceptación del optante dentro del plazo concedido para el ejercicio del indicado derecho". Es decir, es una unilateralidad recepticia (STS 552/2010 de 17 de septiembre, RJ 2010/8865).

Por tanto, la única **bilateralidad** que se observa en estos contratos es en el **otorgamiento de la voluntad** para la formalización del contrato ⁴¹, pero **es unilateral tanto en el ejercicio del derecho - por el optante- , como por las obligaciones de las partes, ya que por el tiempo de concesión del contrato, solo se producen obligaciones para el concedente**, que debe reconocer al optante esa facultad exclusiva de decidir la celebración de la compraventa y tiene obligación de no disponer de los bienes ofrecidos en opción y mantener la oferta durante el plazo establecido⁴².

En palabras del Tribunal Supremo: *“el convenio opcional, en cuanto exige la concurrencia de voluntades, se presenta en su origen como de naturaleza bilateral, con la necesaria observancia de los arts. 1261 y concordantes del Código Civil. (...) la dinámica de la opción deviene en unilateral en la proyección a su conclusión, ya que el titular de la opción goza de libertad de decisión y disposición durante un período de tiempo determinado para la conclusión del negocio final previsto, con la obligación por la otra parte de tener disponible la cosa, el bien o el derecho que va a ser objeto del mismo, siendo su conducta de simple espera y en posición, en cierto sentido, análoga a la de oferta irrevocable”* (STS 293/1993 de 29 de marzo, RJ 1993\2534, Fundamento de Derecho Primero”).

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, existe otro elemento en el contrato de opción que puede hacer plantearse si, a parte de las obligaciones del concedente, existen también otras para el optante. Este elemento es que este contrato de opción en concreto es **oneroso**, ya que el optante debe pagar una prima (un millón de euros) por poder disfrutar del derecho de opción.

A pesar de ello, reiterada jurisprudencia, como al STS 883/1997 de 16 de octubre (RJ 1997\7615), en su Fundamento de Derecho Primero, o la ya citada STS 293/1993 de 29 de marzo, han señalado que este hecho no convierte los contratos de opción en bilaterales,

⁴¹ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

⁴² Jorge Arpal Andreu. “Opción de compra”, *Noticias Jurídicas*, 1 de junio de 2007 <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4288-opcion-de-compra/>

dado el carácter accesorio del pago de la prima en este tipo de contratos: “*En cuanto que la referida prima pueda reputarse como obligación principal a cargo del optante, presenta difícil acogida su estimación como elemento esencial del contrato de opción, ya que su estricta y total aplicación significaría, en la literalidad del precepto, tanto otorgar al cedente la facultad resolutoria del negocio como la de pedir el cumplimiento de la opción, lo que corresponde exclusivamente al optante conforme a lo convenido, por lo que resulta más acorde atribuir a la prima la consideración de aportación eventual pactada que impone al beneficiario una obligación perfectamente concretada*” (STS 293/1993 de 29 de marzo, Fundamento de Derecho Primero).

Consecuentemente, a pesar de que el optante tiene una obligación de pago, al no ser esta un requisito esencial del contrato, su existencia nunca va a transformar el contrato en sinalagmático.

Y, ¿por qué afecta esta unilateralidad a la aplicación de la *rebus sic stantibus*?

Como se ha manifestado en la exposición teórica de los requisitos para la aplicación de esta cláusula⁴³, es necesario que exista un “**equilibrio sinalagmático**” que se pueda romper tras el acaecimiento de ciertas circunstancias sobrevenidas e imprevisibles. Sin embargo, si es una sola de las partes la que tiene la obligación de cumplir las prestaciones establecidas en el contrato, no tiene sentido plantear que se ha quebrantado la equivalencia de las mismas⁴⁴, ya que no existe otra prestación con la que comparar.

Esta conmutatividad en las prestaciones como requisito esencial para la aplicación de la *rebus sic stantibus* ha sido definido en varias sentencias del Tribunal Supremo, siendo la más importante la ya citada STS 333/2014 de 30 de junio (Fundamento de Derecho Segundo), sentencia de referencia para la definición actual de los criterios de aplicación de esta cláusula. En ella se establece que: “*la conmutatividad se erige como una regla de la economía contractual que justifica, ab initio, la posibilidad de desarrollo de figuras como la cláusula rebus sic stantibus*”.

Así, en el caso que nos ocupa, dado que el contrato de opción firmado entre las partes no genera obligaciones recíprocas y equivalentes, no se puede hablar de una conmutatividad, por lo que, por mucho que Don Antonio vea un perjuicio económico en haber mantenido

⁴³ Ver punto 4.2. Obligaciones contractuales bilaterales, página 13

⁴⁴ Ver punto 4.7. Quebrantamiento de la equivalencia de las prestaciones o excesiva onerosidad, página 18

un derecho que ahora no puede ejercer en las mismas condiciones económicas que se esperaba, no tendrá derecho a obtener por ello una reducción del precio que ha pagado.

Por otro lado, existe otra dificultad para la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* a los contratos de opción de compra, y es que **estos contratos son de tracto único**.

En cuanto al tracto único, en el contrato de opción existen dos hitos temporales principales durante su vigencia: el momento del perfeccionamiento del contrato, es decir, el momento en el que confluyen las voluntades de las partes de someterse a él, que en este caso fue con el otorgamiento de escritura pública del 7 de marzo de 2020; y el momento de su ejecución, que conlleva el nacimiento y la automática perfección del contrato de compraventa ⁴⁵, que en este caso, está pendiente de que ocurra el 7 de mayo de 2020.

Sin embargo, el hecho de que el momento de perfección y ejecución no coincidan en el tiempo no supone que el contrato de opción sea de tracto sucesivo. Simplemente, implica que se trata de un contrato de tracto único con una “dilación temporal” entre estos dos momentos⁴⁶.

Como se ha comentado anteriormente, en el momento de perfeccionamiento de la opción, el concedente ya ha otorgado su consentimiento para que el optante pueda ejercitar su derecho posteriormente, y no puede retirarlo si el derecho se ejercita según lo convenido. Por ese motivo, cobra más sentido que sea un contrato de tracto único, ya que no se necesita repetir esa declaración de voluntad para su posterior ejercicio.

Esto supone que sea en ese primer momento, en el momento de otorgamiento del derecho de opción, en el que “debe medirse el equilibrio contractual de las prestaciones” ⁴⁷, ya que la posible alteración de los precios en el mercado de la cosa objeto de la opción se dará entre el momento del otorgamiento del derecho y el momento de su ejercicio⁴⁸. Por eso, se entiende que ese riesgo en la variación del precio de mercado en este tipo de negocios jurídicos es asumido por las partes, desde un primer momento, especialmente por el optante, que es el futuro comprador.

⁴⁵ Jorge Arpal Andreu, Op. Cit. P.25

⁴⁶ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

⁴⁷ Ídem

⁴⁸ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

Esta característica de contrato de opción como contrato de tracto único es la otra razón por la que resulta de gran dificultad la aplicación de la *rebus sic stantibus* en este tipo de contratos:

En la introducción se ha explicado que uno de **los requisitos para la aplicación de esta cláusula es que debe existir un periodo de tiempo que separe el momento del perfeccionamiento del contrato con el momento del cumplimiento de las prestaciones contractuales**⁴⁹. En el contrato de opción, aunque aparentemente los momentos de perfección y ejecución del contrato son distintos, no se puede medir si el cambio de circunstancias entre esos momentos altera el equilibrio prestacional por lo ya expuesto: porque solo una de las partes debe cumplir con la prestación, y, por ello, solo se mide el equilibrio entre ellas en el momento de la formación del contrato.

En este caso, ese momento ocurrió el 7 de marzo de 2020, cuando tanto Don Antonio como la promotora eran conscientes de las condiciones de conceder la opción de compra y asumían el riesgo de que en dos meses las circunstancias pudieran cambiar ya que, ese riesgo como se analizará en la siguiente pregunta, es inherente a este tipo de contratos ⁵⁰
⁵¹.

Además, para que pueda apreciarse la cláusula *rebus sic stantibus* en los contratos esta **se debe alegar, tras el perfeccionamiento del contrato, en un momento en el que la obligación principal aún no se haya cumplido**⁵². Sin embargo, cuando Don Antonio se plantea la posibilidad de rebajar su precio de opción, la obligación del concedente de no disponer de los bienes ofrecidos en opción y mantener la oferta durante el plazo establecido⁵³, sí que ha sido cumplida, ya que, a fecha 7 de mayo de 2020, fecha establecida para el ejercicio de la opción, la promotora seguía teniendo esos inmuebles disponibles para su venta a Don Antonio.

Por otro lado, se plantea en el enunciado de la pregunta si Don Antonio tiene derecho a la reducción del precio de la opción, teniendo en cuenta que la promotora sabía de su intención de comercializar las viviendas en China en régimen de alquiler y que ha habido un cambio significativo en las circunstancias. La forma de plantear la pregunta invita a

⁴⁹ Ver punto 4.1. Existencia de un periodo de tiempo entre el momento de celebración del contrato y el de cumplimiento de la prestación, página 12

⁵⁰ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

⁵¹ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

⁵² Ídem

⁵³ Jorge Arpal Andreu, Op. Cit. P.25

reflexionar sobre si ese cambio de circunstancias puede haber supuesto una frustración del fin del contrato de opción⁵⁴, ya que, si ahora Don Antonio no los puede comercializar, puede que ese contrato ya no tenga ninguna finalidad para él.

Pues bien, al regular esta figura que el cambio sobrevenido de las circunstancias provoca que devenga inútil para el deudor recibir la prestación, ya que ya no se va a poder alcanzar el fin intrínseco a ese contrato⁵⁵, no tiene sentido aplicarla en este caso. El contrato de opción de compra no ha devenido inútil para ninguna de las partes, precisamente por haberse cumplido ya el fin al que estaba destinado, que era reservarle a Don Antonio un derecho durante cierto tiempo por no querer realizar una gran inversión económica en el momento en el que se otorgó la opción en lugar de formalizar una compraventa.

Además, no procede su aplicación porque los efectos que pretende Don Antonio con esta revisión son, simplemente, una rebaja en el precio de la opción, mientras que los efectos de la aplicación de la doctrina de la frustración del fin del contrato, como se ha detallado en la exposición teórica, es la resolución del contrato⁵⁶.

Conclusión:

Don Antonio no puede rebajar el precio de la opción porque la única figura de las analizadas en este trabajo que contempla estos efectos modificativos en los contratos es la cláusula *rebus sic stantibus*, y esta no se puede aplicar porque el contrato de opción es un contrato unilateral y de tracto único, características contrarias a los requisitos establecidos jurisprudencialmente para que proceda la aplicación de esta cláusula.

Además, aparte de por sus efectos, es la única figura jurídica de las analizadas en este trabajo que tendría sentido aplicar por su contenido. A diferencia de las demás figuras, en los casos de aplicación de la *rebus* el cumplimiento del contrato sigue siendo posible y útil para las partes⁵⁷. Y así ocurre en este caso, ya que en ningún momento han desaparecido elementos básicos del mismo, el contrato no ha devenido imposible y, como se ha demostrado tras el análisis de la figura de la frustración del fin del contrato, su cumplimiento tampoco ha devenido inútil para las partes.

⁵⁴ Ver punto 3.2.2. Frustración del fin del contrato, página 10

⁵⁵ Encarnación Fernández Ruiz-Gálvez, Op. cit p.9

⁵⁶ Ver punto 3.2.2. Frustración del fin del contrato, página 10

⁵⁷ Ver punto 4.7. quebrantamiento de la equivalencia de las prestaciones o excesiva onerosidad, página 18

PREGUNTA DOS.- ¿Tiene derecho a reducir el precio de ejercicio de la opción, dada la extraordinaria caída de precios en el mercado inmobiliario en la zona?

Como se ha comentado en el apartado anterior, uno de los requisitos esenciales del contrato de opción, definido en las STSS ya citadas de 13 de noviembre de 1992, de 1 de diciembre de 1992, 965/1993 de 15 de octubre, 365/1995 de 19 de abril, y 883/1997 de 16 de octubre⁵⁸, es que debe determinarse en su objeto sobre qué cosa recae el derecho de opción (en este caso, sobre qué inmueble va a recaer la futura compraventa), y cuál va a ser su precio, o los criterios para fijarlo más adelante⁵⁹.

En este caso se fija un precio de diez millones de euros para la compraventa de diez inmuebles, y el problema que hace que Don Antonio plantee la posibilidad de reducción de este precio, es que el valor de las viviendas en la zona ha caído un 30 por ciento por falta de demanda.

Al igual que la pregunta anterior, la única figura jurídica que tiene cabida para justificar tal modificación contractual es la cláusula *rebus sic stantibus*. Y, de la misma forma, la conclusión también es negativa a su posibilidad de aplicación.

Sin embargo, en este caso, no procede por la falta de otros de los requisitos necesarios para su aplicación, concretamente porque **la compraventa aún no está siquiera formalizada** (cuando el primer requisito de la *rebus sic stantibus* es que debe existir la obligación antes del acaecimiento de las circunstancias sobrevenidas que perjudican a las partes, aunque esta aún no se haya cumplido), **y tampoco está Don Antonio obligado a formalizarla**. E igualmente, porque esa **aparición de circunstancias sobrevenidas e imprevisibles que entraña la *rebus sic stantibus*, en los contratos de opción es un riesgo que asumen las partes implícitamente al formalizarlos, es un aleas inherente al contrato**⁶⁰.

En primer lugar, en lo relativo a la **formalización de la compraventa**, ya se venía explicando en la pregunta anterior que la compraventa nace y se perfecciona con el ejercicio del contrato de opción. En palabras del Tribunal Supremo en la ya citada STS 98/1995 de 14 de febrero (Fundamento de Derecho Tercero) “*una vez ejercitada la opción, oportunamente, se extingue y queda consumado y se perfecciona*

⁵⁸ Citadas en la página 24

⁵⁹ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

⁶⁰ Ídem

automáticamente el contrato de compraventa, ya que basta para la perfección de la compraventa con el optante, que se le haya comunicado la voluntad de ejercitar su derecho de opción”.

Sin embargo, en este caso, este perfeccionamiento aún no se ha producido, ya que las partes aún no han otorgado la correspondiente escritura pública, que, según lo que puede extraerse del enunciado del caso, es la forma en la que las partes han pactado que debe otorgarse esta voluntad por parte del optante.

Por tanto, si uno de los requisitos necesarios para que proceda aplicar la cláusula *rebus sic stantibus* es que la aparición de circunstancias sobrevenidas que alteran el negocio jurídico se produzca entre el momento en el que se perfecciona y el momento en el que se ejecuta el contrato⁶¹, o, lo que es lo mismo, con posterioridad a la constitución de la obligación y antes de su cumplimiento⁶², en el caso que nos atañe esto queda muy lejos de poder acontecer de esta manera, ya que el contrato de compraventa aún no se ha celebrado.

En palabras del Tribunal Supremo (STSS 79/2007 de 25 de enero, RJ 2007/592; 441/1996 de 29 de mayo, RJ 1996/3862; 65/1997 de 10 de febrero, RJ 1997/665; y 1048/2000 de 15 de noviembre, RJ 2000/9214, entre otras), la alteración extraordinaria de circunstancias deben producirse “en el momento de cumplir el contrato en relación con las concurrentes al tiempo de su celebración”. Sino no estaríamos hablando de una modificación de circunstancias propia de la *rebus sic stantibus*, ya que, si las circunstancias perjudiciales para una de las partes suceden antes de la celebración del contrato, como ocurre en este caso, pueden ocurrir dos cosas: si la parte a la que perjudican esas circunstancias firma el contrato porque la otra parte se las oculta, podría proceder la resolución del contrato por vicios del consentimiento⁶³; y, por otro lado, si la parte perjudicada firma siendo consciente de las circunstancias perjudiciales desde el inicio y luego pretende alterar las prestaciones alegando estas circunstancias, se rompería el principio de buena fe que subyace a la posibilidad de la aplicación de la *rebus sic stantibus*, ya que supondría un oportunismo intolerable por parte del comprador (STS 1923/2015 de 30 de abril, RJ 2015/1363, Fundamento de Derecho Cuarto).

⁶¹ Ver punto 4.1. Existencia de un periodo de tiempo entre el momento de celebración del contrato y el de cumplimiento de la prestación, página 12

⁶² Rosana Pérez Gurrea, Op. cit. p. 14, ver punto 4. 3. Aparición de circunstancias sobrevenidas, página 14

⁶³ Ídem

En este caso, al conocer Don Antonio antes de celebrar el contrato de compraventa que el precio de mercado ha caído, si decide pagar el precio del ejercicio de la opción, su única solución es negociar ese precio con la promotora, sin que esta tenga obligación legal ni contractual de rebajarlo. Pero, también, como se va a alizar a continuación, puede directamente no proceder al ejercicio de la opción.

Así, en segundo lugar, se va a exponer por qué **Don Antonio no tendría por qué pagar el precio del ejercicio de la opción si económicamente no está interesado.**

La esencia de los contratos de opción es que otorgan al optante la capacidad de decidir voluntariamente sobre el destino de esa compraventa futura. Por eso, en la pregunta anterior se habían definido los contratos de opción como contratos unilaterales^{64 65}. Tal como establece el Fundamento de Derecho Quinto de la ya citada STS 98/1995 de 14 de febrero: *“como establece la jurisprudencia en el contrato de opción de compra la compraventa futura está plenamente configurada y depende del optante únicamente que se perfeccione o no”*.

Es decir, si Don Antonio ha observado que el precio ha caído y no le interesa adquirir las propiedades en esas condiciones, no tiene por qué ejercitar el derecho de opción de compra, ya que él es el único que puede decidir sobre ello, solo depende de su voluntad. Sin embargo, el precio ya se ha pactado en el contrato, y su rebaja en momentos posteriores, al no poder aplicarse la *rebus sic stantibus* en este tipo de contratos, solo podría producirse si la promotora accede a ello tras una negociación. Pero no tiene ninguna obligación legal, ni por motivos de equidad, de hacerlo solo porque las condiciones del mercado no beneficien a Don Antonio. Hay que recordar que, en este caso, los precios han bajado y beneficia a la promotora, pero en otros casos donde el valor de los inmuebles se incrementa, beneficia al optante, y no por eso va a tener el concedente derecho a incrementar el precio del ejercicio.

Esto es así porque en los contratos de opción de compra las partes aceptan que hay un riesgo de que, transcurrido el tiempo de la opción, las condiciones del ejercicio de la misma no sean las esperadas^{66 67}. Ese riesgo se puede asumir en estos contratos porque son de carácter temporal, ya que en ellos debe establecerse un plazo determinado para el

⁶⁴ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

⁶⁵ Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 1997, Fundamento de Derecho Segundo.

⁶⁶ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

⁶⁷ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

ejercicio del derecho de opción. Si no lo fueran, se produciría una disposición permanente del derecho que otorga la opción que contradiría el Principio General de Derecho de prohibición de disponer perpetua (artículo 785 del CC)⁶⁸.

Básicamente, la esencia de este tipo de contratos es esa aleatoriedad, que se basa en el *quid pro quo* de darle un tiempo al optante para conseguir financiación, a cambio de la posible pérdida de oportunidad del concedente en vender la cosa durante ese tiempo, incluso por una oferta mayor que la que haya hecho en primer lugar al optante. Sin embargo, si el optante no consigue reunir el precio del ejercicio de la opción o, sucede cualquier otra circunstancia que suponga que ya no le interesa proseguir con el negocio, el concedente no tiene ninguna obligación de adecuar el precio a lo que a la otra parte le beneficie más, ni tiene por qué concederle más tiempo. Al final, ya ha sufrido durante el tiempo que le ha concedido al optante ese derecho la incertidumbre de saber si lo va a ejercitar o no, con las correspondientes pérdidas económicas, o no, que esta incertidumbre le haya supuesto.

Finalmente, el último motivo por el que no procedería la aplicación de la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* en este caso, también se encuentra relacionado con el carácter de asignación de riesgos del contrato de opción. Supone que **la forma en la que la jurisprudencia ha definido las circunstancias “sobrevendias” e “imprevisibles” que deben ocurrir para que proceda la aplicación de esta cláusula, no se corresponde con una mera caída en los precios del mercado**, como sucede en este caso, ya que eso es un riesgo que las partes deberían haber asumido en la formalización del contrato^{69 70}.

Como se ha expuesto ya en la introducción, las circunstancias que sobrevienen a la celebración del contrato y que justifican la aplicación de la cláusula *rebus* deben ser **imprevisibles**. Esto quiere decir que las partes, no han asumido, ni expresa ni implícitamente, el riesgo de que esa alteración ocurra, ni tampoco debieran haberlo hecho porque no es razonablemente previsible según la naturaleza de ese contrato⁷¹.

En este caso, es importante recordar, por un lado, que no ha sido el coronavirus lo que ha alterado las condiciones del ejercicio de la opción, sino que la circunstancia que se relaciona directamente con esta alteración es la caída de los precios del mercado. Y, por

⁶⁸ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

⁶⁹ Ídem

⁷⁰ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

⁷¹ Fundamento de Derecho Cuarto de la STS 791/2020 de 6 de marzo, ya citada en la página 15

otro, que, aunque las partes no hayan estipulado en el contrato ningún mecanismo de asunción de riesgos, o eso da a entender el enunciado del caso, la jurisprudencia y la doctrina ya han establecido que en los contratos de opción de compra el riesgo no solo se asume implícitamente, sino que también debería haberse previsto contractualmente^{72 73}.

Aunque la imprevisibilidad tenga que ser tenida en cuenta en el caso concreto⁷⁴, hay un común denominador en todas las compraventas de inmuebles sujetos a un contrato previo de opción de compra que la jurisprudencia no ignora. Así, tal como refleja Albiñana Cilveti, esta jurisprudencia no considera imprevisible las fluctuaciones de los precios en el mercado inmobiliario. Este autor nombra una serie de sentencias que así lo disponen, pero destaca la claridad de la más antigua, la STS de 6 de octubre de 1987 (RJ 1987\6720). Esta sentencia, en su Fundamento Derecho Cuarto, establece que la variación de los precios en este mercado “*es producto tan extrínseco a la dinámica negocial como lo es la plus valía*”⁷⁵.

Por eso, lo más habitual es que en estos contratos se establezcan cláusulas de revisión de precios, o, si no es así, es lo que las partes deberían haber hecho para no asumir esos riesgos⁷⁶.

Es decir, las variaciones del precio de mercado en los contratos de opción de compra forman parte del “*aleas o marco de riesgo establecido o derivado del negocio, el denominado riesgo normal del contrato*” (STS 64/2015 de 24 de febrero, Fundamento de Derecho Segundo). Esta sentencia es muy ilustrativa en cuanto establece qué incidencia tiene esto en los contratos de opción de compra: “*no puede estimarse, que (...) la posible fluctuación posterior del valor de mercado, ya al alza o a la baja, que podía afectar a las fincas objeto de la venta quedase excluida del riesgo normal e inherente que debía asumir la parte compradora, conforme a la naturaleza y el contenido negocial del contrato celebrado (...) con lo que la fluctuación del valor de mercado de estos bienes inmuebles constituye un claro riesgo que asume la parte compradora y que se sitúa, además, en el ámbito profesional de su actividad como empresa dedicada al sector inmobiliario*”.

⁷² Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

⁷³ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

⁷⁴ Ya citadas las STS 333/2014 de 30 de junio (RJ 2014, 3526) y la STS 591/2014 de 15 de octubre (RJ 2014, 6129), página 5

⁷⁵ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

⁷⁶ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

Conclusión:

No procede rebajar el precio del ejercicio de la opción de compra porque no se puede aplicar la cláusula *rebus sic stantibus* en contratos que aún no se han formalizado, como es el caso de esta compraventa, pendiente de que el comprador-optante ejercite su derecho de opción el día 7 de mayo.

Además, sería contrario a la buena fe contractual que se firme el contrato por la parte que conoce que le es económicamente perjudicial y después pretenda una rebaja del precio. Por eso es intrínseco a la naturaleza de los contratos de opción que el optante pueda decidir no ejercitarla si, pasado un tiempo, observa que ya no le va a beneficiar.

Y, por último, no procede la rebaja porque este tipo de contratos suponen intrínsecamente una asunción de riesgos. Concretamente, en el sector inmobiliario, estos riesgos se materializan en las posibles fluctuaciones del mercado y cómo afecte eso al valor final de los inmuebles. Por ello, la jurisprudencia nunca reconoce la aplicación de la cláusula *rebus* a los contratos de opción de compra, y menos aún si es por un riesgo que, al ser habitual en este sector, las partes deberían haber previsto.

Por tanto, al igual que en la respuesta a la pregunta anterior, la única alternativa que tiene Don Antonio para rebajar ese precio es negociar con la promotora, siendo consciente de que esta no tiene ninguna obligación legal ni contractual de aceptar dicha rebaja.

PREGUNTA TRES.- ¿Tiene el Sr. Peláez derecho a una extensión del plazo de ejercicio del derecho de opción de compra?

El derecho de opción de compra se concede por la promotora a Don Antonio por un plazo de dos meses. Sin embargo, en el momento de ejercicio del derecho de opción, Don Antonio no puede acudir al lugar pactado para expresar la voluntad de su ejercicio. Por tanto, una extensión del plazo pactado podría dar un mayor margen a Don Antonio para superar los impedimentos físicos y legales para acudir a la notaría, además de para aclarar la situación arrendaticia con sus clientes chinos y asegurarse la obtención de la financiación que necesita.

Existen tres vías legales para abordar esta pregunta: la primera es la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*; la segunda la aplicación del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis

sanitaria ocasionada por el COVID-19; y, la tercera, la aplicación de las consecuencias de que acontezca fuerza mayor.

3.1. *Rebus sic stantibus*

En cuanto a la procedencia de la cláusula *rebus sic stantibus*, ya se ha analizado en las dos preguntas anteriores que no es posible que se aplique a los contratos de opción de compra, ya que, por la naturaleza y características de los contratos de opción, no se cumplen los requisitos definidos jurisprudencialmente para la aplicación de esta cláusula.

Esta es la única figura legal que podría permitir una alteración en las condiciones del contrato del calibre de la extensión de un plazo. Pero no es la única que puede dar más tiempo a Don Antonio para decidir sobre el ejercicio de este derecho.

A continuación, se van a estudiar dos vías legales que, aunque no supongan directamente la extensión, sí podrían suponer la **suspensión** de ese plazo.

3.2. Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

La primera de esas vías que conducen a la suspensión de plazos es la aplicación de la disposición adicional cuarta de este Real Decreto, que determina el estado de alarma que impide que Don Antonio no pueda ejercitar con normalidad su derecho de opción y alguna de sus consecuencias legales.

La disposición dicta, literalmente:

“Los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos quedarán suspendidos durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adoptaren”.

Si se hace una interpretación extensiva de lo que supone “cualquier acción o derecho”, podría entenderse que un derecho de ejercicio de opción de compra establecido contractualmente, por la libre voluntad de las partes, podría estar recogido en esa definición. No hay que olvidar que el establecimiento de ese plazo de ejercicio es una condición esencial en este tipo de contratos, dada su temporalidad. Es decir, se tiene que establecer por cuánto tiempo el optante es titular del derecho de opción para que no se dé

la disposición perpetua de este derecho, algo que, como se ha expuesto, sería contrario a nuestro ordenamiento jurídico⁷⁷.

Así, las partes deben pactar en el contrato el último momento en el que el optante tiene que decidir si quiere formalizar la compraventa, en este caso. Más allá de ese plazo, se habrá producido un ejercicio extemporáneo de la opción de compra que no obligará al concedente a vender tal cosa al optante.

Una vez clara la necesidad de que ese plazo esté definido, hay que analizar si este plazo es de prescripción o de caducidad, a la hora de observar sus efectos.

Como establecen numerosas sentencias, **el plazo para el ejercicio del derecho de opción es de caducidad. Lo que prescribe son las acciones encaminadas a proteger ese derecho:**

*“Establecido, como en el caso acontece, un plazo para ejercitar el derecho de opción, no resulta aceptable sostener que el beneficiario de la misma deba ejercitar su derecho, incluso con anterioridad a concluir el plazo pactado, para evitar que se extinga por prescripción, lo cual implicaría evidente contradicción con la voluntad concorde de las partes manifestada en el contrato, sin que, además, se hubiera producido violación alguna del derecho del optante por el concedente, que pudiera dar lugar al ejercicio de una acción para protegerlo. Desde otra perspectiva se tiene asimismo que, **hallándose el ejercicio del derecho de opción sujeto a un plazo de caducidad, no es posible que se vea afectado también, durante su transcurso, por la prescripción extintiva**” (STS 441/1996 de 29 de mayo, Fundamento de Derecho Segundo).*

En mismo el mismo sentido se ha ido pronunciando el Tribunal Supremos en la STSS de 14 febrero de 1995 (RJ 1995\837), en su Fundamento de Derecho Tercero, que dicta que *“el plazo pactado como de caducidad para el ejercicio o decadencia, en su caso del derecho a optar, no se confunde con el plazo para el ejercicio con la acción ante los tribunales , pues el optante hace uso de la opción cuando utiliza alguno de los medios legalmente hábiles y eficaces para que su declaración de voluntad, dentro del plazo llegue al conocimiento del concedente u optatario”*; la número 657/1994 de 30 de junio (RJ 1994\5993), Fundamento de Derecho Primero: *“ha de entenderse el plazo para ejercitar la opción como plazo de caducidad, no susceptible de interrupción en*

⁷⁷ Rosa Adela Leonseguí Guillot, Op.cit. p.23

*consecuencia. Que el plazo es de caducidad y no de prescripción resulta, por un lado, del propio texto del artículo 14 del Reglamento Hipotecario (RCL 1947\476, 642 y NDL 18733) y, por otro, de la construcción doctrinal en torno a la opción fijándose como causas principales de la extinción del derecho de opción de compra la caducidad y la consumación, habiendo señalado reiteradamente la doctrina de la Sala primera del Tribunal Supremo que el plazo para ejercitar la opción, lo es de caducidad⁷⁸; de 14 febrero de 1997, (RJ 1997\706), Fundamento de Derecho Segundo: “**el plazo concedido al optante es de caducidad, por lo que, pasado el mismo, se produce, no un incumplimiento contractual, sino la caducidad del derecho de opción, resultando extemporáneo su ejercicio**”; y la número 738/2016 de 21 de diciembre (RJ 2016\6000) en su Fundamento Derecho Segundo: “**la opción caduca cuando llega a conocimiento del vendedor fuera del plazo estipulado para su ejercicio**”.*

Y, por último, para saber hasta qué día tiene Don Antonio capacidad de paralizar el tiempo del que dispone para el ejercicio de su derecho, hay que analizar los efectos que tiene sobre este plazo de caducidad la suspensión.

De acuerdo con el Magistrado de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, Vicente Magro Servet, el Real Decreto regula que los plazos sean suspendidos y no interrumpidos **previando que después se reanuden, no que se reinicien**⁷⁸. El Magistrado cita en este artículo que la STS 704/2016 de 25 de noviembre (RJ 2016\5656), que explica las diferencias de los efectos entre ambas en su Fundamento de Derecho Segundo: “*la normativa española ha incidido en la distinta regulación y alcance que presentan la interrupción y la suspensión de la prescripción de la acción. Así, mientras que la primera determina que el plazo comience a contarse nuevamente desde el principio, la suspensión, por el contrario, no resta eficacia al tiempo ya transcurrido, de forma que el cómputo del plazo simplemente se reanuda.*”

Por tanto, el plazo para el ejercicio del derecho de opción habría quedado suspendido el 14 de marzo, y solo había pasado una semana desde que fueron concedidos los dos meses para su ejercicio, ya que se firmó el día 7 de marzo.

Ahora solo queda por saber por cuánto tiempo queda este plazo suspendido.

⁷⁸ Vicente Magro Servet. “La suspensión de los plazos procesales y de prescripción y caducidad de acciones y derechos a raíz del estado de alarma por la pandemia del coronavirus”. *Lefebvre*, 15 de mayo de 2020 <https://elderecho.com/la-suspension-de-los-plazos-procesales-y-de-prescripcion-y-caducidad-de-acciones-y-derechos-a-raiz-del-estado-de-alarma-por-la-pandemia-del-coronavirus>

Pues bien, el Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, establece en su artículo 10 que “con efectos desde el 4 de junio de 2020, se alzarán la suspensión de los plazos de prescripción y caducidad de derechos y acciones.” Por tanto, desde el 4 de junio de 2020, Don Antonio sigue contando con siete semanas (dos meses menos una semana ya consumida) para ejercer su derecho de opción.

Controversia

A pesar de lo expuesto, son numerosos los autores que **no reconocen la capacidad de la disposición adicional cuarta del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, para suspender los plazos de prescripción y caducidad fijados por las partes contractualmente.**

Desde el departamento de litigación de Garrigues⁷⁹, se expone que la disposición adicional cuarta del Real Decreto afecta solo a los plazos de caducidad y prescripción establecidos legalmente. Pero esta norma no menciona los plazos que las partes hayan previsto voluntariamente en los contratos para el cumplimiento de obligaciones, por lo que no debería darse una interpretación extensiva de una norma tan excepcional.

Insiste en que la suspensión de plazos contractuales podría haberse dictado explícitamente, como se han dictado muchas otras normas que exoneran de obligaciones a las personas más vulnerables o que más apoyo económico necesitaron durante la pandemia, pero no se ha hecho a consciencia, ya que complicaría en gran magnitud los ámbitos jurídicos y económicos españoles.

En el mismo sentido se pronuncia el despacho Uría Menéndez en una guía publicada en mayo de 2020 sobre situaciones de incertidumbre jurídica durante el COVID-19⁸⁰; Grant

⁷⁹ Carlos de los Santos. “COVID-19: Los plazos contractuales para el cumplimiento de obligaciones no quedan, de por sí, suspendidos con el estado de alarma”. *Garrigues*, 06 de abril de 2020 https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/covid-19-los-plazos-contractuales-para-el-cumplimiento-de-obligaciones-no-quedan-de-por-si

⁸⁰ Uría Menéndez. “Guía sobre diversas cuestiones jurídicas planteadas en relación con la crisis sanitaria del COVID-19”. *Uría Menéndez*, 01 mayo de 2020, https://www.uria.com/documentos/galerias/5145/documento/9068/Guia_Covid19.pdf

Thornton⁸¹; Iciar Bertolá Navarro, directora de obligaciones y contratos de la editorial Sepín⁸², y el Consejo General del Notariado, que en la Circular 2/2020 publicada el 18 de marzo de 2020, en la disposición cuarta letra d) determina que se debe tener en cuenta para ponderar la urgencia en los asuntos que deben atender los notarios que “el estado de alarma ha supuesto la suspensión de los plazos legales de prescripción y caducidad. Pero no se han suspendido con carácter general los plazos convencionales”⁸³.

3.3. Suspensión de plazos por fuerza mayor

Por último, la otra figura legal que permitiría que el plazo de ejercicio de la opción de compra se suspendiera es la fuerza mayor.

Los requisitos para la aplicación de la fuerza mayor han sido definidos doctrinal y jurisprudencialmente. Estos incluyen la necesidad de que aparezca, sobrevenidamente, un evento externo, ajeno a la voluntad de las partes y al “círculo de la relación contractual”, que sea inevitable, incluso las veces que sea previsible, y suponga una imposibilidad sobrevenida de cumplimiento de una prestación⁸⁴.

Al suponer tal imposibilidad, el acaecimiento de la fuerza mayor exonera el cumplimiento del deudor (1105 CC) extinguiendo la obligación, o al menos, suspendiendo esa prestación temporalmente durante el tiempo que dure la imposibilidad⁸⁵.

Para esta pregunta se va a considerar como imposibilidad sobrevenida la incapacidad legal de Don Antonio de asistir en persona a la notaría de Tenerife el día 7 de mayo, donde debía celebrarse la escritura pública de compraventa según lo pactado con la promotora.

⁸¹ Grant Thornton. “Nota sobre los efectos del COVID-19 en los contratos y obligaciones entre particulares” *Grant Thornton*, 18 de mayo de 2020 <https://www.granthornton.es/perspectivas/coronavirus/nota-sobre-los-efectos-del-covid-19-en-los-contratos-y-obligaciones-entre-particulares/>

⁸² Iciar Bertolá Navarro “Plazos sustantivos de prescripción y caducidad: los grandes olvidados del estado de alarma”. *Editorial Jurídica Sepin*, 17 de junio de 2020 <https://blog.sepin.es/2020/06/plazos-sustantivos-prescripcion-caducidad-estado-alarma/>

⁸³ Consejo General Del Notariado. “Circular 2/2020 de la Comisión Permanente del Consejo General Del Notariado”. *Notaria Sánchez Osorio*, 18 de marzo de 2020 <http://www.notariasanchezosorio.com/wp-content/uploads/2020/03/Circular-2-2020-de-la-Comision-Permanente.pdf-1.pdf>

⁸⁴ Ángel Serrano de Nicolás. “Fuerza mayor y clausula rebus sic stantibus entre la imposibilidad sobrevenida y la excesiva onerosidad por el confinamiento derivado del Covid-19” *Diario la Ley*, 13 de abril de 2020 <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2020/04/24/fuerza-mayor-y-clausula-rebus-sic-stantibus-entre-la-imposibilidad-sobrevenida-y-la-excesiva-onerosidad-por-el-confinamiento-derivado-del-covid-19>

⁸⁵ Ángel Carrasco Perera. “COVID-19 y efectos contractuales”. *Gómez Acebo y Pombo*, marzo 2020 <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2020/03/COVID-19-y-efectos-contractuales-1-4.pdf>

La razón de esta imposibilidad, como se ha anunciado anteriormente, es el estado de alarma y el consecuente confinamiento decretado por el Gobierno español en el Real Decreto 463/2020 de 14 de marzo.

Por tanto, si se califica esta imposibilidad insuperable de que Don Antonio exprese su voluntad para ejercitar el derecho de opción como causa de fuerza mayor, se puede suspender temporalmente su plazo de ejercicio. Concretamente, se suspende hasta el día en el que cese la causa de fuerza mayor, es decir, hasta el día en el que se levanta el estado de alarma y se permita legalmente viajar a Tenerife, porque es el día que Don Antonio ya puede acudir a firmar dicha escritura en la notaria.

Sin embargo, el acontecimiento de imposibilidad es dudosa en este caso. Como se va a analizar en la pregunta cinco, existen otras vías para firmar esa escritura de compraventa, como es la firma telemática de la escritura, por lo que no se justifica la calificación de este hecho como un impedimento de fuerza mayor, ya que el impedimento no es insuperable. Por tanto, Don Antonio no está amparado bajo esta suspensión de plazos y pierde su derecho de opción si no lo ejercita a tiempo, a menos que consiga negociar la ampliación de ese plazo con la promotora.

Conclusión:

La única fórmula legal que permite directamente una modificación del plazo de ejercicio de opción pactado en el contrato es la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. Sin embargo, esta no procede porque las características de los contratos de opción son contrarias a los requisitos de aplicación de la cláusula, como ya se ha concluido en la respuesta a las preguntas anteriores.

Por otro lado, existen dos vías que justificarían la suspensión de este plazo, lo cual también otorgaría a Don Antonio de más tiempo para su ejercicio.

La primera de estas vías es la aplicación de la disposición adicional cuarta del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Si se hace una interpretación extensiva de esta norma, se podrían subsumir en ella los plazos determinados contractualmente entre las partes, lo que posibilitaría a Don Antonio suspender el ejercicio de su derecho de opción desde el 14 de marzo hasta el 4 de junio, cuando se publica la disposición que deroga esta norma. Pasado el 4 de junio se reanudaría

el cómputo de ese plazo, lo que supondría para Don Antonio siete semanas más para ejercitar su derecho. Sin embargo, esta interpretación extensiva es cuestionada por muchos profesionales del derecho, que opinan que la disposición adicional cuarta solo afecta a los plazos de caducidad y prescripción establecidos legalmente. Siguiendo esa línea, se puede concluir que la caducidad del derecho de ejercicio de la opción por parte de Don Antonio no queda suspendida, por lo que llega a su término inevitablemente, a menos que se negocie otra cosa con la promotora, el día 7 de mayo.

El estudio de la posibilidad de aplicar la segunda de las vías para suspender este derecho, la fuerza mayor, lleva a la misma conclusión. Y es que la aplicación de la suspensión temporal del derecho de opción mientras subsista la imposibilidad legal de que Don Antonio acuda físicamente a la notaría de Tenerife no puede calificarse como causa de fuerza mayor ya que, como se analizará en la pregunta cinco, existen otras formas de que Don Antonio firme.

PREGUNTA CUATRO.- ¿Puede el Sr. Peláez pedir la resolución del contrato de opción de compra?

Don Antonio firmó un contrato de opción de compra el día 7 de marzo de 2020, que le reserva el derecho de opción sobre los inmuebles propiedad de la promotora hasta el día 7 de mayo. Ese día, Don Antonio no puede acudir a la notaría a firmar la compraventa porque hay una imposibilidad legal de viajar a Tenerife por el estado de alarma decretado por el Gobierno.

Además, Don Antonio es consciente de que no va a obtener la rentabilidad que esperaba del negocio de la compraventa de esos inmuebles, ya que los precios de esa zona han caído, y los clientes chinos con quien había firmado contratos de arrendamiento sobre los inmuebles que pretendía comprar desaparecen, menos uno de ellos.

Ante esta situación, ya se ha visto en las preguntas anteriores que Don Antonio no puede rebajar el precio del contrato de opción ni de su ejercicio, tampoco puede extender su plazo, y la promotora se niega a resolver el contrato. Por tanto, se va a analizar a continuación si Don Antonio tendría derecho a resolverlo unilateralmente.

Para dar una respuesta a esta cuestión se va a analizar si procede o bien la aplicación de los efectos resolutorios de la cláusula *rebus sic stantibus*, o bien la doctrina de la **frustración del fin del contrato**.

Nótese que **no se plantea la resolución por vía del artículo 1124 CC** porque este solo aplica a las obligaciones recíprocas y, como ya se ha estudiado en este trabajo, en el caso de contratos de opción de compra las obligaciones son unilaterales⁸⁶. Además, como se expondrá a continuación, no se ha producido ningún incumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato.

4.1. Aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*

Como se ha analizado en las preguntas anteriores, no es posible la aplicación de esta cláusula a contratos de opción dado que son contratos unilaterales, de tracto sucesivo y aleatorios, donde las partes asumen las alteraciones en el mercado inmobiliario como un riesgo implícito en este tipo de contratos.

Pero, además, en este caso sería extraordinariamente complicado que los tribunales la admitieran porque es de difícil encaje que le otorguen a esta cláusula los efectos resolutorios que Don Antonio pretende.

Como se ha analizado en la exposición teórica al comienzo del trabajo⁸⁷, la jurisprudencia solo reconoce **efectos resolutorios a esta cláusula cuando se produce la frustración del fin del contrato. Pero, según el Tribunal Supremo, invocar esta cláusula y la frustración conjuntamente es incompatible** (STS 19/2019 de 15 enero). La razón de esta incompatibilidad radica en que si es inútil cumplir la prestación de una de las partes porque “*ya no responde a la finalidad para cuya consecución se concertó el contrato*”, por lo cual, tiene más sentido que la prestación de la otra parte tampoco se tenga que cumplir y se resuelva el contrato, en vez de simplemente moderar el alcance de esas prestaciones (STS 344/1994 de 20 de abril).

Además, según el Tribunal Supremo, los efectos resolutorios que se corresponden con la frustración del fin del contrato responden a bases diferentes que los efectos modificativos de la cláusula *rebus sic stantibus*. Así, la frustración valora la satisfacción del acreedor con lo que debería ser o se esperaba que fuera el contrato, mientras que la cláusula *rebus* valora que, en el curso del contrato, se haya perdido el equilibrio entre las prestaciones de las partes (STS 333/2014 de 30 de junio).

⁸⁶ Ver página 24

⁸⁷ Punto 5. Efectos de la cláusula *rebus sic stantibus*, página 20

Por tanto, para que prospere la pretensión de Don Antonio de resolución del contrato, se descarta alegar la aplicación la cláusula *rebus sic stantibus*, siendo conveniente estudiar si es procedente alegar directamente la aplicación de la doctrina de la frustración del fin del contrato.

4.2. Frustración del fin del contrato

Esta doctrina, ya explicada en la exposición teórica del inicio, (junto con su equivalencia a la doctrina alemana de la desaparición de la base del negocio y sus diferencias con la cláusula *rebus sic stantibus*)⁸⁸, supone que se podrá resolver el contrato de opción si se concluye que es inútil para Don Antonio que la promotora cumpla con el mismo. Es decir, si recibir la prestación no le produce beneficios económicos, o le es absolutamente ruinoso.

Hay que recordar que el contrato de opción es un contrato unilateral, en el que el concedente, la promotora, se obliga a reconocer al optante el derecho de decidir si formaliza el futuro contrato de compraventa, a no disponer del bien objeto del contrato de opción, y a mantener la oferta durante el tiempo determinado en el contrato⁸⁹.

En este caso, a fecha de la firma de la escritura pública de compraventa, la promotora ha cumplido con todas sus obligaciones contractuales, ya que Don Antonio ha disfrutado del derecho de opción sin injerencias, y mantiene la posibilidad de ejercitarlo en el momento en el que se dispuso en el contrato. Por tanto, la finalidad de este contrato parece estar cumplida.

Lo único que se ve frustrado en este caso es el beneficio económico que Don Antonio pretendía obtener con el ejercicio de la opción. De acuerdo con el enunciado del caso, lo que pretendía en estos dos meses era obtener financiación para poder llevar a cabo la compraventa, financiación que parece asegurada con la firma de cinco contratos de arrendamiento. Mientras que la promotora, según la impresión de Don Antonio, decide concederle la opción atraída por vender los inmuebles rápidamente.

Ahora bien, ninguna de estas intenciones fue reflejada en el contrato. Y, ¿por qué este hecho afecta a la frustración del fin del mismo?

⁸⁸ Ver punto 3.2.2. Frustración del fin del contrato, página 10

⁸⁹ Jorge Arpal Andreu, Op. Cit. P.25

En el análisis de diversas sentencias que estudian esta doctrina se ha observado un punto en común, y es que todos aquellos motivos de las partes que les impulsen a formalizar el contrato, y que no constituya intrínsecamente la causa del mismo (artículo 1274 CC), deben estar incorporados al texto del contrato para que puedan calificarse como una causa esencial del contrato que, si falta, justifique su resolución.

En primer lugar, esto se observa en la ya citada SST 360/2010 de 1 de junio, que analiza un caso en el que un contrato de arrendamiento establecía que los dos locales objeto del arrendamiento debían unirse para instalar un supermercado. Al no poder llevarse a cabo la unión por prohibiciones de la comunidad de vecinos, el Tribunal sentenció que el fin del contrato se había frustrado. Lo argumenta, como se anunciaba en el párrafo anterior, en base a que *“la inviabilidad de la prestación por desaparición de la falta de interés en la misma del arrendatario se debe a que ambas partes elevaron a la categoría de causa contractual la unión de ambos locales para unirse en una única unidad locaticia”* (Fundamento de Derecho Primero).

En segundo lugar, la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2010 (RJ 2010\3897) sigue la misma línea de la anterior. En este caso, existe un contrato de opción de compra por el que el optante se compromete a obtener la una calificación urbanística como suelo urbanizable de los inmuebles objeto del contrato de opción. De acuerdo con el Fundamento de Derecho Segundo de la Sentencia, cuando la Administración no concede dicha calificación, se reconoce que el fin del contrato se ve frustrado porque *“ese sí que se concertó bajo la exclusiva finalidad de la promoción inmobiliaria querida por ambas partes”*. Es decir, como argumental el Tribunal, el hecho de que se obtuviera dicha calificación no era una condición suspensiva ni resolutoria del contrato, sino una causa esencial del mismo. Por tanto, en el momento que desaparece, el contrato pierde su finalidad.

Por tanto, para la jurisprudencia, se debe dar la **“causalización” de los motivos particulares que empujan a los contratantes a firmar los contratos** para que estos se conviertan en elementos esenciales y su no consecución produzca la resolución contractual. Y esto implica que **estos motivos se pongan por escrito en el contrato para que ambas partes los conozcan y los acepen**.

Así lo señala la STS de 3 febrero de 1981(RJ 1981\347), que establece que *“de suerte que la causa no puede ser confundida con el fin individual (mero interés o motivo) que animó*

a cada contratante en su proceder, y en consecuencia para que los móviles subjetivos de los otorgantes repercutan en la plenitud del negocio, como tiene previsto el ordenamiento positivo en particulares hipótesis, será necesario que tales determinantes, conocidas por ambos intervinientes, hayan sido elevadas a presupuesto determinante del pacto concertado, operando a manera de causa impulsiva"; y la STS de 30 septiembre de 1988 (RJ 1988\6937)- con cita a las Sentencias de 27 de diciembre de 1966 (RJ 1967\72) y las de 17 de enero y 9 de octubre de 1985 (RJ 1985\180 y RJ 1985\4729)-, que en su Fundamento de Derecho Segundo **diferencia entre las causas de los contratos las causas objetivas**, que se extraen de la naturaleza cada tipo de contrato (causas del artículo 1274 del CC) **y los motivos subjetivos de las partes para obligarse por los mismos, que generan efectos jurídicos cuando se incluyan en el documento de los contratos**, ya que eso hace que se conviertan en una condición esencial del pacto entre las partes.

Aplicando lo expuesto al caso que nos ocupa, para que Don Antonio pueda resolver el contrato de opción alegando frustración del fin del mismo se debería haber establecido en el contrato, por escrito para que la promotora pudiera conocerlo y aceptarlo, que el contrato de opción de compra quedaba condicionado a que pudiera encontrar financiación o firmar contratos de arrendamiento para esos inmuebles. Si esto no se ha establecido, no se puede determinar que fuera un “fin del contrato” per se de las partes, sino el motivo interno y subjetivo de Don Antonio para firmarlo. Y eso no le puede generar derechos resolutorios, ya que la promotora nunca prometió a Don Antonio que sus expectativas fueran a verse cumplidas al tiempo de ejercicio de su derecho de opción.

Conclusión:

No procede la resolución del contrato de opción de compra porque no pueden aplicarse los efectos resolutorios de la cláusula *rebus sic stantibus* a este caso, tanto porque ésta no procede en los contratos de opción de compra, como porque es de difícil reconocimiento por parte de los tribunales cuando los motivos para alegarla justifican que se aplique directamente otra doctrina.

Esta otra doctrina es la frustración del fin del contrato, que tampoco tiene cabida en este caso porque las expectativas de beneficio de Don Antonio no se han causalizado en el contrato, y la promotora no ha incumplido sus prestaciones porque en ningún momento le prometió que fuera a obtener rentabilidad con este negocio jurídico.

Además, no procede invocar la vía del 1124 CC porque este artículo solo aplica en casos de obligaciones recíprocas, mientras que las obligaciones de los contratos de opción de compra son unilaterales.

PREGUNTA CINCO- ¿Cuál será la situación del Sr. Peláez si no comparece a la firma de la escritura pública de compraventa en la Notaría acordada el 7 de mayo de 2020 ¿Qué opciones tiene?

Don Antonio había pactado con la promotora en el contrato de opción de compra que debía expresar su voluntad de ejercicio del derecho de opción otorgando escritura pública de compraventa el día 7 de mayo de 2020. Sin embargo, el estado de alarma decretado el 14 de marzo le impide legalmente ir a Tenerife. Además, la promotora no le concede otro plazo, y Don Antonio alega que no tiene a nadie de confianza en Tenerife que pueda hacerle de representante.

Como punto de partida, es necesario señalar que se va a interpretar la representación mencionada en el enunciado del caso de forma extensiva, tanto como para representantes apoderados como para mandatarios, verbales o escritos, ya que en todos los casos se necesita la intervención de una persona de confianza que se pueda obligar en nombre del interesado, que es de lo que carece Don Antonio.

A continuación, se va a exponer por qué ninguna de las circunstancias del caso constituye un impedimento real para otorgar la escritura pública de compraventa a tiempo, ya que **Don Antonio puede acudir a un notario en Madrid y que este remita la declaración de voluntad de Don Antonio al correspondiente notario en Tenerife, donde la promotora puede recibir esa escritura pública y firmarla.**

En primer lugar, Don Antonio (y la promotora) puede acudir a un notario porque las notarías están abiertas para atender asuntos que consideren de urgencia. Esto se determina en la Instrucción de la Secretaria General para la Innovación y Calidad del Servicio Público De Justicia de 15 de marzo de 2020⁹⁰, que establece en su disposición primera

⁹⁰ Secretaria General para la Innovación y Calidad del Servicio Público De Justicia. “Instrucción de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 15 de marzo de 2020 sobre la adopción de medidas que garanticen la adecuada prestación del servicio público notarial (2020)”. *Ministerio de Justicia*, 15 de marzo de 2020 <https://ficheros.mjusticia.gob.es/pdf/INSTRUCCI%C3%93N%20DGSJyFP%2015-03-2020.pdf>

que, al tener naturaleza de oficinas públicas y prestar un servicio público de interés general, las notarías deben seguir abiertas en todo el territorio nacional.

Ahora bien, según esta Instrucción, los ciudadanos pueden acudir a las notarías solamente para “realizar aquellas actuaciones que por su carácter urgente no puedan ser objeto de dilación”.

Para averiguar si la situación de Don Antonio es urgente, hay que analizar la Circular 2/2020 de la Comisión Permanente del Consejo General del Notariado de 18 de marzo de 2020⁹¹. La disposición primera de documento indica que la urgencia se aprecia de forma restrictiva y no tiene que suponer un impedimento de fuerza mayor para ser apreciada, algo que juega a favor de Don Antonio, ya que, en este caso, como se ha comentado en la respuesta a la tercera pregunta, su situación no puede calificarse como tal.

Según la Circular, serán situaciones urgentes: las que impliquen plazos perentorios, es decir, plazos convencionales que venzan próximamente, ya que, tal como indica la disposición cuarta, letra d), de la Circular, el Real Decreto 463/2020 de 14 de marzo de 2020, no ha suspendido la prescripción ni la caducidad de estos plazos; o las que implique perjuicios patrimoniales graves e irreparables derivados de la denegación de atención notarial al interesado.

En el caso que nos ocupa, existe un plazo perentorio del ejercicio del derecho de opción de compra, ya que el único día que se le ha concedido a Don Antonio para el ejercicio es el 7 de mayo y, como se ha analizado en la pregunta tercera, este plazo es improrrogable, caduca ese día si no se ejercita el derecho. Además, también supone un perjuicio patrimonial grave no ejercitarlo, ya que Don Antonio perdería la inversión de 1 millón de euros realizada para reservarse el derecho de opción, además de la rebaja de 200.000 euros por vivienda que le supone su ejercicio, según el precio pactado con la promotora para la compraventa. Por tanto, según estos criterios, la notaría debe reconocer el carácter de urgente de la situación de Don Antonio y atender su firma de la escritura pública.

Las características de cómo se va a prestar este servicio se regulan en la disposición segunda tanto de la Instrucción de 15 de marzo como de la Circular de 18 de marzo de 2020, así como en la disposición cuarta de esta última. Para el caso que nos ocupa, es relevante destacar que Don Antonio debe localizar la oficina notarial más cercana a su residencia a través de la página web del Consejo General del Notariado, para evitar

⁹¹ Consejo General del Notariado. Op. cit. p.40

desplazamientos innecesarios, y que debe ponerse en contacto con esa oficina para que el notario pueda apreciar la urgencia y darle una cita. Es obligatorio acudir con cita previa tanto para poder acreditar la excepción de la limitación de desplazamiento de los ciudadanos impuesta por el Real Decreto 463/2020 de 14 de marzo de 2020, como para asegurarse que la prestación del servicio en la notaría cumple todas las medidas de seguridad sanitaria que se exigen con la pandemia.

En segundo lugar, se va a explicar cómo puede llegar la escritura pública que Don Antonio firme en Madrid a la notaría de Tenerife sin tener que acudir allí físicamente.

Pues bien, una vez Don Antonio firme la escritura en Madrid, el notario de esta ciudad puede remitir una copia electrónica de la escritura a la notaría de Tenerife, donde el representante de la promotora también podrá acudir por las razones ya expuestas. Esta copia electrónica, regulada en las leyes 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, 24/2005 de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, el Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado, la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862, y la Instrucción de 18 de marzo de 2003 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, puede remitirse a cualquier otra notaría gracias a la herramienta “Envío de Copia Electrónica” de la plataforma SIGNO (Sistema Integrado de Gestión del Notariado). Esta plataforma permite que las notarías de una localidad se comuniquen con notarios de otras localidades, de forma telemática y segura, para la autorización de diversos documentos ^{92 93}.

Conclusión:

Por todo lo expuesto, se deduce que Don Antonio puede superar el obstáculo de desplazamiento que supone la declaración del estado de alarma firmando la escritura pública de compraventa a través de medios de comunicación telemáticos entre un notario de Madrid, donde él reside, y la notaría de Tenerife donde debe otorgar dicha escritura. Las notarías deben atender este asunto por su carácter urgente, según los criterios que los propios notarios determinaron con motivo del estado de alarma. En este caso, se aprecia

⁹² Consejo General del Notariado. “Envío de copia electrónica”. *Agencial Notarial de Certificación*, s.f. <https://www.ancert.com/liferay/web/ancert/envio-de-copia-electronica>

⁹³ Consejo General del Notariado. “Sistema de Gestión”. Consejo General del Notariado, s.f. <https://www.notariado.org/portal/sistema-de-gesti%C3%B3n>

la urgencia por el vencimiento inmediato del plazo de ejercicio de opción de compra, así como por los perjuicios patrimoniales que su falta de ejercicio supondría a Don Antonio.

PREGUNTA SEIS- Si finalmente el Sr. Peláez adquiere al menos una vivienda, ¿puede el cliente chino invocar la cláusula *rebus sic stantibus* para rebajar en un 30% el precio del alquiler?

Para contestar a esta pregunta hay que recordar que los clientes chinos quieren “retirarse” en Tenerife, y que Don Antonio, de las 10 viviendas que pretende comprar, solo consigue contratos de arrendamiento para 5 de ellas. Tras la declaración del estado de alarma, los clientes chinos no pueden viajar a nuestro país y solo uno de ellos quiere seguir con el contrato, pero aplicando la mencionada rebaja.

Para averiguar si es posible que se conceda esta rebaja, se van a analizar dos vías legales: la primera, es si procede la aplicación del **Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19**; y la segunda, si por las características del caso sería de **aplicación la cláusula *rebus sic stantibus***.

6.1. Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo

Este decreto se publicó por el Gobierno con la intención, según su exposición de motivos, de dar respuesta a las situaciones de vulnerabilidad producidas tras la aparición del coronavirus. Esto incluye a los arrendatarios de vivienda habitual que tengan que hacer grandes esfuerzos económicos para pagar las rentas, o directamente no pueda pagarlas, debido a la sobrevenida crisis sanitaria.

A estos efectos, la vulnerabilidad económica se define en el artículo 5 del Real Decreto-ley como la concurrencia de: en primer lugar, estar desempleado o en ERTE, o si el arrendatario es empresario, si ha debido reducir su jornada de trabajo a consecuencia del coronavirus o percibe menos ingresos, o estos no alcanzar el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar del mes anterior según determinadas medidas del IMPREM; y, en segundo lugar, que la renta arrendaticia junto con los gastos y suministros básicos (electricidad, gas, gasoil para calefacción, agua corriente, de los servicios de telecomunicación fija y móvil, y las posibles contribuciones a la comunidad de propietarios que deba pagar el arrendatario), resulte superior o igual al 35 por cien de los

ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar. A esto deben sumarse las excepciones de los puntos 2 y 3 de ese artículo.

Para las personas que cumplan estos requisitos, y además el propietario del inmueble arrendado sea una empresa o entidad pública de vivienda o un gran tenedor (entendiendo por tal la persona física o jurídica que sea titular de más de diez inmuebles urbanos, excluyendo garajes y trasteros, o una superficie construida de más de 1.500 m²), el artículo 4 del R.D. ley prevé una serie de medidas, que suponen los mismos efectos de modificación de las prestaciones de las partes que la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*.

Esta modificación de prestaciones por parte del arrendatario puede pactarse directamente con el arrendador. Pero el R.D. ley regula, para los casos en los que no se llegue a un acuerdo, la concesión al arrendatario vulnerable del derecho a elegir entre: una reducción del 50% de la renta arrendaticia durante el tiempo que dure el estado de alarma (y los siguientes meses, con máximo de cuatro meses, si continua su situación de vulnerabilidad); o una moratoria en el pago de la renta arrendaticia durante el estado de alarma, con el mismo derecho a prórroga que en el caso anterior.

Por tanto, si se dieran estos requisitos, el cliente chino de Don Antonio podría invocar esta norma y Don Antonio tendría la obligación de reconocerle la reducción sobre la renta arrendaticia.

Sin embargo, este R.D. ley no es de aplicación en este caso por los siguientes motivos:

En primer lugar, porque el inmueble arrendado por el cliente no constituye su residencia habitual, ya que el arrendatario no ha residido en esta vivienda el tiempo suficiente, ni se dan las circunstancias necesarias, para que se considere como tal según la disposición adicional vigésima tercera de la Ley del IRPF y el artículo 41 bis del Reglamento del IRPF.

Y, en segundo lugar, porque el propietario del inmueble, Don Antonio, no es ni una empresa, ni una entidad pública de vivienda, ni un gran tenedor, ya que para ello ha de ser propietario de más de diez inmuebles, no solamente de diez.

En conclusión, sin entrar a valorar si el cliente chino se encuentra en una situación de vulnerabilidad económica como la descrita por el artículo 5 del Real Decreto, ya que no se puede saber por los datos aportados en el enunciado del caso, se puede afirmar por lo

expuesto en los dos últimos párrafos que este Real Decreto- ley no es de aplicación para el caso que nos ocupa.

6.2. Aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*

Los efectos modificativos de las prestaciones del contrato que otorga esta cláusula podrían satisfacer la reclamación del cliente chino de una rebaja del precio del alquiler⁹⁴.

Sin embargo, en este apartado se va a analizar por qué tampoco procede la aplicación de la *rebus sic stantibus* a este caso, a pesar de que esta cláusula tenga más cabida en los contratos de arrendamiento, a diferencia de lo expuesto en el contrato de opción, por la propia naturaleza de estos contratos.

Hay que recordar para que proceda la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, se deben cumplir una serie de requisitos: debe existir un periodo de tiempo entre el momento de celebración del contrato y el momento en el que se debe cumplir la prestación⁹⁵; deben existir en el contrato obligaciones contractuales bilaterales entre las partes⁹⁶; las circunstancias que alteran las prestaciones pactadas por las partes deben ser sobrevenidas⁹⁷, imprevisibles⁹⁸, extraordinarias⁹⁹ e inimputables a las partes¹⁰⁰; no debe haberse previsto otro sistema de exoneración de deudas por este tipo de circunstancias en el contrato¹⁰¹; y, principalmente, debe producir una excesiva onerosidad a una de las partes seguir cumpliendo con lo pactado¹⁰².

En este caso, se cumple el primer requisito, ya que los contratos de arrendamiento son contratos de tracto sucesivo¹⁰³ y, además, este concretamente es a largo plazo, diez años, y según la jurisprudencia existente sobre la cláusula *rebus sic stantibus*, “es más probable

⁹⁴ Ver Punto 5. Efectos de la cláusula *rebus sic stantibus*, página 20

⁹⁵ Ver Punto 4.1. Existencia de un periodo de tiempo entre el momento de celebración del contrato y el de cumplimiento de la prestación, página 12

⁹⁶ Ver Punto 4.2. Obligaciones contractuales bilaterales, página 13

⁹⁷ Ver Punto 4.3. Aparición de circunstancias sobrevenidas, página 14

⁹⁸ Ver Punto 4.4. Aparición de circunstancias imprevisibles, página 14

⁹⁹ Ver Punto 4.5. Aparición de circunstancias extraordinarias, página 17

¹⁰⁰ Ver Punto 4.6. La alteración de circunstancias debe ser inimputable a las partes, página 17

¹⁰¹ Ver Punto 4.8. Subsidiariedad, página 19

¹⁰² Ver Punto 4.7. Quebrantamiento de la equivalencia de las prestaciones o excesiva onerosidad, página 18

¹⁰³ Wolters Kluwer. “Arrendamiento y subarrendamiento”. *Guías Jurídicas Wolters Kluwer*,s.f. https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbFljTAAAUjTbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJocSoANUqhvjUAAAA=WKE#:~:text=Es%20un%20contrato%20bilateral%2C%20al,por%20el%20uso%20o%20goce.

que [la aplicación de la rebus sic stantibus] se dé en un contrato de larga duración, ordinariamente de tracto sucesivo” (Fundamento de Derecho Cuarto de la ya citada STS 791/2020 de 6 de marzo).

También se cumple el segundo requisito, pues son bilaterales las obligaciones establecidas por los contratos de arrendamiento¹⁰⁴. Y, en cuanto a las circunstancias que acontecen en este caso, también son sobrevenidas, imprevisibles y no imputables a las partes, ya que se derivan de una pandemia. Además, por lo que se puede extraer del enunciado del caso, parece que en contrato de arrendamiento no se ha pactado nada sobre los riesgos asumidos por las partes en caso de circunstancias como esta.

Sin embargo, hay otras dos de las características mencionadas anteriormente que no pueden apreciarse en este caso: que esas circunstancias que podrían llegar a alterar la conmutatividad del contrato de arrendamiento se aprecien en el caso concreto, ya que, como se ha analizado en la exposición teórica del inicio del trabajo, estas circunstancias nunca se pueden analizar en abstracto; y que el contrato no se vuelve excesivamente oneroso para la parte que alega la aplicación de la *rebus sic stantibus*.

Respecto a lo primero, **no se puede asumir que la existencia del coronavirus altere, automáticamente, todos los contratos**. Como ya se ha analizado, el Fundamento Segundo de la STS de 333/2014 de 30 de junio establece que, aunque se reconozca a determinadas circunstancias (una crisis económica, el coronavirus) capacidad para “*generar un grave trastorno o mutación de las circunstancias*”, no se puede asumir por ello que “*la aplicación de la cláusula rebus se produce de forma generalizada o de un modo automático*” en todos los casos en los que se den estas circunstancias. En la misma línea se pronuncia la ya citada STS 64/2015 de 24 de febrero.

Debe analizarse cómo ha afectado caso por caso para saber si estas circunstancias han producido una ruptura de la conmutatividad en las prestaciones del contrato o excesiva onerosidad, o una frustración de su fin. Y, en el caso que nos ocupa, esto no se produce.

En primer lugar, porque la excesiva onerosidad supone que el cumplimiento por parte del deudor de la prestación se vea sustancialmente encarecido porque lo necesario para ese cumplimiento ha subido de valor; o, por otro lado, que el valor de la contraprestación que

¹⁰⁴ Wolters Kluwer. Op. cit. p.52

el deudor recibe a cambio baje sustancialmente^{105 106}. En este caso, no se produce ninguna de esas dos cosas, ya que no se ha alterado el precio del arrendamiento y, aunque en el mercado se haya disminuido el valor del inmueble, Don Antonio tampoco lo adquiere por menos dinero. Ambos se mantienen en la misma situación económica existente al momento de firmar el contrato.

Y, en segundo lugar, como se ha analizado en la pregunta cuarta, es necesario que se “causalicen” determinadas expectativas de las partes para que pueda considerarse que se frustra el fin del contrato sobre los que se diseñó el resultado práctico querido por las partes si estas expectativas no pueden cumplirse (STS 333/2014 de 30 de junio).

En este caso, el cliente chino quiere ese inmueble para “retirarse” y, a menos de que hubiera pactado con Don Antonio que su condición para firmar el contrato de arrendamiento era poder comenzar a disfrutarlo inmediatamente, el hecho de que no pueda viajar a Tenerife para comenzar a vivir allí en el momento en el que el cliente chino esperaba, no altera en absoluto el contrato en su forma pactada. Para que se aprecie la frustración, como se ha expuesto en la exposición teórica, esta debe ser total. Pero, mientras siga siendo útil para el cliente chino, aunque sea parcialmente, no hay motivo para apreciar la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*.

Conclusión

El cliente chino de Don Antonio no puede aplicar ni el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 ni la cláusula *rebus sic stantibus* para la rebaja del alquiler.

El primero, porque no se dan los requisitos tasados en el artículo 4 del Real Decreto que reconocen ese derecho de los arrendatarios, ya que el inmueble objeto de arrendamiento ni es la vivienda habitual del arrendatario, ni es su propietario un gran tenedor.

Y la segunda porque, a pesar de que los contratos de arrendamiento cumplan ciertos requisitos para que pueda considerarse la aplicación de la *rebus*, no se dan las circunstancias de excesiva onerosidad o frustración del fin del contrato en el caso

¹⁰⁵ Ignacio Albiñana Cilveti, Op.cit. p.4

¹⁰⁶ Alejandro Fuentes-Lojo Rius, Op.cit p.5

concreto, que son absolutamente imprescindibles para que pueda concederse la aplicación de esta cláusula.

PREGUNTA SIETE- ¿Tiene el Sr. Peláez derecho a resolver su contrato de transporte aéreo? En caso afirmativo, ¿tiene derecho a la devolución del precio anticipado y a rechazar el Bono que le ofrece la Compañía, y en qué términos?

Como breve introducción a las siguientes cuatro preguntas, es necesario mencionar que se va a considerar, en todo momento, la aplicación del apartado primero del artículo 36 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo en lugar de los apartados tercero (contratos de tracto sucesivo) y cuarto (viajes combinados) porque, a pesar de que Don Antonio contrató un vuelo, un hotel y un coche:

- No se puede considerar que sean viajes combinados (artículo 36.4) porque se contrata cada servicio de forma individual, sin que medie agencia de organización de viajes turísticos que se comunique con los proveedores de los distintos servicios.
- La reserva del hotel y el alquiler del coche, aunque generen obligaciones durante un periodo alargado en el tiempo, no se pueden abarcar en este caso bajo las prerrogativas del artículo 36.3 (contratos de tracto sucesivo). En el caso que nos ocupa, Don Antonio contrata estos servicios para fechas determinadas (del 6 al 19 de abril), por lo que no parecen encajar en los términos del 36.3, que habla de cuotas mensuales y de contratos que puedan haberse cumplido y se hayan podido abonar ya en parte. Se entiende, además, por la interpretación de muchas instituciones^{107 108}, que el artículo 36.3 hace referencia a academias, gimnasios, clases particulares, colegios... es decir, servicios de prestación habitual cuyo pago deviene mensualmente, y se equipara las reservas de hotel y de este tipo de transporte a los contratos de tracto único a los que se refiere el apartado primero.

¹⁰⁷ Secretaría General de Consumo y Juego. “Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el Coronavirus (COVID-19)” *Ministerio de Consumo*, 2 de abril de 2020

<https://www.covb.cat/pdf/2020/coronavirus/2020-04%20-02-derechos-consumidores-covid-19.pdf>

¹⁰⁸ Junta de Andalucía. “Contratos de servicios no prestados durante el estado de alarma. Aplicación del artículo 36 del Real Decreto ley 11/2020, de 31 de marzo. Consumo Responde, 18 de junio de 2020

https://www.consumoresponde.es/sites/default/files/noticias/200618_Criterios_aplicacion_articulo36_RD_ley112020_covid19_consumoresponde_0.pdf

Una vez realizada esta aclaración, la respuesta a la pregunta séptima girará en torno a los siguientes hechos:

Don Antonio compró el 7 de marzo un vuelo para viajar el día 6 de abril de Madrid a Palma de Mallorca. Con la declaración del estado de alarma del 14 de marzo de 2020, Don Antonio vio restringida su libertad de movimiento por lo que, a pesar de que el vuelo no fue cancelado, no le era posible viajar.

Para la respuesta a esta pregunta se va a analizar las condiciones de aplicación del **artículo 36.1 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo**, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, y cuál es la **alternativa en caso de que este no pueda aplicarse**.

En primer lugar, la Sección tercera del citado Real Decreto-ley prevé una serie de medidas de protección de los consumidores de cualquier tipo, ya que ampara los contratos celebrados entre consumidores o usuarios y empresarios tanto de compraventa de bienes como de prestación de servicios, sean o no de tracto sucesivo, cuya ejecución sea imposible como consecuencia de la aplicación de las medidas adoptadas en la declaración del estado de alarma. En concreto, el **artículo 36.1** establece que:

“Si como consecuencia de las medidas adoptadas durante la vigencia del estado de alarma los contratos suscritos por los consumidores y usuarios, ya sean de compraventa de bienes o de prestación de servicios, incluidos los de tracto sucesivo, **resultasen de imposible cumplimiento**, el consumidor y usuario tendrán derecho a resolver el contrato durante un plazo de 14 días. La pretensión de resolución sólo podrá ser estimada cuando no quepa obtener de la propuesta o propuestas de revisión ofrecidas por cada una de las partes, sobre la base de la buena fe, una solución que restaure la reciprocidad de intereses del contrato. Las propuestas de revisión podrán abarcar, entre otras, el ofrecimiento de bonos o vales sustitutorios al reembolso. A estos efectos, se entenderá que no cabe obtener propuesta de revisión cuando haya transcurrido un periodo de 60 días desde la imposible ejecución del contrato sin que haya acuerdo entre las partes sobre la propuesta de revisión.”

Sin embargo, por la dicción de esta norma, no se puede adivinar qué es lo que genera esa imposibilidad de ejecución.

Según Manuel Jesús Marín López, Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha, para que estas medidas apliquen, debe producirse un incumplimiento

por parte del empresario de sus obligaciones con respecto al consumidor¹⁰⁹. El Catedrático ejemplifica incumplimiento como cancelaciones de vuelos por compañías aéreas, imposibilidad de prestación de servicios por el cierre de establecimientos, cancelaciones de eventos... Es decir, cualquier obligación de dar, hacer o no hacer que impida al consumidor obtener o disfrutar el servicio contratado.

Además, el incumplimiento debe de ser esencial, y debe de haberse producido a raíz de las medidas adoptadas durante la vigencia del estado de alarma, independientemente de que se haya celebrado el contrato con el consumidor antes, o durante el mismo. Y, cumulativamente, debe darse como consecuencia del caso fortuito o de la fuerza mayor. Es decir, el incumplimiento por fuerza mayor no será apreciado si no es consecuencia directa de las medidas adoptadas con la declaración del estado de alarma tras el 14 de marzo, ni será apreciado cuando, a pesar de que estas medidas afecten al contrato, este se incumple por negligencia o dolo del empresario. Eso sí, no es necesario que el incumplimiento se produzca durante el estado de alarma. También entran en la aplicación del artículo 36.1 los incumplimientos posteriores que estén relacionados con la fuerza mayor y con las medidas decretadas durante el estado alarma cuyos efectos permanezcan al terminarse este periodo¹¹⁰.

En el caso de Don Antonio, ninguna de estas circunstancias puede ser apreciada, ya que el empresario no incumplido su obligación con el consumidor, Iberia no canceló los vuelos que Don Antonio había comprado a Palma de Mallorca. Por tanto, la imposibilidad de viajar de Don Antonio es solo consecuencia de las restricciones de movilidad decretadas por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo por el que se declara el estado de alarma, pero no por el incumplimiento de Iberia, ya que su obligación de operar esos vuelos siguió cumpliéndose.

Por tanto, no se pueden aplicar las medidas previstas en el artículo 36.1 del Real Decreto 11/2020, de 31 de marzo en este caso.

Ahora bien, esto no significa que Don Antonio no pueda ejercer su derecho de resolución del contrato de transporte aéreo.

¹⁰⁹ Manuel Jesús Marín López. “Efectos del Covid-19 en los contratos con consumidores: el art. 36 del RD-ley 11/2020”. *Centro de Estudios de Consumo. Publicaciones jurídicas*. (11 de abril de 2020): 1-24. http://consumo.castillalamancha.es/sites/consumo.castillalamancha.es/files/2020-04/Efectos_del_COVID-19_en_los_contratos_con_consumidores-_el_art_36_del_RD-ley_112020_0.pdf

¹¹⁰ Ídem

A día 5 de abril de 2020, es aplicable el **documento publicado el día 2 de abril de 2020 por la Secretaría General de Consumo y Juego** sobre los derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el Coronavirus¹¹¹. En las dos primeras páginas de este documento se aclara el alcance del artículo 36.1 del Real Decreto- ley 11/2020, y se establece que:

- Si se producen cancelaciones de vuelos como consecuencia de la declaración del estado de alarma, las aerolíneas deberán ofrecer al consumidor del vuelo cancelado que elija entre el reembolso del importe del vuelo, un transporte alternativo a cargo de la aerolínea, o un bono por el importe del vuelo cancelado.
- Si la aerolínea no ha cancelado el vuelo, pero este tenía como destino uno de los países o zonas donde el Ministerio de Sanidad recomendaba no viajar en el mes de abril, los deben contactar con esa aerolínea para informarse de las condiciones de cancelación o las alternativas que ofrezca.
- **En el supuesto de que no se cumplan las circunstancias anteriores**, (el vuelo no ha sido cancelado, pero tampoco tenía como destino una zona categorizada como de riesgo, como es el caso que nos ocupa) **pero el usuario se vea afectado por las medidas decretadas en el estado de alarma** (no pueda acudir por las restricciones de movilidad), **tendrá derecho a cancelar el vuelo sin penalización**. En este caso, la aerolínea deberá ofrecer las alternativas mencionadas anteriormente- reembolso del importe del vuelo, un transporte alternativo a cargo de la aerolínea, o un bono por el importe del vuelo cancelado- y, si en 60 días desde la “cancelación” del vuelo no es posible llegar a un acuerdo, se podrá reembolsar el importe abonado al usuario.

Nótese que la palabra cancelación está entrecomillada porque, en este documento, se comete un error de redacción, dado que este párrafo estaba destinado a vuelos no cancelados. La palabra cancelación debería sustituirse “imposibilidad”, como ocurre en otro documento expedido por la misma Secretaría General el día 21 de mayo de 2020 y titulado del mismo modo que el documento del 2 de abril¹¹². Esta corrección es lo único

¹¹¹ Secretaría General de Consumo y Juego. Op. cit. p.55

¹¹² Secretaría General de Consumo y Juego. “Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus (COVID-19)”. *Ministerio de Consumo*, 21 de mayo de 2020 https://www.consumoresponde.es/sites/default/files/noticias/200521_COVID19_Nota_derechos_consumidores_ministerio_consumo.pdf#overlay-context=actualidad/noticias/aviso-consumo-cancelaciones-vuelos-viajes-eventos-coronavirus-covid-19

que aporta el nuevo documento con respecto a los contratos de transporte aéreo con consumidores, lo que refuerza la importancia de que esa “cancelación” se interprete conforme a lo establecido por el documento posterior:

“En el supuesto de que no se cumplan las circunstancias anteriores, pero el usuario se vea afectado por las medidas decretadas en el estado de alarma, tendrá derecho a cancelar el vuelo sin penalización solicitando la resolución del contrato de transporte aéreo **desde la imposible ejecución del contrato** y hasta 14 días naturales tras la finalización del estado de alarma y sus prórrogas. La aerolínea podrá ofrecerle un bono o alternativa de vuelo y, si en el transcurso de 60 días naturales desde la solicitud de resolución contractual por parte del viajero no ha habido acuerdo entre las partes sobre la alternativa ofrecida, se reembolsarán al viajero los importes abonados. No obstante, la empresa podrá descontar los gastos originados por el reembolso, que deberán estar convenientemente desglosados y que, en ningún caso, podrán suponer una penalización para el usuario.”

Este documento se menciona únicamente para arrojar algo de luz a nivel interpretativo a la nota del 2 de abril ya que, si Don Antonio realiza la consulta sobre este asunto el día 5 de abril, la base de la respuesta se limita a los documentos existentes en ese momento.

Finalmente, la última cuestión que queda por resolver es cómo se computa ese plazo para la resolución.

De acuerdo con el texto del Magistrado Marín López¹¹³, es posible alegar la resolución pasados los 60 días de negociación, contados desde que fue imposible la ejecución del contrato, calculando este plazo desde el día que debió ejecutarse (en este caso, el día del vuelo, el 6 de abril), y otros 14 días naturales más desde el fin del período de 60 días. Este plazo de 14 días nunca se iniciará antes del final del estado de alarma, lo cual no quiere decir que se cuente, como regla general, desde que este finaliza. Es decir, si los 60 días acaban antes del fin del estado de alarma, los 14 días deberán suspenderse hasta que este termine, y empezarán a contar desde que no exista ya estado de alarma.

Conclusión:

Don Antonio tiene derecho a resolver su contrato de transporte aéreo pero no por aplicación del artículo 36.1, ya que este solo regula los casos de incumplimiento por parte del empresario, sino por aplicación de la nota aclaratoria publicada por el Ministerio de

¹¹³ Manuel Jesús Marín López. Op. cit. p. 57

Consumo el día 2 de abril, que indica que en casos en los que el empresario no haya incumplido porque el vuelo no haya sido cancelado, pero, aun así, el usuario no pueda viajar en consecuencia de las medidas decretadas con la declaración del estado de alarma, se le aplicará el mismo derecho a cancelar el vuelo y a obtener un reembolso de lo pagado si no quiere aceptar las alternativas de bonos o transporte ofrecidas por la aerolínea.

Por tanto, Don Antonio tiene derecho a solicitar el reembolso del precio anticipado y rechazar el bono ofrecido por Iberia. Este podrá solicitarse, según lo expuesto sobre el cómputo de este plazo de resolución, si el vuelo era el día 6 de abril, contando 60 días tras el plazo de negociación (del 7 de abril al 6 de junio), y pasados 14 días contados desde el día siguiente del periodo de negociación (el 7 de junio). Es decir, hasta el 21 de junio de 2020.

PREGUNTA OCHO- ¿Tiene el Sr. Peláez derecho a la devolución inmediata del precio anticipado de su reserva de hotel? ¿Puede el hotel obligarle a negociar una posible devolución del precio mediante un bono?

Don Antonio reservó, y pagó, el día 7 de marzo una habitación en un hotel de Palma de Mallorca desde el 6 hasta el 19 de abril. Sin embargo, el hotel se cierra tras la declaración del estado de alarma.

En este caso, a diferencia de la pregunta anterior, el empresario no puede prestar el servicio contratado por el consumidor, ya que el hotel está cerrado.

Como se dispuso en la respuesta a la pregunta siete¹¹⁴, para que se pueda aplicar el artículo 36 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, tiene que darse un incumplimiento por parte del empresario como consecuencia de un caso fortuito o fuerza mayor causado por las medidas adoptadas con la declaración del estado de alarma¹¹⁵.

En el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo por el que se declara el estado de alarma, se establecen en el artículo 10 algunas medidas de contención en el ámbito de la actividad comercial, equipamientos culturales, establecimientos y actividades recreativas, actividades de hostelería y restauración, y otras adicionales. Entre estas medidas, no se hace referencia expresa a los servicios turísticos, pero mediante el punto 6 de ese artículo, introducido con la modificación del Real Decreto publicada el 18 de marzo, se abre la

¹¹⁴ Ver páginas 56 y 57

¹¹⁵ Manuel Jesús Marín López. Op. cit. p. 57

posibilidad a que el Ministerio de Sanidad pueda “modificar, ampliar o restringir las medidas, lugares, establecimientos y actividades enumeradas en los apartados anteriores, por razones justificadas de salud pública”.

Así, el día 19 de marzo de 2020, el Ministerio publica la Orden SND/257/2020, por la que se declara la suspensión de apertura al público de establecimientos de alojamiento turístico, de acuerdo con el artículo 10.6 del Real Decreto 463/2020.

Por tanto, se puede concluir que **el empresario ha incumplido con su obligación** (el hotel está cerrado), y **este incumplimiento se debe a un caso de fuerza mayor basado en las medidas adoptadas por el Gobierno con el estado de alarma.**

Ahora bien, para que ese incumplimiento de derecho a la resolución del contrato en las condiciones reguladas por el citado artículo 36, debe tratarse de un **incumplimiento esencial** para que pueda dar lugar a la resolución del contrato con el empresario¹¹⁶.

De acuerdo con la STS 638/2013 de 18 noviembre (RJ 2014\2233) (Fundamento de Derecho Décimo), el incumplimiento esencial se caracteriza por ir más allá de un mero incumplimiento de las prestaciones de los contratos, ya que supone una absoluta falta de satisfacción del interés del acreedor que “informó o justificó” la celebración del contrato. Es decir, no es un mero incumplimiento grave o de las obligaciones principales del contrato, sino un incumplimiento de la totalidad de las obligaciones del deudor, independientemente de que sean principales o accesorias, queden estas dentro o no de las obligaciones que forman la parte sinalagmática de la prestación. Además, supone que se quiebra la idoneidad de los “*resultados, beneficios o utilidades que lógicamente cabía esperar de la naturaleza y características del contrato celebrado*”.

La exigencia del incumplimiento esencial para proceder a la resolución se entiende mejor si se analizan otros casos expuestos por Marín López. Por ejemplo, si la obligación del empresario consiste en entregar un bien, pero la fecha de la entrega no se pacta como un elemento esencial del contrato y se entrega tardíamente, o si debe prestarse un servicio cuyo desarrollo posterior siga teniendo el mismo valor para el usuario, no se frustra absolutamente el interés del acreedor (consumidor o usuario) que justificó la celebración del contrato. Es decir, si las prestaciones debidas por el empresario pueden ser prestadas

¹¹⁶ Manuel Jesús Marín López. Op. cit. p. 57

después, y el efecto en el consumidor es el mismo a niveles de satisfacción de ese fin contractual, no puede observarse en estos casos motivos de resolución¹¹⁷.

En este caso, al reservar Don Antonio un hotel del día 6 al 19 de abril y permanecer este cerrado durante todos esos días, se produjo un incumplimiento esencial de las obligaciones del empresario. En primer lugar, porque **el cumplimiento posterior ya no satisface las expectativas de Don Antonio**, pues para él tiene sentido ir al hotel en esas fechas concretas (son una condición esencial para reservar el hotel) porque es en el único momento en el que va a estar en Palma de Mallorca, ya que él reside en Madrid. Y, en segundo lugar, porque se **incumplen la totalidad de las prestaciones debidas por el empresario**, ya que es una vez dentro del hotel cuando tienen lugar el resto de las obligaciones del empresario con los clientes, por lo que, si el hotel está cerrado, ninguna de las otras prestaciones a las que tienen derecho los clientes pueden cumplirse.

Una vez determinado que Don Antonio tiene derecho a resolver su contrato, hay que estudiar si, según el artículo 36, esto le otorga derecho a una devolución inmediata del precio abonado.

El artículo 36.1 establece que “el consumidor y usuario tendrán derecho a resolver el contrato durante un plazo de 14 días” pero que la pretensión de resolución “sólo podrá ser estimada cuando no quepa obtener de la propuesta o propuestas de revisión ofrecidas por cada una de las partes”.

Por tanto, Don Antonio no podrá ejercer su derecho de reembolso sin haber negociado antes las propuestas de revisión.

Como se ha analizado ya en la respuesta a la pregunta siete¹¹⁸, solo es posible alegar la resolución pasados los 60 días de negociación, contados desde que fue imposible la ejecución del contrato (el día 6 de abril, que es cuando Don Antonio debía acudir al hotel). Desde ese día, las partes cuentan con 60 días para llegar a un acuerdo (un bono, una fecha alternativa, un vale sustitutorio) y, si no llegan a ninguna conclusión satisfactoria, el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato sin penalización¹¹⁹.

¹¹⁷ Manuel Jesús Marín López. Op. cit. p. 57

¹¹⁸ Ver página 59

¹¹⁹ Secretaría General de Consumo y Juego. Op. cit. p.55

En conclusión, el hotel puede obligar a Don Antonio a negociar una posible devolución del precio mediante un bono, pero no podrá obligarle a aceptarlo.

El derecho de reembolso se podrá ejercer durante 14 días desde el último día del periodo de 60 días con el que contaban las partes para llegar a un acuerdo, no pudiendo, en ningún caso, iniciarse el plazo de 14 días antes de que termine el estado de alarma¹²⁰.

Finalmente, el artículo 36.2 regula que el reembolso de las sumas abonadas por el consumidor o usuario se realizará descontando los gastos incurridos por el empresario para el reembolso, debidamente desglosados y facilitados al consumidor, y en la misma forma en que se realizó el pago en un plazo, en un máximo de 14 días.

Conclusión:

Don Antonio tiene derecho a la devolución del precio abonado porque se produce un incumplimiento esencial del empresario que trae causa en las medidas adoptadas con el estado de alarma. Sin embargo, ese reembolso no puede ser inmediato, ya que es obligatorio negociar otras soluciones con el hotel durante 60 días. Pasado este plazo, Don Antonio podrá pedir el reembolso en 14 días, y el empresario tendrá la obligación de concedérselo.

PREGUNTA NUEVE.- ¿Puede el Sr. Peláez resolver su contrato de alquiler de vehículo y obtener el reembolso pleno de lo pagado, pese a que en la reserva se habían pactado comisiones por cancelación?

Para dar respuesta a esta pregunta, se realizará el mismo análisis que en la respuesta a la pregunta anterior, que consta del estudio de las siguientes cuestiones:

- si se produce un incumplimiento de las obligaciones del empresario según el artículo 36.1 R.D.-ley 11/2020.
- si ese incumplimiento es esencial y por tanto faculta para la resolución del contrato.
- si se puede obtener el reembolso o se debe aceptar otra alternativa ofrecida por la compañía de transporte.

¹²⁰ Manuel Jesús Marín López. Op. cit. p. 57

Finalmente, se añadirá a estas cuestiones el estudio de si es posible que se devuelvan también las comisiones de cancelación.

9.1. Incumplimiento por parte del empresario y derecho de reembolso

En primer lugar, el primer requisito que se tiene que dar para plantear el reembolso es que el empresario incumpla el contrato celebrado con el consumidor como consecuencia de un caso fortuito o fuerza mayor causado por las medidas adoptadas con el estado de alarma¹²¹.

En el enunciado del caso se refleja que la oficina de Hertz en el Aeropuerto de Palma sigue abierta para lo permitido el artículo segundo de la Orden TMA/254/2020, de 18 de marzo, en su versión vigente desde el 24 de marzo. Este artículo establece que estas oficinas solo permanecerán abiertas para facilitar los desplazamientos permitidos por el artículo 7 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. Sin embargo, en este artículo en ningún caso se mencionan los desplazamientos con fines turísticos, ya que limita los desplazamientos a la adquisición de alimentos de primera necesidad, la asistencia a centros sanitarios, financieros, al trabajo, a cuidar a personas dependientes o al retorno a la residencia habitual. Es decir, lo estrictamente necesario, que en ningún caso abarca un viaje por placer como el de Don Antonio.

A efectos de cumplimiento de las obligaciones de Hertz con Don Antonio, que la oficina permanezca abierta pero no pueda prestar el servicio contratado se puede equiparar a un incumplimiento total en los términos analizados en la pregunta octava, ya que **Don Antonio queda plenamente insatisfecho con el resultado del contrato celebrado**. Al igual que ocurría con el hotel, si no se pudo entregar el coche, no se pudo cumplir con nada más de lo previsto en ese contrato, y Don Antonio no pudo disfrutar del beneficio que razonablemente se podía esperar por la naturaleza del negocio jurídico celebrado entre las partes.

Además, se frustra el fin para el que se celebró el contrato no solo porque no se puedan satisfacer las expectativas del acreedor en ese momento, también porque no tiene sentido que pueda cumplirse posteriormente o de otra manera por la misma razón expuesta en la pregunta anterior: Don Antonio viaja a Palma de Mallorca en unas fechas determinadas,

¹²¹ Ver páginas 56 y 57

si alquila el coche para otras fechas posteriores pero él no está en el lugar donde se va a disfrutar del alquiler, este contrato no le generará ningún interés.

Así, se puede concluir que el incumplimiento del servicio se produce por causas de fuerza mayor derivadas de las medidas adoptadas por el Gobierno en consecuencia del estado de alarma. Y que este incumplimiento puede considerarse esencial porque ni se cumple ninguna de las obligaciones del empresario con respecto al contrato celebrado con Don Antonio, ni se satisface, ni siquiera parcialmente, el beneficio que razonablemente se podía esperar del mismo.

Las consecuencias de este incumplimiento será la aplicación de lo dispuesto en el artículo 36.1 y 36.2 del Real Decreto-ley 11/2020:

En primer lugar, como se ha analizado en la pregunta anterior, no se puede solicitar un reembolso inmediato del precio ya pagado sin esperar los correspondientes 60 días de negociaciones con el empresario.

Y, en segundo lugar, cuando este reembolso se produzca, el artículo 36.2 dicta simplemente que se devolverán “las sumas abonadas por el consumidor o usuario, salvo gastos incurridos debidamente desglosados y facilitados al consumidor”. Dado que ese precepto no aclara qué porcentaje de esas sumas se debe reembolsar, ni cuáles son los gastos incurridos que puede retener el empresario, la respuesta sobre la devolución de las comisiones de cancelación no es sencilla, por lo que merece un análisis más detallado.

9.2. Devolución de las comisiones de cancelación

La primera incógnita que se desprende en relación con la pregunta planteada por Don Antonio, en consonancia con lo establecido en el artículo 36.2, es **si las sumas abonadas por el consumidor deben devolverse íntegramente.**

En torno a esta primera cuestión, el propio Real Decreto-ley dicta en el título del artículo 36 que el derecho de resolución de determinados contratos se dará **sin penalización por parte de los consumidores y usuarios.** Lo mismo se establece en la nota, ya citada, de 2 de abril de la Secretaría General de Consumo y Juego¹²².

Al tenor literal de estos documentos, parece sencillo concluir que no tendría sentido aplicar recargos por la resolución de los contratos cuando el consumidor tenga derecho a

¹²² Secretaría General de Consumo y Juego. Op. cit. p.55

ello. Sin embargo, la duda surge cuando esas penalizaciones estaban ya pactadas en el contrato.

En este caso, parece de utilidad seguir las indicaciones de la citada circular en relación a la comprobación de los términos y condiciones establecidos por la empresa, para comprobar si los derechos de cancelación pactados “fueran más favorables”.

Esta recomendación indica una clara disposición por parte del Ministerio de Consumo de favorecer al consumidor a la hora de determinar el futuro de estos contratos, disposición que no se puede apreciar tan claramente en el Real Decreto-ley. Según Marín López¹²³, la finalidad tuitiva con el consumidor que inspira de forma general el ordenamiento jurídico español no se puede apreciar con tanta intensidad en esta norma, ya que lo que esta trata es proteger la liquidez de los empresarios tras las dificultades económicas surgidas con la aparición del coronavirus. Sin embargo, esto no implica que deba olvidarse el principio “pro consumatore” en su interpretación, algo que también recuerda la Comisión Europea en las recomendaciones publicadas en los últimos meses sobre los derechos de los consumidores ante las medidas del coronavirus¹²⁴.

Por ello, aunque la escritura del Real Decreto-ley sea enrevesada y su interpretación se complique aún más al añadir la consideración de otros documentos, como los términos y condiciones de contratación de cada empresa afectada, toda duda debería siempre inclinar la balanza a la protección de la parte más débil del negocio jurídico: el consumidor.

Una vez aclarado cómo deben interpretarse estos derechos de cancelación, hay que analizar lo dispuesto por la empresa interviniente en el caso que nos ocupa.

Según las condiciones de la empresa Hertz, en caso de cancelaciones de reservas prepagadas, como la de Don Antonio, los términos y condiciones de antes del coronavirus se mantienen¹²⁵. Pero se publican unas nuevas condiciones para reservas hasta el día 13

¹²³ Manuel Jesús Marín López. Op. cit. p. 57

¹²⁴ Comisión Europea. “Preguntas frecuentes sobre cancelaciones de reservas individuales en alejamientos, alquileres de vehículo y eventos debido a la COVID-19. *Unión Europea*, 2020 https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/resolve-your-consumer-complaint/european-consumer-centres-network-ecc-net/faq-cancellations-individually-booked-accommodations-car-rental-and-events-due-covid-19_es

¹²⁵ The Hertz Corporation. “Requisitos necesarios para el contrato de alquiler” *Hertz*, 2018, <https://www.hertz.es/rentacar/reservacion/reviewmodifycancel/templates/rentalTerms.jsp?KEYWORD=CANCELLATION&EOAG=MUC>

de marzo afectadas por Coronavirus ¹²⁶ donde se añade la alternativa a la cancelación de modificar la fecha de la reserva. Así, se establece que, si las reservas se ven afectadas por las restricciones de viaje, se podrán posponer en los próximos 12 meses, sin cargo adicional. Pero, **si el cliente “directamente prefiere cancelar la reserva”, la cancelación se producirá sin cargo adicional si se realiza con un mínimo de 48 horas de antelación a la recogida del vehículo alquilado. En caso contrario, se devengará un “recargo administrativo”, es decir, las comisiones de cancelación que ha pactado Don Antonio.** Hay que recordar que en el caso que nos ocupa, el coche debía ser recogido el día 6 de abril, y Don Antonio realiza la consulta sobre su derecho de reembolso el día 5, 24 horas antes de la recogida.

Sin embargo, esto no afecta al análisis de este caso, ya que este periodo nunca fue aplicable al caso de Don Antonio: Hertz establece este periodo para aquellos casos en los que el cliente decide cancelar la reserva, es decir, cuando existe un **desistimiento unilateral del contrato** por parte del consumidor o usuario. Pero, en este caso, esto no es lo que ocurre, ya que Don Antonio no desiste del contrato, es Hertz quien lo incumple, y por eso se resuelve. Como se ha analizado, este incumplimiento esencial que da derecho a resolución del contrato se produce por una causa de fuerza mayor, que es la publicación de una medida del gobierno que impide al empresario cumplir con sus obligaciones. Por tanto, si en el derecho general ninguna de las partes respondería por el incumplimiento generado por esta causa (artículo 1105 CC), no tiene sentido en este caso una de las partes tenga que pagar una penalización por ello. Y menos si es la parte que ha soportado el incumplimiento.

Así se estableció también por Hertz el 1 de agosto de 2005, sin que se hayan encontrado otras condiciones actualizadas más recientemente respecto a este tema¹²⁷. La empresa indica que, en aquellos casos donde ocurran eventos fuera de su control (es decir, de fuerza mayor), entre las que se citan, literalmente, decisiones gubernamentales, **los cargos relativos al alquiler prepagado serán reembolsadas inmediatamente al**

¹²⁶ The Hertz Corporation. “Información en relación al Coronavirus (COVID-19)”. *Hertz*, 2020, <https://www.hertz.es/rentacar/reservation/reviewmodifycancel/templates/rentalTerms.jsp?KEYWORD=CANCELLATION&EOAG=MUC>

¹²⁷ The Hertz Corporation. “Requisitos necesarios para el contrato de alquiler” *Hertz*, 2018, <https://www.hertz.es/rentacar/reservation/reviewmodifycancel/templates/rentalTerms.jsp?KEYWORD=LEGAL&EOAG=VIE>

consumidor, “sin deducir dalos liquidados”, lo cual parece indicar que no se cobrarán recargos.

En conclusión, si se acude a las condiciones de la empresa por acaecimiento de fuerza mayor, se tiene en cuenta la diferencia que supone la “resolución por incumplimiento” frente al “desistimiento unilateral” y la interpretación a favor del consumidor que corresponde a estas disposiciones, el de derecho de reembolso “sin penalización” para el consumidor que se establece en el artículo 36 del Real Decreto-ley 11/2020 debería excluir el pago de cualquier comisión que se genere cuando el negocio jurídico con el empresario no siga adelante por su incumplimiento.

La segunda cuestión a analizar es si los gastos incurridos que según el artículo 36.2 puede retener el empresario, se refieren a los gastos incurridos hasta el momento por la prestación del servicio, o los gastos incurridos para la devolución a la que tiene derecho el consumidor.

Esta cuestión es abordada de forma directa por el Ministerio de Consumo a raíz de una consulta sobre la interpretación del artículo 36 del R.D.-ley 11/2020 planteada por la Agència Catalana del Consum¹²⁸.

La Dirección General de Consumo del Ministerio establece que, si el artículo 36.2 se refiere a los gastos incurridos por el empresario para prestar el servicio, solo se podrán repercutir al consumidor o usuario los gastos de una prestación parcial del mismo. Pero si este es cancelado antes de que se haya iniciado, como es el caso de Don Antonio, a quien nunca se llegó a entregar el coche en alquiler, no se podrá repercutir ningún gasto, ni siquiera costes preparatorios.

Si, por el contrario, el artículo se refiere a gastos incurridos con el reembolso de lo que ha pagado anticipadamente el consumidor o usuario por el servicio, solo se podrán repercutir los gastos de gestión de esa devolución (por ejemplo, comisiones bancarias por la transferencia). Esta es la interpretación más avalada por la doctrina, ya que, en los otros

¹²⁸ Dirección General de Consumo. “Informe sobre la aplicación del artículo 36.1 del Real Decreto-ley 11/2020 de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19”. *Ministerio de Consumo*, 7 de julio de 2020.

documentos oficiales del Ministerio analizados, sí que se añade en el texto que los gastos que pueden descontarse por la empresa son los generados por el reembolso^{129 130}.

Conclusión:

Don Antonio tiene derecho al reembolso total del precio abonado a Hertz por el alquiler del vehículo:

En primer lugar, porque Hertz no puede cumplir con sus obligaciones contractuales.

En segundo lugar, porque se cumplen las condiciones para que ese incumplimiento de derecho al reembolso determinado por el artículo 36.2 del Real Decreto-ley 11/2020, aunque este no pueda obtenerse sino en 14 días tras el periodo obligatorio de negociación con el empresario para buscar otra alternativa.

Y, en tercer lugar, porque las comisiones de cancelación no aplican en este caso de resolución por incumplimiento debido a un evento de fuerza mayor. Por tanto, la devolución de las cantidades abonadas por Don Antonio debe realizarse sin penalización alguna por la no consecución del contrato, y solo con retención de los gastos derivados del reembolso.

PREGUNTA DIEZ.- ¿Cuál habría sido la solución aplicando las normas civiles ordinarias, en ausencia del artículo 36.1 del Real Decreto-Ley 11/2020?

Para responder esta pregunta, hay que tener en cuenta que la frustración del fin de los contratos celebrados por Don Antonio explicada en las tres preguntas anteriores se debe a una imposibilidad sobrevenida de cumplimiento. Por una parte, de las empresas con las que Don Antonio firmó el contrato de reserva hotelera y el contrato de arrendamiento de vehículo sin conductor. Y por otra, por la imposibilidad sobrevenida de Don Antonio de acudir al vuelo contratado¹³¹.

El motivo de que estos contratos no se lleven a cabo por parte del empresario es la intermediación de diferentes impedimentos normativos: el contrato de reserva hotelera no

¹²⁹ Secretaría General de Consumo y Juego. “Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus (COVID-19)”. *Ministerio de Consumo*, 7 de mayo de 2020 https://www.mschs.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/alertasActual/nCov/documentos/COVID19_Nota_derechos_consumidores.pdf

¹³⁰ Secretaría General de Consumo y Juego. Op. cit. p.44

¹³¹ Ver punto 3.1. Imposibilidad sobrevenida, página 7

se puede cumplir porque el hotel está cerrado en virtud a la Orden SND/257/2020 por la que se declara la suspensión de apertura al público de establecimientos de alojamiento turístico, de acuerdo con el artículo 10.6 del Real Decreto 463/2020; y el contrato de alquiler de vehículo sin conductor porque la empresa no puede prestar el servicio a Don Antonio en virtud a la Orden TMA/254/2020, de 18 de marzo, en su versión vigente desde el 24 de marzo, que solo permite abrir las oficinas de estas empresas para prestar determinados servicios, entre los que no se encuentra el alquiler de vehículos por motivos turísticos.

Por otro lado, el contrato de reserva de vuelos no se incumple por parte de la compañía aérea, ya que nunca se llega a cancelar el vuelo, pero la razón por la que Don Antonio no puede hacer uso del servicio contratado vuelve a tener raíz en una prohibición legal. Esta encuentra su base en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo por el que se declara el estado de alarma, cuyo artículo 7 limita la libertad de circulación de todas las personas para todo aquello que no sean necesidades básicas, entre las que no se encuentra desplazarse a otra ciudad por motivo de un viaje de placer.

No cabe duda de que una decisión gubernamental, que directamente prohíbe que se lleve a cabo el objeto de estos contratos, es una fuerza tanto ajena, como irresistible para las partes, lo cual encaja en la definición ya expuesta sobre la figura de la fuerza mayor (una circunstancia sobrevenida, inevitable incluso aunque fuera previsible, externa a la relación contractual y ajena a la voluntad de las partes, que impide absolutamente que se cumpla la obligación pactada¹³²).

Es por ello por lo que en esta pregunta se tomará en consideración la extinción de los contratos por acaecimiento de causas fuerza mayor.

Es importante señalar que no se van a considerar las condiciones generales de contratación con cada empresa ya que no se tiene acceso a ellas. Estas primarían en todo caso, siempre y cuando no fueran condiciones abusivas para el consumidor, y supusieran unas consecuencias para las partes equilibradas con la delicada situación en la que se produce la cancelación de los contratos.

Además, se enfoca la respuesta desde la aplicación de la fuerza mayor y no desde la resolución contractual por incumplimiento del artículo 1124 CC porque ésta última regula

¹³² Ver página 40

exclusivamente aquellos incumplimientos que son imputables a una de las partes de la relación contractual.

Y tampoco cabe analizarse la alegación de la cláusula *rebus sic stantibus* en este caso, ya que los contratos en estudio no cumplen ninguno de los sus presupuestos de aplicación de esta cláusula, principalmente, porque ninguno es de tracto sucesivo¹³³.

10.1. Consecuencias de la aplicación en los contratos de la fuerza mayor

La fuerza mayor está regulada en el Código Civil en el artículo 1105, que establece qué consecuencias generales tiene su acaecimiento sobre las obligaciones (“nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables”), y en los artículos 1182 y 1184 CC. Este último aplica la fórmula establecida por el 1105 a las obligaciones de hacer, relevante en este caso porque se está analizando la obligación de prestar servicios por parte de los empresarios, y dicta que el deudor quedará liberado del cumplimiento cuando las obligaciones resulten legal o físicamente imposibles.

Adicionalmente, hay que tener en cuenta que todos los contratos firmados por Don Antonio son contratos bilaterales, lo cual, trasladado a las disposiciones sobre fuerza mayor, implica que si queda una de las partes queda liberada por la ocurrencia de una causa de fuerza mayor, la otra parte tampoco estará obligada a cumplir con su parte la prestación.

Es decir, si los prestadores de servicios se liberan de sus obligaciones por causas de fuerza mayor, Don Antonio también estará liberado de pagar el precio correspondiente a estos servicios. En este caso, como ese precio se ha abonado ya, Don Antonio tiene derecho a que se **restituya** lo pagado¹³⁴. Por otro lado, cuando es Don Antonio el que quede imposibilitado de acudir al vuelo por una causa de fuerza mayor, también tendrá derecho a que se **extinga el contrato y a recuperar lo abonado sin ninguna penalización**¹³⁵.

¹³³ Ver página 12

¹³⁴ Ángel Carrasco Perera. Op. cit p.40

¹³⁵ Organización de consumidores y usuarios. “Cancelación de viaje combinado por fuerza mayor”. OCU, 3 de junio de 2019, <https://www.ocu.org/consumo-familia/viajes-vacaciones/modelos/cancelacion-de-viaje-por-fuerza-mayor>

Eso sí, al mediar fuerza mayor y no ejecutarse el contrato por una imposibilidad sobrevenida, **Don Antonio no tendrá derecho a percibir ninguna indemnización por los daños y perjuicios causados por la falta de prestación del servicio.**

Esta misma conclusión se puede alcanzar con el análisis una de las **normas especiales** aplicables al caso: el Decreto 20/2015, de 17 de abril, de principios generales y directrices de coordinación en materia turística; de regulación de órganos asesores, de coordinación y de cooperación del Gobierno de las Illes Balears, y de regulación y clasificación de las empresas y de los establecimientos turísticos, dictado en desarrollo de la Ley 8/2012, de 19 de julio, de Turismo de las Illes Balears, **aplicable para el contrato de reserva de hotel**. El artículo 87.5 de esta norma establece que la anulación de las reservas por casos de fuerza mayor no da lugar a ninguna indemnización en los términos acordados en el momento de su formalización.

Sin embargo, el resto de leyes especiales que regulan los otros dos contratos analizados, no prevén estas circunstancias de fuerza mayor. Ni el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aplicable al arrendamiento de vehículos sin conductor, ni la Ley de Navegación Aérea, aplicable a los vuelos reservados por Don Antonio, que sin embargo sí prevé el ejercicio de derecho de desistimiento de los usuarios cuando concurren causas de fuerza mayor, como se expondrá en las siguientes líneas.

De hecho, la propia Unión Europea reconoce en un comunicado sobre Directrices interpretativas sobre los Reglamentos de la UE en materia de derechos de los pasajeros en el contexto de la situación cambiante con motivo de la COVID-19, de 18 de marzo de 2020, que la normativa comunitaria no ha previsto el caso de pasajeros que no puedan viajar por causas de fuerza mayor, quedando amprado el derecho a reembolso del consumidor simplemente a las condiciones establecidas por las empresas de transporte aéreo para cada tipo de billete.

Este vacío legal refuerza la necesidad de atenerse, en este caso, a la norma general para regular las consecuencias de la pandemia sobre este tipo de contratos.

La otra alternativa para abordar esta cuestión, que será expuesta a continuación, sería aplicar algunas de las disposiciones de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Sin embargo, esta vía parece menos apropiada dadas las circunstancias del caso.

10.2. Consecuencias de la aplicación en los contratos de las disposiciones sobre consumidores y usuarios

La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios es aplicable al caso de Don Antonio porque los contratos celebrados con las diferentes compañías entran dentro del ámbito de aplicación de esta norma (artículo 59 TRLGDCU).

Dentro de esta ley, el libro IV regula explícitamente las consecuencias de la cancelación de viajes por causas de fuerza mayor (artículos 159.4 b), 160 y 162.2 c)). Sin embargo, este libro es aplicable solo a los viajes combinados los cuales, como ya se ha explicado en este trabajo, no entran a considerarse en el caso que nos ocupa porque todos los servicios de viajes a prestar a Don Antonio se contrataron de manera independiente, y no encajan con la definición de viajes combinados aportada por el artículo 151 de ese texto.

Consecuentemente, para viajes contratados por separado son aplicables las disposiciones más generales de la Ley.

En concreto, el artículo 8, letra c), establece que es un derecho básico de los consumidores y usuarios la indemnización y reparación de perjuicios sufridos, además del derecho a la correspondiente devolución del precio pagado por un servicio cuando este se incumpla o se incumpla defectuosamente (artículo 21.1).

Sin embargo, el propio artículo 8 deja ver que ese carácter tuitivo que proporciona la ley a los consumidores tiene su base en “la protección de sus legítimos intereses económicos y sociales; en particular frente a las prácticas comerciales desleales y la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos” (letra b). Esto parece indicar que el tipo de incumplimiento que se debe llevar a cabo por la parte más fuerte de la relación contractual, y que da derecho a los consumidores a cobrar una indemnización, es aquél que emana de actuaciones dolosas o, al menos, culposas de los empresarios. Pero si se aplicase lo mismo a casos de como el analizado, donde existe una causa de exoneración de responsabilidad de tanta entidad como la fuerza mayor, el cobro de esta indemnización se convertiría en una consecuencia desproporcionada.

Al final, hay que tener en cuenta que la insatisfacción de los consumidores y usuarios por incumplimientos motivados por la fuerza mayor es una de las principales consecuencias legales de esta pandemia, y que los poderes públicos no solo tienen la obligación de proteger a los consumidores (artículo 51 CE), sino también el desarrollo económico (artículo 38 CE). Y si se apreciara el pago de una indemnización en todos los casos en los

que se han tenido que incumplir contratos con consumidores por causas de fuerza mayor durante estos meses, la situación económica de las empresas se tornaría aún más inviable de la que ya es actualmente.

Por ello, resulta más apropiado interpretar que el acaecimiento de fuerza mayor exonera al empresario de pagar esa indemnización¹³⁶.

Por otro lado, también se podría plantear la solución que el TRLGDCU da para la **falta de ejecución de los contratos a distancia**, aplicables al caso de Don Antonio en virtud de la definición proporcionada por el artículo 92 TRLGDCU de estos contratos.

Así, el artículo 110 de este texto establece que “en caso de no ejecución del contrato por parte del empresario por no encontrarse disponible el bien o servicio contratado, el consumidor y usuario deberá ser informado de esta falta de disponibilidad y deberá poder **recuperar sin ninguna demora indebida las sumas que haya abonado en virtud del mismo**”. Y si el empresario se retrasa en la devolución de las sumas abonadas, “el consumidor y usuario podrá reclamar que se le pague el doble del importe adeudado, sin perjuicio a su derecho de ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos en lo que excedan de dicha cantidad”.

A este artículo le sigue el 111, que parece que es el equivalente al “bono” regulado por el artículo 36 del Real Decreto-Ley 11/2020, ya que establece que “de no hallarse disponible el bien o servicio contratado, cuando el consumidor y usuario hubiera sido informado expresamente de tal posibilidad, **el empresario podrá suministrar sin aumento de precio un bien o servicio de características similares** que tenga la misma o superior calidad. En este caso, el consumidor y usuario podrá ejercer sus derechos de desistimiento y resolución en los mismos términos que si se tratara del bien o servicio inicialmente requerido.”

¹³⁶ Ribón Abogados. “Conflictos que se avecinan entre consumidores y empresarios por razón de una deficiente intervención legislativa. análisis del art 36 del RD 11/2020 de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes, complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19. *Ribón Abogados*, 29 de abril de 2020, <https://www.ribon.es/2020/04/29/conflictos-que-se-avecinan-entre-consumidores-y-empresarios-por-razon-de-una-deficiente-intervencion-legislativa-analisis-del-art-36-del-rd-11-2020-de-31-de-marzo-por-el-que-se-adoptan-medidas-urgen/>

Si se interpretan estos artículos en consonancia con las circunstancias del caso que nos ocupa, se podría afirmar que los servicios de hotel y de alquiler de vehículo sin conductor no están disponibles por las restricciones establecidas por el Gobierno con el estado de alarma. Y que, por tanto, Don Antonio tiene derecho a la devolución del importe abonado por las reservas de estos servicios que, si siguen sin poderse prestar, podrían ser sustituidos por otros servicios.

Sin embargo, de nuevo, la consecuencia del pago del doble de la suma adeudada por el retraso parece desproporcionada a que esta falta de disponibilidad sea producida por una causa de fuerza mayor.

Por todo esto, se puede concluir que, aunque los artículos 110 y 111 del TRLGDCU se acerquen más al caso que nos ocupa por los tipos de contratos que se prevén en ellos, la solución que más se acerca a las circunstancias que rodean este caso vuelve a ser la aplicación de la fuerza mayor.

Por último, es necesario un análisis del contrato que difiere del resto de los contratos estudiados: **el contrato con Iberia.**

Este contrato es un caso diferente porque, a diferencia de los de hotel y de arrendamiento de vehículo sin conductor, no se ha cancelado, sino que es Don Antonio quien no puede hacer uso del servicio por las limitaciones de movilidad decretadas por el Gobierno.

Para ese caso, se plantea si sería más beneficioso para Don Antonio ejercer su derecho de desistimiento como consumidor que alegar la extinción del contrato con Iberia por causas de fuerza mayor. Nótese que el derecho de desistimiento solo se plantea para el caso del vuelo porque el artículo 103, letra l) del TRLGDCU excluye de su aplicación contratos de alojamiento y de alquiler de vehículos cuando estos se hayan contratado para fechas determinadas.

En caso de desistimiento de servicios de transporte aéreo:

El artículo 68.3 TRLGDCU estipula que este derecho se regirá, en primer término, por las disposiciones legales que lo establezcan en cada caso y en su defecto por lo dispuesto en este Título. Pues bien, las disposiciones legales aplicables a estos contratos son las contenidas por la Ley de Navegación Aérea, en cuyo artículo 95 se estipula que los pasajeros tendrán derecho a ejercer este desistimiento, con la devolución del precio del pasaje en la parte que se determine, siempre que aquella renuncia se haga dentro del plazo que reglamentariamente se fije.

Esto dirige a una norma que desarrolla esta Ley, el Real Decreto 2047/1981, de 20 de agosto por el que se establecen normas a seguir en caso de anulación de plazas y reembolso de billetes en el transporte aéreo, que establece que, en vuelos nacionales, se podrá ejercer este derecho de desistimiento, generándose la imposición de un cargo del 20% al pasajero titular del billete, salvo que el desistimiento esté motivado por causas de fuerza mayor (artículo 6 del Real Decreto), como es el caso de Don Antonio.

Sin embargo, en esta norma no se establece cuál es el plazo de desistimiento, por lo que habría que acudir a la regulación general del TRLGDCU. Aquí, el artículo 102 establece que el plazo para el ejercicio es de un mínimo de 14 días desde la celebración del contrato, si este es de prestación de servicios, a menos que el empresario no hubiera cumplido con el deber de información y documentación sobre el derecho de desistimiento. En ese caso, el plazo de ejercicio finalizará doce meses después de la fecha de expiración del periodo de desistimiento inicial (artículo 105).

La ampliación del plazo de desistimiento es susceptible de estudio en actuaciones con aerolíneas, ya que éstas, generalmente, no informan del derecho de desistimiento a los pasajeros. Incluso, algunas veces, imponen la imposibilidad de su ejercicio. Iberia, en concreto, establece en sus condiciones generales que “La mayoría de las tarifas con restricciones no permiten: reembolsos, devoluciones, cambios o llevan asociados una penalización”¹³⁷.

La normativa de consumidores y usuarios, en virtud de los artículos 10 y el 102.2 TRLGDCU, defiende que el derecho de desistimiento es un derecho irrenunciable para los consumidores. Si a esto se suma que esa falta de reconocimiento del derecho podría interpretarse también como el incumplimiento del deber de información que establece el artículo 105, podría llegar a considerarse que esa política de Iberia da lugar a la ampliación del plazo de desistimiento.

Si se siguiera esta interpretación, Don Antonio, que no podría haber desistido del contrato con Iberia si esta infracción no se hubiera cometido, ya que los 14 días para su ejercicio, a contar desde el día de la celebración del contrato (el 7 de marzo), ya han expirado en el momento en el que Don Antonio hace la consulta al abogado (el 5 de abril), ahora sí podría ejercitar su derecho a desistir en plazo.

¹³⁷ Iberia. “Condiciones generales de compra” Iberia, s.f., <https://www.iberia.com/ru/condiciones-generales-compra/#>

Las consecuencias del ejercicio del derecho de desistimiento en estos contratos se determina en el artículo 106.5 y 107 TRLGDCU, y suponen la extinción de las obligaciones entre las partes y el reembolso, por parte del empresario, de los pagos realizados por el consumidor, sin demoras indebidas y, en cualquier caso, antes de que hayan transcurrido 14 días naturales desde la fecha en que haya sido informado de la decisión de desistimiento del contrato del consumidor y usuario de conformidad con el artículo 106.

Por tanto, si se concediese esta ampliación para su ejercicio, los efectos del desistimiento sobre el contrato celebrado con Iberia son los mismos que la extinción del contrato alegando causas de fuerza mayor, con la diferencia de que, con el desistimiento, se establece una obligación legal de que el importe de los vuelos debe ser abonado en menos de 14 días, lo que daría a Don Antonio mayor certidumbre de cuándo va a recuperar lo abonado.

Conclusión:

La solución a este caso sería que las empresas que prestan el servicio de hotel y de alquiler de coche sin conductor, que no pueden prestar estos servicios por la ocurrencia de causas de fuerza mayor (una decisión gubernamental), se ven liberados de sus obligaciones sin tener que pagar indemnización por ello a Don Antonio. Pero deberán restituirle el precio del servicio que ya haya abonado.

Por otro lado, Don Antonio también podrá alegar fuerza mayor para extinguir su contrato con Iberia, dado que no puede disfrutar del servicio por otra causa de fuerza mayor, produciéndose igualmente la restitución de las prestaciones entregadas sin indemnización (artículo 1105 y 1184 CC).

A esta conclusión se llega tras el análisis de otras disposiciones normativas:

En cuanto a las leyes especiales, solo se puede tener en cuenta el Decreto 20/2015, de 17 de abril, que regula el turismo en Islas Baleares. En él se establecen las mismas consecuencias que en el artículo 1105 para la cancelación de una reserva hotelera por causas de fuerza mayor. En las leyes especiales que afectan a los otros dos contratos no se ha regulado este supuesto.

Y sobre la normativa de consumidores y usuarios, si bien algunos artículos podrían considerarse aplicables a este caso, las soluciones indemnizatorias que proponen se

antojan desmedidas en relación a un caso de exoneración de responsabilidad del empresario por acaecimiento de fuerza mayor. Solamente se podría tener en cuenta la posibilidad de que Don Antonio ejercite su derecho de desistimiento con Iberia si se reconociera que esta compañía ha incumplido con la normativa de información del derecho de desistimiento de consumidores y usuarios del TRLGDCU.

IV. CONCLUSIÓN GENERAL

– Contrato de opción de compra

En este caso se ha planteado, en primer lugar, la posibilidad de modificar las condiciones de un contrato de opción de compra ya firmado (el precio de la opción, el precio de su ejercicio, y la extensión de su plazo de ejercicio) y la posibilidad de resolverlo (**preguntas uno a cuatro**).

▪ Modificación de los términos del contrato

Para responder a la posibilidad de modificación de las condiciones contractuales, se ha considerado la procedencia de la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* a los contratos de opción de compra ya que, como se ha analizado en la exposición teórica al inicio del trabajo, es una figura legal cuyos efectos son esencialmente modificativos.

La conclusión sobre su procedencia es negativa porque no se cumplen requisitos en el caso concreto los requisitos necesarios para su aplicación:

No existe un periodo de tiempo entre el momento de celebración del contrato de opción y el momento en el que se debe cumplir la prestación, ya que estos contratos son de tracto único; tampoco supone la existencia de obligaciones bilaterales entre las partes, ya que los contratos de opción solo generan obligaciones unilaterales para el concedente, incluso cuando son onerosos; las circunstancias que alteran las prestaciones pactadas por las partes, el cambio del valor de los inmuebles en el mercado (no el coronavirus, que no tiene relación directa con el contrato) son sobrevenidas e inimputables a las partes, pero no son extraordinarias ni imprevisibles, ya que en los contratos de opción de compra el riesgo de fluctuaciones del valor de los inmuebles es un riesgo que debe tenerse siempre presente, es un aleas inherente al contrato; y, principalmente, porque no se produce una excesiva onerosidad con este contrato, ya que Don Antonio ha conseguido sin que se

altere el precio pactado que se cumpla el fin del contrato, que no es más que reservarse el derecho a decidir sobre la futura formalización de la compraventa.

A esto se une que no procede modificar el precio de ejercicio de la opción porque éste corresponde al precio de un contrato que aún no se ha celebrado. Por eso, siempre puede decidir no ejercitar su derecho si ve que la compraventa le va a generar más perjuicios de los esperados.

En cuanto a la extensión del plazo de ejercicio del derecho de opción, el análisis se amplía con la consideración de su suspensión por vía de la disposición adicional cuarta del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo o por las consecuencias de que acontezca fuerza mayor. Sin embargo, también se rechaza la procedencia de la aplicación de estas vías. La primera, porque la mayoría de los autores están de acuerdo en que esta suspensión no aplica a plazos establecidos convencionalmente, solo legalmente. Y la segunda, porque la imposibilidad del ejercicio del derecho de opción no es insuperable, ya que puede ejercerlo sin acudir físicamente a la notaría, por lo que no se puede apreciar una causa de fuerza mayor que justifique la suspensión.

▪ **Resolución del contrato**

Para la resolución de este contrato se plantean dos vías: la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* con efecto resolutorio, o la aplicación de la doctrina de la frustración del fin del contrato.

La conclusión es que no procede la resolución por la primera vía, ya que, como se ha expuesto en los párrafos anteriores, la *rebus sic stantibus* no tiene cabida en este tipo de contratos, y menos si es con efectos resolutorios, efectos que la mayoría de la jurisprudencia no suele reconocerle.

Y tampoco procede la resolución por la doctrina es la frustración del fin del contrato, ya que las expectativas de beneficio de Don Antonio no se han causalizado en el contrato, y la promotora no ha incumplido sus prestaciones porque en ningún momento le prometió que fuera a obtener rentabilidad con este negocio jurídico.

Además, no procede invocar la vía del 1124 CC porque este artículo solo aplica en casos de obligaciones recíprocas, mientras que las obligaciones de los contratos de opción de compra son unilaterales.

– **Comparecencia física en la notaría**

En segundo lugar, se ha preguntado por la alternativa a una comparecencia física en una notaría de otra localidad (**pregunta cinco**).

La respuesta es que Don Antonio puede acudir a una notaría en Madrid, dado que su caso entra dentro de las excepciones de urgencia para las que las notarías están abiertas durante el periodo del estado de alarma, y firmar allí la escritura pública de compraventa. A continuación, ese notario de Madrid podrá remitir telemáticamente, a través de la plataforma SIGNO, esa escritura al notario de Tenerife donde acude el firmante de la promotora, al que también ampara la misma excepción que a Don Antonio.

– **Contrato de arrendamiento**

En tercer lugar, se cuestiona si se puede rebajar el precio de un contrato de arrendamiento que también está ya firmado (**pregunta seis**).

Se vuelven a plantear dos vías para la contestación:

La primera, la aplicación de las medidas previstas en el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, que le otorgarían directamente un derecho a reducir el precio de alquiler si se cumpliera con los requisitos necesarios. Sin embargo, estos no se cumplen porque ni es aún la vivienda habitual del arrendatario, ni Don Antonio es una empresa ni un gran tenedor (según lo que puede extraerse del enunciado del caso)

La segunda, de nuevo, la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. Aunque los contratos de arrendamiento sí cumplen con los requisitos de tracto sucesivo y bilateralidad, no procede la aplicación de esta cláusula en este caso porque no se dan las circunstancias de excesiva onerosidad o frustración del fin del contrato en el caso concreto:

En primer lugar, porque no se ha alterado el precio del arrendamiento y, aunque en el mercado se haya disminuido el valor del inmueble, Don Antonio tampoco lo adquiere por menos dinero (ambos se mantienen en la misma situación económica existente al momento de firmar el contrato); y, en segundo lugar, porque no se ha frustrado el fin de que pueda disfrutar de esta vivienda. Esto solo ocurriría si se hubiera “causalizado” por escrito en el contrato que quería comenzar a vivir allí inmediatamente pero mientras el

contrato siga siendo útil para el arrendatario, aunque sea parcialmente, no hay motivo para apreciar la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*.

– **Contratos relativos al viaje a Palma de Mallorca**

En cuarto lugar, se plantea si se pueden resolver diferentes contratos relativos a un viaje que pretendía realizar Don Antonio, y, en estos casos, cuáles eran los términos de la devolución, todo ello según lo establecido en el artículo 36.1 del Real Decreto-Ley 11/2020 (**preguntas siete a nueve**).

En todos los casos, para que se aprecie la resolución, se debe dar un incumplimiento esencial de los contratos por parte del empresario por causas de fuerza mayor derivadas del decreto del estado de alarma.

Esto se cumple en los contratos de reserva hotelera y de arrendamiento de vehículo sin conductor, ya que las empresas, por las medidas decretadas por el Gobierno (causas de fuerza mayor) no pueden prestar los servicios contratados por Don Antonio. Por ello, se dan los requisitos exigidos en ese artículo que habilitan a la resolución del contrato en los términos del 36.2.

Sin embargo, esto no se cumple en el vuelo contratado con Iberia, ya que la compañía no cancela el vuelo. Aún así, Don Antonio podrá resolver el contrato en virtud de lo dispuesto en la nota aclaratoria publicada por el Ministerio de Consumo el día 2 de abril, que indica que en casos en los que el empresario no haya incumplido porque el vuelo no haya sido cancelado, pero, aun así, el usuario no pueda viajar en consecuencia de las medidas decretadas con la declaración del estado de alarma, se le aplicará el mismo derecho a cancelar el vuelo.

Las condiciones de la devolución del importe abonado por Don Antonio que se genera con la resolución de los contratos se determinan en el artículo 36.2, y es que tiene derecho a solicitar el reembolso, sin tener que aceptar las otras alternativas, los 14 días siguientes a los 60 días de negociación obligatoria de las alternativas al mismo con las compañías. Y de este reembolso no podrán ser descontadas las comisiones de cancelación, aunque estuvieran pactadas en el contrato.

– **Solución a la resolución de los contratos del viaje aplicando las normas civiles ordinarias**

Por último, se plantea qué solución se habría dado a las preguntas siete a nueve en caso de no existir normas especiales dictadas a raíz de esta pandemia por coronavirus **(pregunta diez)**.

La conclusión, es que debe aplicarse las disposiciones del Código Civil que regulan la fuerza mayor, y restituir las empresas el precio que Don Antonio ya ha abonado, sin que se genere un derecho de indemnización para ninguna de las partes.

A esta conclusión se llega tras el análisis de las leyes especiales aplicables a cada contrato y de la normativa de consumidores y usuarios. La aplicación de esta última se rechaza finalmente porque, si bien algunos artículos podrían considerarse aplicables a este caso, las soluciones indemnizatorias que proponen se antojan desmedidas en casos de fuerza mayor. Aunque se podría plantear que Don Antonio ejercitase su derecho de desistimiento en el contrato con Iberia si se reconociera la ampliación de este derecho que recoge el TRLGDCU.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Agüera, Sergio y Martín. Adriana. “La cláusula “rebus sic stantibus” y otras fórmulas alternativas utilizadas en la jurisprudencia. Especial referencia a los recientes pronunciamientos judiciales”. *Aranzadi digital*. nº 1 (2014): 1-9, <https://www.perezllorca.com/wp-content/uploads/2014/04/140402-ARANZADI-INSIGNIS-La-cl%C3%A1usula-rebus-sic-stantibus-y-otras-f%C3%B3rmulas-alternativas-utilizadas-en-la-jurisprudencia-.pdf>
- Albiñana Cilveti, Ignacio. “La reciente doctrina jurisprudencial de la cláusula rebus sic stantibus y su aplicación a las operaciones inmobiliarias.” *Actualidad Jurídica Uría Menéndez* nº 49 (2018): 115-140.
- Arpal Andreu, Jorge. “Opción de compra”, *Noticias Jurídicas*, 1 de junio de 2007 <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4288-opcion-de-compra/>
- Benítez Rodríguez, Daniel. “«Rebus sic stantibus»: Fundamento y efecto”. *Aranzadi Doctrinal parte Estudios* 2020/36022, nº 9 (2020): 1-22
- Bertolá Navarro, Iciar, “Plazos sustantivos de prescripción y caducidad: los grandes olvidados del estado de alarma”. *Editorial Jurídica Sepin*, 17 de junio de 2020 <https://blog.sepin.es/2020/06/plazos-sustantivos-prescripcion-caducidad-estado-alarma/>
- Buades Feliu, Joan. “Algunas reflexiones sobre la pandemia del COVID 19, la declaración de Estado de Alarma, los supuestos de fuerza mayor y los contratos entre empresarios con obligaciones de tracto sucesivo”, *Bufete Buades*, 23 de marzo de 2020, <https://www.bufetebuades.com/algunas-reflexiones-sobre-la-pandemia-del-covid-19-la-declaracion-de-estado-de-alarma-los-supuestos-de-fuerza-mayor-y-los-contratos-entre-empresarios-con-obligaciones-de-tracto-sucesivo/>
- Carrasco Perera, Ángel. “COVID-19 y efectos contractuales”. *Gómez Acebo y Pombo*, marzo 2020 <https://www.ga-p.com/wp-content/uploads/2020/03/COVID-19-y-efectos-contractuales-1-4.pdf>
- Cano Tello, Celestino A. “La frustración del fin del contrato”. *Anuario de Derecho Civil* 3 (1968): 668-682

https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1968-30066800682

- Comisión Europea. “Preguntas frecuentes sobre cancelaciones de reservas individuales en alejamientos, alquileres de vehículo y eventos debido a la COVID-19”. *Unión Europea*, 2020 https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/resolve-your-consumer-complaint/european-consumer-centres-network-ecc-net/faq-cancellations-individually-booked-accommodations-car-rental-and-events-due-covid-19_es
- Consejo General Del Notariado. “Circular 2/2020 de la Comisión Permanente del Consejo General Del Notariado”. *Notaria Sánchez Osorio*, 18 de marzo de 2020 <http://www.notariasanchezosorio.com/wp-content/uploads/2020/03/Circular-2-2020-de-la-Comision-Permanente.pdf-1.pdf>
- Consejo General del Notariado. “Envío de copia electrónica”. *Agencial Notarial de Certificación*, s.f. <https://www.ancert.com/liferay/web/ancert/envio-de-copia-electronica>
- Consejo General del Notariado. “Sistema de Gestión”. Consejo General del Notariado, s.f. <https://www.notariado.org/portal/sistema-de-gesti%C3%B3n>
- De los Santos, Carlos. “COVID-19: Los plazos contractuales para el cumplimiento de obligaciones no quedan, de por sí, suspendidos con el estado de alarma”. *Garrigues*, 06 de abril de 2020 https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/covid-19-los-plazos-contractuales-para-el-cumplimiento-de-obligaciones-no-quedan-de-por-si
- Dirección General de Consumo. “Informe sobre la aplicación del artículo 36.1 del Real Decreto-ley 11/2020 de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19”. *Ministerio de Consumo*, 7 de julio de 2020.
- Fernández Ruiz-Gálvez, Encarnacion. “La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales y la doctrina rebus sic stantibus. Génesis y evolución de un principio jurídico.” *Persona y Derecho* 74, nº1 (2016): 291-318.
- Fuentes-Lojo Rius, Alejandro. “Los efectos del Coronavirus en los contratos de arrendamiento de local de negocio y la Cláusula Anti Coronavirus”. *Lefebvre* , 8

- de mayo de 2020, <https://elderecho.com/los-efectos-del-coronavirus-en-los-contratos-de-arrendamiento-de-local-de-negocio-y-la-clausula-anti-coronavirus>
- Grant Thornton. “Nota sobre los efectos del COVID-19 en los contratos y obligaciones entre particulares” *Grant Thornton*, 18 de mayo de 2020 <https://www.grantthornton.es/perspectivas/coronavirus/nota-sobre-los-efectos-del-covid-19-en-los-contratos-y-obligaciones-entre-particulares/>
 - Iberia. “Condiciones generales de compra” *Iberia*, s.f., <https://www.iberia.com/ru/condiciones-generales-compra/#>
 - Junta de Andalucía. “Contratos de servicios no prestados durante el estado de alarma. Aplicación del artículo 36 del Real Decreto ley 11/2020, de 31 de marzo. *Consumo Responde*, 18 de junio de 2020 https://www.consumoresponde.es/sites/default/files/noticias/200618_Criterios_a_plicacion_articulo36_RDley112020_covid19_consumoresponde_0.pdf
 - Leonseguí Guillot, Rosa Adela “El contrato de opción como contrato atípico de tracto único: examen jurisprudencial de la aplicabilidad de la resolución por el cambio o alteración de las circunstancias”. *Revista de Derecho UNED*, nº10 (2012): 315- 345
 - Magro Servet, Vicente. “La crisis del coronavirus y la aplicación de las cláusulas "rebus sic stantibus" en los contratos”. *Lefebvre*, 13 de mayo de 2020 <https://elderecho.com/la-tesis-del-coronavirus-la-aplicacion-las-clausulas-rebus-sic-stantibus-los-contratos>
 - Magro Servet, Vicente. “La suspensión de los plazos procesales y de prescripción y caducidad de acciones y derechos a raíz del estado de alarma por la pandemia del coronavirus”. *Lefebvre*, 15 de mayo de 2020 <https://elderecho.com/la-suspension-de-los-plazos-procesales-y-de-prescripcion-y-caducidad-de-acciones-y-derechos-a-raiz-del-estado-de-alarma-por-la-pandemia-del-coronavirus>
 - Marín López, Manuel Jesús. “Efectos del Covid-19 en los contratos con consumidores: el art. 36 del RD-ley 11/2020”. *Centro de Estudios de Consumo. Publicaciones jurídicas*. (11 de abril de 2020): 1-24. <http://consumo.castillalamancha.es/sites/consumo.castillalamancha.es/files/2020>

[-04/Efectos del COVID-19 en los contratos con consumidores-
el art 36 del RD-ley 112020 0.pdf](#)

- Milá Rafael, Rosa. “Cláusula «rebus sic stantibus» y contrato de arrendamiento: el riesgo de disminución de rentabilidad del negocio debe ser considerado propio de la arrendataria”. *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil parte Sentencias, Resoluciones, Comentarios*, 2020/803, nº 112 (2020): 1-13.
- Organización de consumidores y usuarios. “Cancelación de viaje combinado por fuerza mayor”. *OCU*, 3 de junio de 2019, <https://www.ocu.org/consumo-familia/viajes-vacaciones/modelos/cancelacion-de-viaje-por-fuerza-mayor>
- Pérez Gurrea, Rosana. “Caracterización y régimen jurídico de la cláusula rebus sic stantibus: el giro en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* 91, nº 751 (2015): 2949-2967.
- Ribón Abogados. “Conflictos que se avecinan entre consumidores y empresarios por razón de una deficiente intervención legislativa. análisis del art 36 del RD 11/2020 de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes, complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19. Ribón Abogados, 29 de abril de 2020, <https://www.ribon.es/2020/04/29/conflictos-que-se-avecinan-entre-consumidores-y-empresarios-por-razon-de-una-deficiente-intervencion-legislativa-analisis-del-art-36-del-rd-11-2020-de-31-de-marzo-por-el-que-se-adoptan-medidas-urgen/>
- Rubio Torrano, Enrique. “Las deudas pecuniarias y la imposibilidad sobrevenida de cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor”. *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil* nº 9 (2015): 1-2
- Salvador Coderch, Pablo. “Alteración de circunstancias en el art. 1213 de la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de Obligaciones y Contratos”. *Revista para el Análisis del Derecho*, nº 4 (2009): 1- 60 https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/687_es.pdf
- Secretaría General de Consumo y Juego. “Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el Coronavirus (COVID-19)” *Ministerio de*

- Consumo*, 2 de abril de 2020, <http://www.covb.cat/pdf/2020/coronavirus/2020-04%2002-derechos-consumidores-covid-19.pdf>
- Secretaría General de Consumo y Juego. “Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus (COVID-19)”. *Ministerio de Consumo*, 7 de mayo de 2020 https://www.msccbs.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/alertasActual/nCoV/documentos/COVID19_Nota_derechos_consumidores.pdf
 - Secretaría General de Consumo y Juego. “Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el Coronavirus (COVID-19)” *Ministerio de Consumo*, 21 de mayo de 2020, https://www.consumoresponde.es/sites/default/files/noticias/200521_COVID19_Nota_derechos_consumidores_ministerio_consumo.pdf#overlay-context=actualidad/noticias/aviso-consumo-cancelaciones-vuelos-viajes-eventos-coronavirus-covid-19
 - Secretaria General para la Innovación y Calidad del Servicio Público De Justicia. “Instrucción de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 15 de marzo de 2020 sobre la adopción de medidas que garanticen la adecuada prestación del servicio público notarial (2020)”. *Ministerio de Justicia*, 15 de marzo de 2020 <https://ficheros.mjusticia.gob.es/pdf/INSTRUCCI%C3%93N%20DGSJyFP%2015-03-2020.pdf>
 - Serrano de Nicolás, Ángel. “Fuerza mayor y clausula rebus sic stantibus entre la imposibilidad sobrevenida y la excesiva onerosidad por el confinamiento derivado del Covid-19” *Diario la Ley*, 13 de abril de 2020 <https://diariolaley.laleynext.es/dil/2020/04/24/fuerza-mayor-y-clausula-rebus-sic-stantibus-entre-la-imposibilidad-sobrevenida-y-la-excesiva-onerosidad-por-el-confinamiento-derivado-del-covid-19>
 - The Hertz Corporation. “Información en relación al Coronavirus (COVID-19)”. *Hertz*, 2020, <https://www.hertz.es/rentacar/reservation/reviewmodifycancel/templates/rentalTerms.jsp?KEYWORD=CANCELLATION&EOAG=MUC>

- The Hertz Corporation. “Requisitos necesarios para el contrato de alquiler”. *Hertz*, 2018, <https://www.hertz.es/rentacar/reservacion/reviewmodifycancel/templates/rentalTerms.jsp?KEYWORD=CANCELLATION&EOAG=MUC>
- Uría Menéndez. “Guía sobre diversas cuestiones jurídicas planteadas en relación con la crisis sanitaria del COVID-19”. *Uría Menéndez*, 01 mayo de 2020, https://www.uria.com/documentos/galerias/5145/documento/9068/Guia_Covid19.pdf
- Wolters Kluwer. “Arrendamiento y subarrendamiento”. *Guías Jurídicas Wolters Kluwer*, s.f. https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDM0NjtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQOGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoANUqhvjUAAAA=WKE#:~:text=Es%20un%20contrato%20bilateral%2C%20al,por%20el%20uso%20o%20goce.

JURISPRUDENCIA (POR ORDEN DE APARICIÓN EN EL TEXTO)

- Sentencia del Tribunal Supremo del 17 de mayo de 1957 (RJ 1957\2164)
- Sentencia del Tribunal Supremo 79/2007 de 25 de enero (RJ 2007\592)
- Sentencia del Tribunal Supremo 333/2014 de 30 de junio (RJ 2014\3526)
- Sentencia del Tribunal Supremo 591/2014 de 15 de octubre (RJ 2014\6129)
- Sentencia del Tribunal Supremo 266/2015 de 19 de mayo (RJ 2015\3118)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 1990 (RJ 1990\4082)
- Sentencia del Tribunal Supremo 360/2010 de 1 de junio (RJ 2010, 2661)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 15 abril de 1991 (RJ 1991\2691)
- Sentencia del Tribunal Supremo 791/2020 de 6 de marzo (RJ 2020\879)
- Sentencia del Tribunal Supremo 243/2012 de 27 de abril (RJ 2012, 4714)
- Sentencia del Tribunal Supremo 64/2015 de 24 de febrero (RJ 2015/1409)
- Sentencia del Tribunal Supremo 19/2019 de 15 enero (RJ 2019\146)
- Sentencia del Tribunal Supremo 344/1994 20 de abril (RJ 1994, 3216)
- Sentencia del Tribunal Supremo 514/2010 de 21 julio (RJ 2010\3897)
- Sentencia del Tribunal Supremo 1166/1992 de 22 diciembre (RJ 1992\10642)

- Sentencia del Tribunal Supremo 98/1995 de 14 de febrero (RJ 1995\837)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de noviembre de 1992 (RJ 1992\9398)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 1992 (RJ 1992\10244)
- Sentencia del Tribunal Supremo 965/1993 de 15 de octubre (RJ 1993\7325)
- Sentencia del Tribunal Supremo 365/1995 de 19 de abril (RJ 1995\3429)
- Sentencia del Tribunal Supremo 883/1997 de 16 de octubre (RJ 1997\7615)
- Sentencia del Tribunal Supremo 112/1997 de 14 de febrero (RJ 1997\706)
- Sentencia del Tribunal Supremo 704/2016 de 25 de noviembre (RJ 2016\5656)
- Sentencia del Tribunal Supremo 293/1993 de 29 de marzo (RJ 1993\2534)
- Sentencia del Tribunal Supremo 552/2010 de 17 de septiembre (RJ 2010\8865)
- Sentencia del Tribunal Supremo 441/1996 de 29 de mayo (RJ 1996\3862)
- Sentencia del Tribunal Supremo 65/1997 de 10 de febrero (RJ 1997\665)
- Sentencia del Tribunal Supremo 1048/2000 de 15 de noviembre (RJ 2000\9214)
- Sentencia del Tribunal Supremo 1923/2015 de 30 de abril (RJ 2015\1363)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1987 (RJ 1987\6720)
- Sentencia del Tribunal Supremo 657/1994 de 30 de junio (RJ 1994\5993)
- Sentencia del Tribunal Supremo 738/2016 de 21 de diciembre (RJ 2016\6000)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 3 febrero de 1981(RJ 1981\347)
- Sentencia del Tribunal Supremo de 30 septiembre de 1988 (RJ 1988\6937)
- Sentencia del Tribunal Supremo 638/2013 de 18 noviembre (RJ 2014\2233)

LEGISLACIÓN

- Constitución española (BOE núm.311, de 29 de diciembre de 1978).
- Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado. (BOE núm. 189, de 07 de julio de 1944).
- Decreto 20/2015, de 17 de abril, de principios generales y directrices de coordinación en materia turística; de regulación de órganos asesores, de coordinación y de cooperación del Gobierno de las Illes Balears, y de regulación y clasificación de las empresas y de los establecimientos turísticos, dictado en desarrollo de la Ley 8/2012, de 19 de julio, de Turismo de las Illes Balears. (BOIB núm. 56, de 18 de abril de 2015).

- Directrices interpretativas sobre los Reglamentos de la UE en materia de derechos de los pasajeros en el contexto de la situación cambiante con motivo de la COVID-19. (Diario Oficial de la Unión Europea C 89, de 18 de marzo de 2020, p. 1-8).
- Instrucción de 18 de marzo de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, con relación al artículo 107 de la ley 24/ 2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales Administrativas y del Orden Social. (BOE núm. 85, de 9 de abril de 2003).
- Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea. (BOE núm. 176, de 23 de julio de 1960).
- Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862. (Gaceta de Madrid, núm. 149, de 29 de mayo de 1862).
- Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 2001).
- Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad (BOE núm. 277, de 19 de noviembre de 2005).
- Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio (BOE núm. 285, de 29 de noviembre de 2006).
- Orden SND/257/2020, de 19 de marzo, por la que se declara la suspensión de apertura al público de establecimientos de alojamiento turístico, de acuerdo con el artículo 10.6 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. (BOE núm. 75, de 19 de marzo de 2020).
- Orden TMA/254/2020, de 18 de marzo, por la que se dictan instrucciones en materia de transporte por carretera y aéreo. (BOE núm. 74, de 19 de marzo de 2020).
- 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. (BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 2007).

- Real Decreto 2047/1981, de 20 de agosto, por el que se establecen normas a seguir en caso de anulación de plazas y reembolso de billetes en el transporte aéreo. (BOE núm. 222, de 16 de septiembre de 1981).
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. (Gaceta de Madrid núm. 206, de 25 de julio de 1889).
- Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres. (BOE núm. 241, de 8 de octubre de 1990).
- Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. (BOE núm. 67, de 14 de marzo de 2020).
- Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 (BOE núm. 91, de 01 de abril de 2020).
- Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE núm. 145, de 23 de mayo de 2020)