



FACULTAD DE DERECHO

CASO PRÁCTICO PARA EL TRABAJO FIN
DE MÁSTER UNIVERSITARIO
DE ACCESO A LA ABOGACÍA

Autora: Susana HERRERA AGUILERA
Especialidad en relaciones jurídicas privadas
Tutora: Elia ESTEBAN GARCÍA-ABOAL

Madrid

Enero 2021

ÍNDICE

OBJETO DEL TRABAJO	4
GUÍA DE ABREVIATURAS	6
1. CUESTIÓN PRIMERA	7
1.1. Contrato de opción de compra	7
1.2. Reducción del precio de la opción de compra	10
1.2.1. Acuerdo de voluntades	11
1.2.2. Cláusula rebus sic stantibus	11
1.2.3. Fuerza mayor	14
1.3. Intencionalidad de la Optante	15
1.4. Conclusiones	15
2. CUESTIÓN SEGUNDA	16
2.1. Premisas	16
2.1.1. Conclusión	19
2.2. Cláusula rebus sic stantibus	19
2.3. Modificación del contrato	22
2.4. Conclusión	22
3. CUESTIÓN TERCERA	23
3.1. Aplicación de la cláusula rebus	25
3.2. Fuerza mayor	25
3.3. Novación del contrato	27
3.4. Conclusión	27
4. CUESTIÓN CUARTA	28
4.1. Resolución	29
4.2. Negociación	30
4.3. Conclusión	31
5. CUESTIÓN QUINTA	32
5.1. Continuación de la operación inmobiliaria	33
5.1.1. Acudir a Tenerife y firmar la escritura pública de compraventa ..	33
5.1.2. Imposibilidad de continuar el negocio jurídico y fuerza mayor ..	34
5.1.3. Mandatario verbal	35
5.1.4. Cesión del derecho de opción a un tercero	37
5.1.5. Notificar a la Promotora de la aceptación de la opción de compra	38
5.1.6. Negociar con la Promotora la prórroga del ejercicio de la opción	
de compra	39
5.2. Retirada de la operación inmobiliaria	40
5.2.1. Análisis económico	40
5.2.2. Análisis jurídico	42
5.3. Conclusión	42
6. CUESTIÓN SEXTA	44
6.1. Vía negociadora	45
6.2. Vía judicial	47
6.3. Conclusión	49

7. INTRODUCCIÓN A CUESTIONES SÉPTIMA A NOVENA	50
8. CUESTIÓN SÉPTIMA	51
8.1. Contrato de prestación de servicios suscrito por un consumidor	51
8.2. Imposibilidad de cumplimiento	52
8.3. Devolución del precio anticipado, rechazo del Bono y términos	53
8.4. Conclusión	55
9. CUESTIÓN OCTAVA	55
9.1. Contrato de reserva hotelera suscrito por un consumidor	56
9.2. Devolución inmediata del precio de reserva anticipado	57
9.3. Conclusión	59
10. CUESTIÓN NOVENA	59
10.1. Contrato de alquiler de vehículo y resolución	60
10.2. Política de cancelación Hertz	61
10.3. Aplicación artículo 36.1. RDL 11/2020	63
10.4. Bancarrota de Hertz	64
10.5. Conclusión	65
11. CUESTIÓN DÉCIMA	66
11.1. Comprobación de los contratos suscritos y las políticas de cancelación de las empresas	66
11.2. Guía sobre los derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus	67
11.3. Ley de Consumidores y Usuarios	68
11.4. Código Civil.....	69
11.4. Conclusión	70
CONCLUSIONES FINALES	72
BIBLIOGRAFÍA	81

OBJETO DEL TRABAJO

El presente trabajo tiene por objeto la elaboración de un informe jurídico realizado en base a una serie de preguntas formuladas en el marco de la situación originada a raíz de la crisis de la COVID-19 en España.

Las cinco primeras cuestiones versan sobre diferentes aspectos de una operación inmobiliaria en la que las Partes han suscrito un contrato de opción de compra, fijando los elementos esenciales de un contrato de compraventa que será celebrado posteriormente, en el caso de que la Optante desee ejercitar la opción.

Las Partes intervinientes y el objeto de ambos contratos son los siguientes:

- Concedente - La Promotora El Ladrillo del Paraíso, S.L.
- Optante - D. Antonio Peláez o el “**Cliente**”
- Objeto de los contratos de opción de compra y compraventa: 10 viviendas

En lo sucesivo, podremos referirnos también a la Concedente y la Optante individualmente como la “**Parte**” y colectivamente como las “**Partes**”.

La sexta cuestión hace referencia a un negocio jurídico posterior, en el que el Cliente, siendo propietario de las viviendas, actuaría como arrendador de las mismas. El trabajo continua con tres cuestiones formuladas desde el punto de vista del Cliente como consumidor. Por último, se reflexionará sobre cual hubiere sido la solución a los tres supuestos anteriores sin tener en cuenta el art. 36.1. RDL 11/2020¹.

Tras la resolución de las cuestiones, se ha conformado un breve análisis a modo de conclusión que recoge todas las conclusiones finales y recomendaciones que

¹ 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 91, de 1 de abril de 2020, p. 27885).

parecería adecuado realizar con la finalidad de esclarecer y hacer más comprensibles las soluciones consideradas oportunas en cada uno de los supuestos expuestos.

Teniendo en cuenta lo expuesto, van a resolverse un total de diez cuestiones, utilizando para la justificación del caso y las conclusiones finales, la Ley vigente española, la doctrina y la jurisprudencia existente para cada una de las situaciones que acontecen.

Ha de aclararse que la normativa aprobada durante el estado de alarma se ha modificado en más de una ocasión. Actualmente esa normativa no es vigente ya que la última prórroga del estado de alarma finalizó el 21 de junio de 2020.

GUÍA DE ABREVIATURAS

Boletín Oficial del Estado	BOE
Código Civil	CC
Constitución Española	CE
Expediente Temporal de Regulación de Empleo	ERTE
Organización Mundial de la Salud	OMS
Real Academia Española	RAE
Real Decreto	RD
Reglamento Hipotecario	RH
Tribunal Supremo	TS

1. CUESTIÓN PRIMERA

En esta pregunta se plantea si el Cliente (en adelante, la "**Parte Optante**" o la "**Optante**") tiene derecho a la reducción del precio de la opción de compra (en adelante, "**el precio de la opción**"), teniendo en cuenta que la Promotora (en adelante, la "**Parte Concedente**" o la "**Concedente**") sabía de su intención de comercializar las viviendas en China en régimen de alquiler y que ha habido un cambio significativo en las circunstancias.

Comenzaremos haciendo mención al concepto del contrato de opción y sus notas definitorias, estudiando posteriormente si se dan los presupuestos de validez y eficacia del contrato y resolveremos, en última instancia, la cuestión formulada.

1.1. Contrato de opción de compra

Partimos de un contrato *sui generis* mediante el que la Concedente atribuye a la Optante un derecho que le permite decidir en un período de tiempo determinado y unilateralmente, la eficacia de un otro contrato, proyectado en sus elementos esenciales.

Esta figura jurídica ha sido definida por la jurisprudencia. A modo de ejemplo, la STS 755/1995, de 14 de febrero, sostiene que la opción de compra:

Consiste en conceder al optante, la facultad exclusiva de prestar su consentimiento en el plazo contractualmente señalado a la oferta de venta que, por el primordial efecto de la opción es vinculante para el promitente, quien no puede retirarla durante el plazo aludido, y una vez ejercitada la opción, oportunamente, se extingue y queda consumado y se perfecciona 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.

Su calificación jurídica parece algo compleja de determinar ya que, en función del autor que leamos o del período de tiempo en el que centremos la búsqueda de

jurisprudencia, encontramos opiniones tan diversas como aquellas que lo consideran un precontrato, una promesa unilateral, un pacto de opción (PUIG BRUTAU²), una cláusula de opción dentro de un precontrato o, incluso, un verdadero contrato (ROCA SASTRE citado por DIEZ PICAZO³).

A pesar de que esta discusión entre los autores no sea objeto de la cuestión, tras leer los distintos argumentos nuestra postura se decanta por considerar al mismo como un verdadero contrato.

Coincidimos de esta forma con las opiniones jurisprudenciales que han fallado en este sentido tras la STS 1126/1977, de 15 de diciembre, que entiende la opción no ya como algo vinculado a un contrato sino como una nueva figura contractual atípica y autónoma que califica expresamente de *contrato*:

Partiendo de esa idea, se puede definir dicho contrato de opción, como aquella compraventa concluida que no necesita actividad posterior de las partes para desarrollar las bases convenidas contenidas en el acuerdo, bastando la expresión de voluntad del optante para que el contrato de compraventa quede firme, perfecto y en estado de ejecución obligatoria para el cedente, sin necesidad de más actuaciones.

Por otra parte, ya que el contrato ha sido elevado a escritura pública ante notario, presuponemos que reúne los requisitos esenciales de validez del art.1.261 CC, a saber, el consentimiento de los contratantes, la existencia de un objeto cierto que sea materia del contrato y una causa de la obligación que se establezca.

Es relevante destacar que la causa del contrato de opción es autónoma de la del contrato definitivo, tratándose la del primero en transformar en fija e inmutable la propuesta contractual, por voluntad de las partes (TAMBURRINO, citado por LACRUZ BERDEJO⁴).

² PUIG BRUTAU, J., Fundamentos de Derecho Civil, T.II, v.1o, Barcelona, 3ª edición, p. 415 a 416.

³ DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial II - Relaciones jurídicas obligatorias*, Ed. Thomson Civitas, 2008.

⁴ LACRUZ BERDEJO, J.L., y otros. Elementos de Derecho Civil. Derecho de obligaciones.Tomo II, vol. 1o. Dikynson, 5a edición, última edición, p. 407 a 410.

En cuanto a las principales notas definitorias de éste contrato, diremos que es :

1. Consensual, al perfeccionarse por el mero consentimiento de las Partes (aunque este supuesto se requiera adicionalmente una forma específica para perfeccionarlo, que será comentada más adelante);
2. Oneroso o gratuito pues a cambio del derecho que se concede a una de las Partes, ésta puede corresponder con una contraprestación económica llamada prima; y
3. Temporal, ya que el ejercicio del derecho de opción está sometido a un plazo de término.

La Optante ha suscrito un contrato oneroso, con una prima por valor de un millón de euros (1.000.000€). Ésta tiene una triple función: satisface el coste de la opción, extingue la obligación contraída al firmar el contrato de opción y libera al deudor de su vinculación respecto de la Promotora. La vinculación de la opción a una prima, según la STS 201/1976 de 28 de mayo “*no tiene otra trascendencia jurídica que el convertir en bilateral y hacer oneroso el contrato de opción*”.

Existe también un debate jurídico respecto de la naturaleza unilateral o bilateral de esta figura jurídica cuando lleva asignada prima, si bien, como no es objeto de esta cuestión, simplemente diremos que tras leer las distintas opiniones al respecto, nos decantamos por coincidir con la postura que lo identifica como un contrato bilateral, al entender el pago de la prima como una obligación generada con el contrato de opción para la Optante.

Tal y como señala LEONSEGUI GUILLOT⁵, la jurisprudencia (SSTS 1112/1992 de diciembre, 6142/1997, de 16 de octubre, 11299/1995, de 19 de abril, entre otras) ha

⁵ Leonseguí Guillot, R.A. (2012). El contrato de opción como contrato atípico de tracto único: Examen jurisprudencia de la aplicabilidad de la resolución por el cambio o alteración de las circunstancias. Revista de Derecho UNED, Núm. 10, p. 315-345.

reiterado que para que el acto constitutivo sea eficaz es preciso:

1. La existencia del derecho unilateral de la Optante a decidir sobre el contrato final; en este caso, este derecho nace del contrato de opción de compra suscrito entre las Partes el 7 de marzo de 2020 (en adelante, el “**contrato de opción**”)
2. La determinación del objeto y el precio final de adquisición del bien o de los criterios para su fijación posterior. El objeto son diez viviendas unifamiliares y su precio de adquisición son diez millones de euros (10.000.000€).
3. La determinación del plazo durante el cual se pueda ejercitar la opción. En este caso es de dos meses, caducando el derecho de opción el 7 de mayo de 2020.

El contrato suscrito entre las Partes cumple con los tres requisitos, por lo que podemos afirmar que es un acto eficaz desde su firma.

1.2. Reducción del precio de la opción de compra

En el momento de la firma del contrato de opción tiene lugar la convergencia de voluntades de ambas Partes, dando lugar a dos contratos con causas diferenciadas. Mientras que la del primero (opción) pretende transformar en fija e inmutable la propuesta contractual durante el plazo convenido, la del segundo (compraventa) persigue la entrega de las diez viviendas a cambio de un precio.

En cuanto a las obligaciones, la Concedente se obligaba doblemente a “*no disponer del bien ofrecido y mantener la oferta, sin que pueda retirarla durante el plazo estipulado*” (SSTS 818/1993, de 21 de julio y 580/2005, de 15 de julio). Hasta el momento de la consulta, esta Parte ha cumplido estas obligaciones y debe seguir haciéndolo hasta el 7 de mayo de 2020.

En lo que concierne a la Optante, ésta debe abonar el precio de la prima (ya realizado) y, si decidiese ejercitar la opción, hacerlo en las condiciones pactadas y pagar el precio de ejercicio.

1.2.1. Acuerdo de voluntades

Teniendo en cuenta que en derecho español rige el principio de seguridad jurídica o *pacta sunt servanda*, que implica el cumplimiento obligatorio de lo pactado (arts. 1.258 y 1.901 CC) cabe tener en consideración que los contratos de opción de compra pueden ser modificados fruto de la voluntad de las Partes.

Si, de esta forma, se consiguiese reducir la cuantía de la prima, la Optante se convertiría en acreedor en posesión de un derecho de crédito respecto de la concedente, quien habría de “devolver” la diferencia entre lo pagado inicialmente y el nuevo precio acordado.

En este supuesto, fruto de la voluntad de las Partes de modificar el contrato, la Optante tendría un derecho a la reducción del precio. Sin embargo, hasta la fecha de la consulta, la Concedente se ha mostrado reacia a concluir tal acuerdo.

1.2.2. Cláusula rebus sic stantibus

En circunstancias excepcionales y cumpliendo los requisitos estipulados por la jurisprudencia, cabe la modulación del contrato originario cuando la aparición de circunstancias sobrevenidas afectan al interés de las Partes y a la causa del contrato.

Esta excepción al principio de seguridad jurídica se realiza mediante la aplicación de la *cláusula rebus sic stantibus* (en adelante, la “**cláusula rebus**”). Su finalidad es asegurar el equilibrio de las prestaciones en las relaciones contractuales ante las circunstancias que puedan sobrevenir al perfeccionamiento del contrato y que afectan

al momento de cumplimiento, haciendo este excesivamente oneroso o imposible para una de las Partes.

Según reiterada jurisprudencia, los requisitos para su aplicabilidad son los siguientes:

1. Que, entre las circunstancias existentes en el momento de cumplimiento del contrato y las concurrentes al celebrarlo, se haya producido una alteración extraordinaria.
2. Que, como consecuencia de dicha alteración resulte una desproporción exorbitante y fuera de todo cálculo entre las prestaciones convenidas. Se requiere igualmente que estas circunstancias afecten el cumplimiento del contrato de tal forma que convierta la prestación en excesivamente onerosa y produzca una alteración significativa en el contenido económico del contrato, de forma que exista riesgo de frustración del mismo.
3. Que ello se haya producido por sobrevenencia de circunstancias realmente imprevisibles, no causadas o imputables a ninguna de las Partes y fuera del riesgo asumido por estas.
4. Que se carezca de otro medio para subsanar el referido desequilibrio patrimonial producido. (SSTS 413/1984 de 27 de junio, 117/2012 de 29 de febrero, entre otras)
5. Que exista compatibilidad de su planteamiento con la sujeción a las consecuencias de la buena fe que impone el art. 1.258 CC (STS 3068/2009 de 21 de mayo).

Para la aplicabilidad de la cláusula rebus al supuesto concreto, todos los requisitos han de concurrir de manera conjunta (SSTS 1259/1984 de 27 de junio; 2197/1991 de 23 de abril; 540/1995 de 4 de febrero).

La propia naturaleza del derecho de opción proporciona a su titular una situación de libertad contractual, dentro de los términos contractuales y, al mismo tiempo, coloca

a la Concedente en una situación de incertidumbre (LEONSEGUI GUILLOT). Precisamente por esto resultaría complicado acreditar de forma contundente y decisiva, como exige el TS, que *“todo acontezca por la sobrevenida de circunstancias radicalmente imprevisibles”* (STS 8258/1992 de 6 de noviembre)

El contrato de opción es de tracto único⁶, por cuanto que *“la prestación debe cumplirse íntegramente en un único acto, aisladamente considerado, que la consuma”*⁷. En relación con esto, la jurisprudencia ha aclarado que la aplicación de la cláusula rebus entraña una excepcionalidad todavía mayor en este tipo de contratos (SSTS 2197/1991 de 23 de abril y 855/1997 de 10 de febrero, entre otras).

Más aún, el Tribunal Supremo, en la sentencia 791/2020 de 6 de marzo, establece que la cláusula rebus no se aplica a los contratos de corta duración:

“El cambio de estas características que, bajo las premisas que establece la jurisprudencia, podría generar un supuesto de aplicación de la regla de la rebus sic stantibus es más probable que se dé en un contrato de larga duración, ordinariamente de tracto sucesivo. Pero no en un supuesto, como el presente, de contrato de corta duración, en el que difícilmente puede acaecer algo extraordinario que afecte a la base del contrato y no quede amparado dentro del riesgo propio de ese contrato.”

Es sorprendente esta calificación de corta o larga duración porque en nuestro sistema jurídico no existe tal distinción, ni tampoco en otros sistemas europeos. Sin embargo, como la duración del contrato de la Sentencia citada es de dos años y la del que nos acontece de dos meses, por analogía entendemos el contrato de opción es de corta duración.

⁶ Leonseguí Guillot, R.A. (2012). El contrato de opción como contrato atípico de tracto único: Examen jurisprudencia de la aplicabilidad de la resolución por el cambio o alteración de las circunstancias. Revista de Derecho UNED, Núm. 10, 315-345.

⁷Guías Jurídicas Wolterskluwer. Obligaciones de tracto único y de tracto sucesivo. Disponible en: https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUjY0tDtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAoBaBEzUAAAA=WKE (último acceso 6 de enero de 2021)

Por todos los motivos anteriormente expuestos, dudamos que pueda prosperar el alegato de modificar el precio de la prima alegando la cláusula rebus.

1.2.3. Fuerza mayor

Muchos juristas sugieren que la COVID-19 o el estado de alarma decretado⁸ en España pueden ser considerados supuestos de fuerza mayor. Ésta se define por la doctrina como la existencia de un acontecimiento extraordinario que se desata desde el exterior, imprevisible, y que no hubiera sido posible evitar aún aplicando la mayor diligencia (Guías Jurídicas Wolters Kluwer, Fuerza Mayor⁹)

Desconocemos si en el contrato se ha previsto una cláusula de distribución de riesgos en la que se indique qué Parte asumirá la fuerza mayor y en qué términos (entre ellos, si se devolvería una parte de la prima si ésta había sido ya pagada). En el momento de hablar con el Cliente, le pediríamos el contrato para comprobar esto, entre otras cosas.

Sin embargo, como la Optante pagó en su momento la totalidad de la prima, no encontramos factible defender que la situación legislativa española o la situación sanitaria han supuesto una causa de fuerza mayor que impidiese el pago de la misma, porque el pago se realizó con éxito. Por ello, parece bastante difícil que proceda alegar fuerza mayor para tratar de reducir el precio de ejercicio de la opción.

⁸ El estado de alarma fue decretado en España mediante 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 67, de 14 de marzo de 2020. P. 25.390.

⁹ Disponible en: https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAEAC1PQU7EMAz8TS5IaLtI7CmXthyQFoSWgri6rbeNSOMS2Xze9yGSFEytmc887NgTA3exHbLNHs3OQxCd4HiBOJWmpwChTTZJi5oBFq2BwOdLOBr6uxjsSO3YgOtdi j2GMukPyEBf0G2RfFwNDzS7yusblBRCiXErOf63j59HbZTHE-nwqwYWQfspvxUB5rRDeNZr-R5YHZcUZBI_lmpLdF3U1e53qQZ7QsKZHIBMKAAyYTYjW-gQB0v05bvHni-bevcNWlxZ17Bsrij6BpGPz7zst7s0a5iKi3Vklumc7rW4NgBR5D_5_qD0Q_1U1TAQAAWKE (último acceso 3 de enero de 2021)

1.3. Intencionalidad de la Optante

En cuanto a que la Concedente conocía la intencionalidad de la Optante de comercializar las viviendas en China en régimen de alquiler a largo plazo, hemos de repetir la idea de que la causa de los contratos de opción y compraventa son distintas.

El contrato de opción, *per se*, desplegaba los efectos de dar seguridad de que los términos de la oferta de compraventa se iban a mantener durante dos meses. Esta oferta ha continuado activa. Independientemente de la situación sanitaria, el ejercicio era opcional y en modo alguno se le hubiese devuelto la prima, puesto que correspondía a una obligación del contrato de opción, no del de compraventa.

Finalmente, hemos de añadir que, antes de darle una respuesta al Cliente, le preguntaríamos si se había pactado una cláusula que permitiese modificar el precio de la prima en el propio contrato o la devolución de una parte de ella, en algún supuesto o, incluso, si la Promotora firmó una carta de intenciones en la que se comprometiese a ello si la Optante no llegaba a arrendar las viviendas. Estos elementos podrían favorecer la postura del Cliente y modificar el sentido de la respuesta que estamos dando.

1.4. Conclusiones

Como conclusiones podemos afirmar que:

1. La cláusula rebus, por su propia configuración jurisprudencial, se aplica de forma restrictiva. Esto es aún más excepcional para los contratos de tracto único, como el contrato de opción. Por ello, en principio, el Cliente no tendría derecho a la reducción del precio de la opción.

2. De todas formas, indicaríamos al Cliente que la materia de este asunto es tan novedosa que apenas existe jurisprudencia pronunciada al respecto y no cabe descartar que el impacto que esta situación ha causado, produzca un cambio jurisprudencial en la aplicación de la cláusula rebus.
3. Tampoco consideramos que se pueda alegar fuerza mayor para reducir el precio de la opción, ya que ésta ha de producirse en el momento de cumplimiento de la obligación. Sin embargo, el Cliente pudo pagar el precio de la opción en el momento de suscribir la misma, sin que haya existido ninguna imposibilidad para ello.
4. En base a los intereses de ambas Partes, éstas convenir modificar el contrato de opción de compra, reduciendo el precio de la prima. De esta forma, la Optante se convertiría en acreedor en posesión de un derecho de crédito respecto de la concedente, quien habría de “devolver” la diferencia entre lo pagado inicialmente y el nuevo precio acordado.

2. CUESTIÓN SEGUNDA

En esta pregunta se aborda si el Cliente tiene derecho a la reducción del precio de ejercicio de la opción (en adelante el “**precio de ejercicio**”), dada la extraordinaria caída de precios en el mercado inmobiliario en la zona.

2.1. Premisas

Antes de proceder con la resolución de esta cuestión, debemos mencionar que en el momento que la consulta se planteó, no existía jurisprudencia que indicase la postura que iban a seguir los Tribunales para resolver supuestos como el presente. Quizá lo más parecido, en cuestión de caída de precios en el mercado inmobiliario, haya sido

la crisis económica del año 2008, aunque actualmente existe de forma paralela otra crisis de carácter sanitario.

A efectos de valorar el asunto hemos de tener en cuenta que el contrato de opción es de tracto único¹⁰, la situación del Cliente y las previsiones del mercado inmobiliario en los primeros meses de 2020.

- **Situación del Cliente**

Según los datos facilitados en el enunciado, sabemos que el Sr. Peláez está interesado en acometer un negocio inmobiliario en Canarias. Se le describe como un “astuto inversor” y eso nos da a entender que se dedica profesionalmente a este tipo de negocios. Asimismo sabemos que cuenta con la opinión de un asesor inmobiliario.

Presuponemos en consecuencia que, si actuó diligentemente, pudo disponer de información adecuada respecto de los elementos fuesen previsibles y pudiesen afectar a esta operación, antes de suscribir el contrato de opción.

Es comprensible que en el momento de firma del contrato de opción, el Cliente desconociese la magnitud de los efectos que acarrearía la COVID-19. Sin embargo, los primeros contagios de coronavirus se reportaron en la Gomera a finales de enero de 2020¹¹. Además, a mediados de febrero, el empeoramiento de la situación sanitaria llevó a la organización del Mobile World Congress (MWC) de Barcelona¹² a cancelar dicho evento. Ésta fue quizá la primera gran cancelación de un evento en nuestro país debida a la COVID-19.

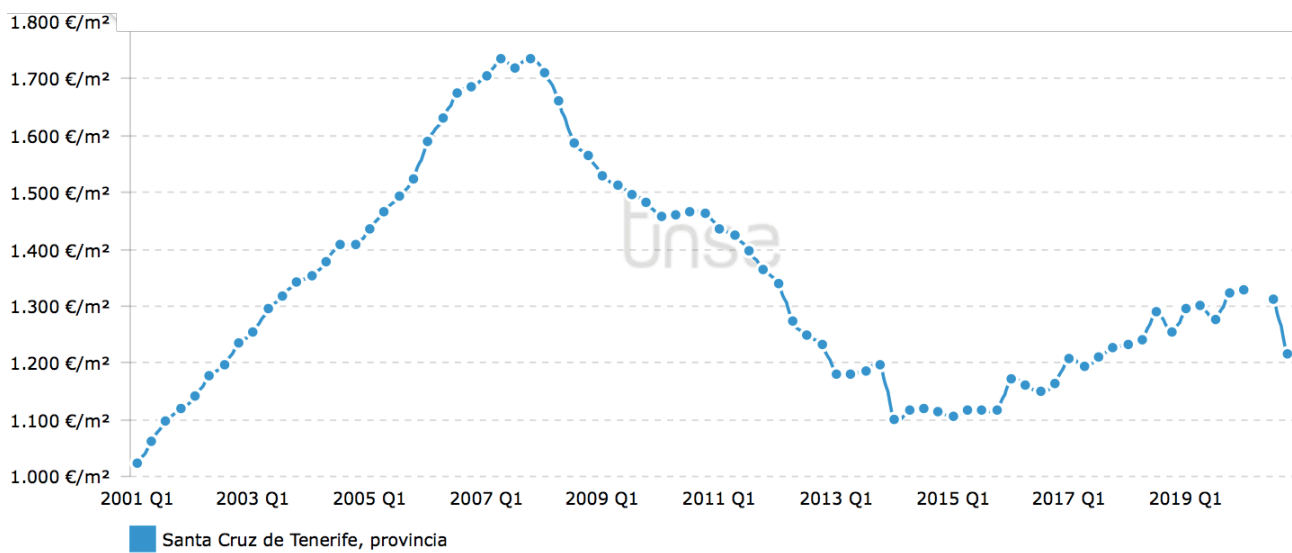
¹⁰ Vid. Cuestión Primera

¹¹ Pulido, S. (2020). España confirma su primer caso de coronavirus en La Gomera. *Gaceta médica*, 31-1-2020. Disponible en: <https://gacetamedica.com/investigacion/espana-confirma-su-primer-caso-de-coronavirus/> (último acceso 6-1-2021)

¹² Muñoz, R. y Pantaleoni A. (2020). Los organizadores cancelan el Mobile World Congress de Barcelona por la crisis del coronavirus. *El país*, 13-2-2020. Disponible en: https://elpais.com/tecnologia/2020/02/12/actualidad/1581509148_414423.html (último acceso 6-1-2021)

- **Previsiones del mercado inmobiliario**

Anexo I: *Evolución del precio de la vivienda en Santa Cruz de Tenerife provincia*



Fuente: *Tasaciones Inmobiliarias Tinsa S.L.U*¹³

Si nos fijamos en la curva de precios de la vivienda en Santa Cruz de Tenerife, provincia, podemos comprobar que el pico más alto tiene lugar en el segundo cuatrimestre de 2007 (1.733€/m²), iniciándose un descenso hasta el primer cuatrimestre de 2014, momento en el que se alcanzó la media de precios más baja (1.099€/m²).

Comienza entonces un periodo de recuperación en punta de sierra, aun sin llegar a alcanzar los valores de la vivienda en el año 2007. A partir del primer cuatrimestre de 2020 (1.326€/m²) se inicia de nuevo un descenso como consecuencia de la situación originada por la COVID-19.

¹³ Disponible en: <https://www.tinsa.es/precio-vivienda/canarias/santa-cruz-de-tenerife/> (Último acceso 3 de enero de 2020)

2.1.1. Conclusión

Como conclusión de estas premisas opinamos que, pese a la existencia de unas previsiones del mercado económico favorables, si bien ligeramente inestables, el Cliente tomó una decisión arriesgada al momento de suscribir el contrato de opción, ya que era cada vez más sonado que la situación sanitaria estaba empeorando en España y, a causa de ello, se cancelaron eventos a lo largo del mes previo a la firma.

2.2. Cláusula rebus sic stantibus

En cuanto a la respuesta a la cuestión que nos concierne, ésta parece ser bastante unánime por parte de diversos autores y puede resumirse, como afirma IGNACIO ALBIÑANA CILVETI¹⁴, en que la disminución del valor de mercado es un “riesgo propio” del comprador.

Opinión análoga emite el Tribunal Supremo, tras la crisis económica del año 2008, afirmando en la sentencia 1409/2015 de 24 de febrero, que “la disminución del valor de los inmuebles adquiridos no puede considerarse como un evento extraordinario e imprevisible sino un riesgo del comprador”.

Ha de tenerse en consideración que, aún planteándonos la aplicación de la cláusula rebus como solución para modificar el contrato ante un desequilibrio de prestaciones que hiciera imposible la causa del contrato, deberían tenerse en cuenta todas las circunstancias que rodean el fondo pues *“las meras alteraciones o fluctuaciones de las condiciones económicas no pueden identificarse con la noción de crisis económica como factor impulsor del cambio de circunstancias”* (STS 64/2015 de 24 de febrero).

¹⁴ Albiñana Cilveti, I. (2018). La reciente doctrina jurisprudencial de la cláusula rebus sic stantibus y su aplicación a las operaciones inmobiliarias. Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez, 49, 115-140.

El Tribunal Supremo en la sentencia 820/2013, de 17 de enero, apunta que cabe aplicar la cláusula rebus tras analizar una serie de factores y probarlos. Son los siguientes:

1. El destino de la casa comprada a vivienda habitual o, por el contrario, a segunda residencia o a su venta antes o después del otorgamiento de la escritura pública; en la consulta que nos ocupa, el destino sería el arrendamiento de las viviendas a largo plazo.
2. La asignación contractual del riesgo de no obtener financiación y el grado de colaboración prometido por el vendedor para obtenerla, distinguiendo entre contratantes que sean profesionales del sector inmobiliario y los que no lo sean; En este supuesto, el contratante es un profesional del sector inmobiliario, si bien, desconocemos quien asume el riesgo de no obtener financiación. Cabría esperar que los Tribunales considerasen el riesgo en la inversión como algo asumible por el comprador.

En este sentido, en la STS 597/2012, de 8 octubre, respecto a un contrato de compraventa de dos viviendas adquiridas con el fin de revenderlas, el TS concluyó que aunque la finalidad del contrato había quedado frustrada por la falta de financiación de los compradores a consecuencia de la crisis económica, ésta debió ser prevista por ellos, teniendo en cuenta que *“las fluctuaciones del mercado son cíclicas como la historia económica demuestra”* (aunque en este procedimiento no se alegó la aplicación de la cláusula *rebus* sino la nulidad del contrato o la imposibilidad sobrevenida de cumplimiento).

Quizá podría servir como alegato en defensa del Cliente, el hecho de que se hayan roto las avanzadas negociaciones con sus clientes y que nueve de ellos hayan desaparecido, si bien, la esperanza de que este alegato prospere, a pesar de defenderse de la mejor manera posible llegado el momento, es baja pues, como

hemos comentado, la disminución del precio de mercado es un riesgo que ha de asumir el comprador.

3. La situación económica del comprador al tiempo de la perfección del contrato y al tiempo de tener que pagar la parte pendiente del precio que esperaba poder financiar. Se añaden también como premisas el grado real de imposibilidad de financiación y sus causas concretas, añadidas a la crisis económica general, debiéndose valorar también, según procediese, las condiciones impuestas por las entidades de crédito para conceder financiación.

Respecto a estos puntos a examinar, desconocemos los detalles bancarios del Cliente. Sabemos que al suscribir la opción, pagó un millón de euros (1.000.000€) , aunque no sabemos si los aportó de sus ahorros o si, por el contrario, solicitó un préstamo o crédito bancario.

Por otra parte, el enunciado nos informa de que está “falta de liquidez” tras pagar los honorarios de su abogado. De ahí que sepamos que, el 5 de abril de 2020, el Cliente pudiese estar pasando por un periodo de dificultades económicas. No obstante, carecemos de datos económicos suficientes como para comparar su situación respecto de la del momento de firmar el contrato de opción.

En cuanto a las formas de conseguir financiación, sabemos que la mayoría de sus clientes han desaparecido mas, dado que va a alquilarles las viviendas, ellos no van a asumir el coste total de la vivienda.

Cabe apuntar que los tribunales se preguntarían al discutir si debieran fallar a favor del Cliente o no, si éste tuvo medios para financiar la compra distintos de la liquidez de la que pudiese disponer, como la solicitud de un préstamo o un crédito a una entidad bancaria, por ejemplo.

4. Las posibilidades de negociación de las condiciones de pago con el vendedor y, por tanto, de mantener el contrato como alternativa preferible a su ineficacia. En este sentido, sabemos que la Promotora se niega a revisar el precio de la vivienda.

2.3. Modificación del contrato

Tras lo expuesto en los epígrafes precedentes, parece que lo más apropiado para que el Cliente consiga una reducción del precio de ejercicio de la opción sería tratar de negociar con la Promotora.

Si las Partes lograsen llegar a un acuerdo en el que redujesen el precio pactado para el ejercicio de la opción, el Cliente tendría efectivamente “derecho” a pagar un precio de ejercicio inferior.

2.4. Conclusión

La disminución del valor de los inmuebles adquiridos se considera por la jurisprudencia como un riesgo propio del comprador. Por ello, tras consultar las opiniones emitidas por el TS creemos que no existe un derecho a la reducción del precio del ejercicio de la opción, aún teniendo en cuenta la extraordinaria caída de precios en el mercado inmobiliario en la zona.

Sin embargo, pese a que la postura mantenida por el TS hasta ahora no suela considerar aplicable la cláusula rebus a este tipo de supuestos, podríamos comentar al Cliente que, a la luz de unas circunstancias tan excepcionales como las que nos encontramos, existe la posibilidad de que el criterio jurisprudencial respecto de la aplicabilidad de la cláusula rebus en contratos de compraventa de inmuebles sea modificado. Por ello, debemos estar atentos a los pronunciamientos que se sucedan en casos análogos.

Si las Partes lograsen llegar a un acuerdo en el modificasen el precio pactado para el ejercicio de la opción, estableciendo uno inferior, el Cliente tendría efectivamente “derecho” a pagar un precio de ejercicio inferior.

3. CUESTIÓN TERCERA

Esta cuestión tiene por objeto determinar si la Optante tiene derecho a una extensión del plazo de ejercicio de la opción de compra.

En primer lugar, recordemos que en el art. 14.3 RH se limita la duración máxima del derecho de opción a un plazo que no podrá exceder de cuatro años.

Además, antes de resolver la pregunta, hemos de tener en cuenta que, si efectivamente se concediese una extensión del plazo del derecho de opción, sería preciso negociar con la Promotora si esta prórroga conllevaría una ampliación de la prima y la cuantía de la misma.

Para aclarar esta cuestión investigaremos, por una parte, las razones por las que el Cliente podría pedir la extensión del plazo fijado para ejercitar la opción y, por otra, si cabe la extensión de los plazos contractuales en algún supuesto.

Creemos que el Cliente querría pedir la extensión del plazo fijado para ejercitar la opción de compra por dos razones.

La primera deriva de la información que se nos ha facilitado y es que debido a encontrarse imposibilitado legalmente para viajar, no puede ejercitar la opción de compra en los términos pactados, por lo que perdería su derecho de opción así como el millón de euros que abonó en el momento de firmar el contrato de opción.

La imposibilidad legal es un supuesto de imposibilidad de cumplimiento de un contrato que trae causa de una norma legal. Encontramos referencias legales a esta situación en los arts. 1.272, 1.182 y 1.184 CC.

En este supuesto, la imposibilidad legal deriva de la prohibición del art. 7.1. RD 463/2020¹⁵ de realizar viajes excepto para finalidades justificadas pues, según el enunciado, la continuación del negocio del Cliente no se encuentra entre ellas.

En el caso, si el Cliente deseaba ejercitar la opción de compra, debía:

1. Emitir una declaración unilateral recepticia antes del 7 de mayo de 2020 por la que expresase que deseaba ejercitar la opción de compra. Esto se debe a que el ejercicio de la opción de compra no requiere aceptación de la Concedente pero sí su conocimiento o, alternativamente, que se haya enviado la comunicación y la Concedente “no pueda ignorarla sin faltar a la buena fe por haber llegado a su círculo de interés” (STS 552/2010 de 17 de septiembre)
2. Pagar la prima de diez millones de euros asignada al ejercicio de la opción.
3. Firmar una escritura pública el 7 de mayo de 2020 en una específica notaría de Tenerife para formalizar la operación inmobiliaria.

De igual modo, hemos de tomar en consideración que la imposibilidad legal se extiende a cualquier imposibilidad jurídica, pues abarca *“tanto la derivada de una disposición legal, como de preceptos reglamentarios o mandatos de autoridad competente”* (STS 350/1991, de 11 de mayo).

Como razones adicionales que puede tener el Cliente para pedir la extensión del plazo del ejercicio de la opción de compra se nos ocurre que de esta manera de trate

¹⁵ 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 67, de 14 de marzo 3 de 2020, p. 25.390)

conseguir financiación por algún otro medio o de esperar el tiempo máximo posible para que la situación sanitaria sea más favorable y sus clientes reconsideren firmar los contratos de arrendamiento a largo plazo.

En cuanto a las formas que se nos ocurren para tratar de extender el plazo del derecho de opción de compra, planteamos tres: la aplicación de la cláusula rebus, la fuerza mayor y la novación del contrato.

3.1. Aplicación de la cláusula rebus

Descartamos la aplicación de la cláusula rebus por las razones comentadas en la primera cuestión, es decir, que la jurisprudencia la aplica de forma muy restrictiva y prácticamente solo a los contratos de tracto sucesivo. Además, según reciente pronunciamiento, se excluye mayoritariamente su aplicación a los contratos de corta duración.¹⁶

Aún así, hemos de advertir al Cliente que, en una situación novedosa que ha impactado en la vida de tantas personas, los criterios de aplicabilidad de la misma podrían verse flexibilizados, por lo que hemos de estar atentos a los futuros pronunciamientos de los Tribunales.

3.2. Fuerza mayor

Consideramos que es complicado encajar el supuesto dentro de la fuerza mayor, por cuanto que el Cliente tiene alternativas para concluir el negocio jurídico, atendiendo a la exposición que se realizará posteriormente en la CUESTIÓN QUINTA.

No obstante, hemos de especificar que en el supuesto que la notaría de Tenerife no citase a las Partes el concreto día que estaba estipulado, trataríamos de defender la

¹⁶ Vid. Cuestión Primera

conurrencia de fuerza mayor y solicitaríamos la extensión del plazo de opción de compra. De igual manera encajaríamos aquí los supuestos de denegación de cita a la Promotora y/o la no aceptación del mandatario verbal por la notaría y/o la Promotora.

El hecho de que la notaría no cite a las Partes o que la notaria, la Promotora o ambas Partes no acepten el mandatario verbal, podría encajar en un supuesto de fuerza mayor ya que consideramos que cumple los requisitos para su aplicabilidad:

- Subjetivo, ya que es un hecho o acontecimiento independiente de la voluntad del deudor al ser decisión de la Promotora y/o la notaria.
- Objetivo, ya que imposibilita al deudor para cumplir la obligación (arts. 1.182 y 1.184 CC). Si no citan a las Partes o el Cliente no puede viajar y no aceptan su mandato verbal, el Sr. Peláez no podrá firmar la escritura en la fecha convenida, ya que esta acción solo puede tener lugar en sede notarial o mediante su ratificación en otra notaría.
- El acontecimiento es imprevisto, en el momento de fijar las condiciones ninguna de las Partes se esperaba que a los dos meses de firmar la opción, resultase tan complicado acudir al lugar de firma. Tampoco pueden prever que no les vayan a citar, pues la notaría tiene constancia de la operación y conoce a las Partes de la misma.
- Concurre igualmente el requisito de causalidad ya que la denegación de cita o aceptación del mandatario es lo que produce el incumplimiento del Cliente.

3.3. Novación del contrato

Hemos de proponer al Cliente la posibilidad de negociar la extensión del plazo con la Concedente. Si consiguiésemos que ésta accediese a novar el contrato y las Partes acordasen una extensión del plazo de ejercicio de la opción, el Cliente tendría derecho a ello.

El límite de 4 años de duración máximo del derecho de opción no implica una prohibición de ampliar el plazo de duración de la opción mediante una prórroga, a través de una escritura de novación del contrato de opción, siempre y cuando el plazo así prorrogado no exceda de los cuatro años a los que hace referencia el citado artículo.

Consideramos que pese a la negativa de la contraparte a extender el plazo, nuestro Cliente debe proponer de nuevo una extensión del mismo pues es lo más beneficioso para ambas. En unas circunstancias tan excepcionales, cuando la contraparte mantiene una postura tan rígida podría considerarse que está actuando de mala fe.

3.4. Conclusión

Consideramos que no prosperaría invocar la cláusula rebus para solicitar la extensión del plazo de opción. Basamos nuestra opinión en que los Tribunales la aplican de forma muy restrictiva y prácticamente solo a los contratos de tracto sucesivo. Además según reciente pronunciamiento se excluye, mayoritariamente, su aplicación a los contratos de corta duración. Aún así, hemos de advertir al Cliente que, en una situación novedosa que ha impactado en la vida de tantas personas, los criterios de aplicabilidad de la misma podrían verse flexibilizados, por lo que hemos de estar atentos a los futuros pronunciamientos de los Tribunales.

Tampoco creemos que prospere solicitar la extensión invocando la concurrencia de fuerza mayor, ya que el Cliente dispone de alternativas para concluir el negocio jurídico y, por ello, no está imposibilitado para ello. No obstante, en los siguientes supuestos trataríamos de defender la concurrencia de fuerza mayor y solicitaríamos la extensión del plazo de opción de compra: denegación de cita a las Partes por la notaría, no aceptación del mandatario verbal del Cliente por parte de la notaria y/o la Promotora. Creemos que podría prosperar ya que, como explicamos en el desarrollo de la cuestión, pensamos que concurren los requisitos subjetivo, objetivo, de imprevisibilidad y causalidad.

Recomendamos al Cliente que trate de negociar con la Concedente la extensión del plazo, haciéndole ver los motivos por los que esta opción es beneficiosa para ambas Partes. Si consiguiésemos que esto ocurriese, el Cliente tendría derecho a a la extensión del plazo.

4. CUESTIÓN CUARTA

En esta cuestión se plantea si el Cliente puede pedir la resolución del contrato de opción de compra.

Existen diferentes formas de terminación de un contrato, entre ellas: la finalización del plazo convenido, en contratos de duración determinada; el cumplimiento del contrato mediante el pago o cumplimiento; el acuerdo entre las Partes para terminar el contrato; la novación o, dicho de otra manera, la modificación de algunos términos y condiciones sustanciales del contrato; la rescisión del mismo por voluntad unilateral de una de las Partes, ante el incumplimiento grave del contrato por la otra Parte, cuando el incumplimiento causa graves perjuicios a la primera y, finalmente, la resolución, tanto porque tenga lugar un supuesto previsto en el propio contrato como condición resolutoria como por incumplimiento de las obligaciones recíprocas.

4.1. Resolución

Procederemos a continuación a desarrollar el argumento sobre la viabilidad o no de la resolución del contrato de opción de compra.

La resolución de los contratos se encuentra regulada legalmente en el art. 1.124 CC que establece, como presupuesto para ello, la interdependencia de las obligaciones (recíprocas):

La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe.

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

El Tribunal decretará la resolución que se reclame, a no haber causas justificadas que le autoricen para señalar plazo.

Esto se entiende sin perjuicio de los derechos de terceros adquirentes, con arreglo a los artículos 1.295 y 1.298 y a las disposiciones de la Ley Hipotecaria.

Siguiendo las palabras de CLEMENTE MEORO¹⁷:

La sinalagmaticidad va más allá de la simple relación entre dos obligaciones que tienen idénticos titulares que ocupan las posiciones de acreedor uno y deudor el otro, la sinalagmaticidad es más bien una cualidad derivada del hecho de que las obligaciones nacen como recíproca la una de la otra y, por tanto, la reciprocidad es inherente a la obligación.

Pues bien, la jurisprudencia ha insistido en el presupuesto de la reciprocidad de las obligaciones señalando que para que pueda hablarse de obligaciones bilaterales o recíprocas hace falta considerar lo siguiente:

1. Que las prestaciones establecidas en el contrato, a cargo de ambas Partes, conlleven obligaciones equivalentes las unas de las otras;

¹⁷ Clemente Meoro M.E. (2006) *Sobre si cabe resolver el contrato de opción de compra por impago del precio de la opción*. Tirant Online 2006. Documento TOL971.582.

2. Que la excepción de incumplimiento es una de las consecuencias jurídicas derivada de la interdependencia en que se hallan, en las obligaciones recíprocas, las dos atribuciones patrimoniales, cada una de las cuales debe su origen a la otra;
3. Que la resolución contractual por incumplimiento de obligaciones recíprocas, requiere determinadas exigencias, entre las que se encuentran la de que el principio de reciprocidad esté perfectamente caracterizado de tal modo que no se conciban unas obligaciones sin las otras; y
4. Que en las obligaciones bilaterales y recíprocas existe un sinalagma doble, cuya primera condición es que cada una de las atribuciones patrimoniales debe su existencia a la otra, de tal forma que el reclamante tiene que demostrar que ha cumplido lo que le incumbía, para poder pedir el cumplimiento a su contraria.

Las premisas indicadas anteriormente no pueden ser aplicadas al caso por cuanto que la Promotora no ha incumplido la obligación asumida en el contrato, a saber, no disponer del bien ofrecido y mantener la oferta, sin retirarla durante el plazo estipulado¹⁸. Por ello, debemos concluir esta cuestión diciendo que el Cliente no tiene derecho a resolver el contrato de opción de compra.

En todo caso, puede no ejercitar la opción y abandonar la operación inmobiliaria¹⁹.

4.2. Negociación

Dado que el Cliente dudosamente pueda tener derecho a la resolución del contrato de opción conforme a las normas civiles es bueno que seamos previsores al efectuar el asesoramiento y le aconsejemos una alternativa.

¹⁸ Vid. Cuestión Primera

¹⁹ Vid. Cuestión Quinta

Es por ello que sugerimos al Cliente entablar una negociación con la Promotora para llegar a un acuerdo de terminación del contrato de opción de compra.

De esta forma, el contrato tendría una duración inferior a la prevista inicialmente lo cual podría favorecer a ambas Partes:

- La Promotora, al no estar obligada a mantener las condiciones de la oferta, podría vender las viviendas a compradores diferentes de nuestro Cliente.
- El Cliente en la negociación podría solicitar una compensación económica por cuanto que la prima pagada en su momento, se constituyó paralelamente a una opción de dos meses después duración.

4.3. Conclusión

Tras estudiar la cuestión, concluimos diciendo que:

Conforme a las normas civiles el Cliente no tiene derecho a la resolución del contrato de opción de compra, ya que para la contraparte debería estar incumpliendo sus obligaciones.

Aconsejamos al cliente a negociar con la contraparte un acuerdo de terminación anticipado del contrato de opción, en el que se le devuelva parte de la prima pagada inicialmente, por cuanto que ésta estaba prevista para un derecho de opción de duración superior.

5. CUESTIÓN QUINTA

En esta cuestión se pregunta cuál será la situación del Cliente si no comparece a la firma de la escritura pública de compraventa en la notaría prevista para el 7 de mayo de 2020, así como qué opciones tiene.

Mediante la firma del contrato de opción, el cliente acordó firmar el 7 de mayo de 2020 - si finalmente adquiría la vivienda - la escritura pública de compraventa en una concreta notaría sita en Tenerife. Este requisito es esencial para adquirir la propiedad sobre las viviendas conforme a la teoría del título y el modo.

La adquisición de la propiedad consecuencia de “ciertos contratos mediante la tradición” es una de las formas existentes según la teoría civil (art. 609 CC). Para que se produzca la transmisión de la propiedad es necesario el cumplimiento de dos requisitos, ambos igual de imprescindibles. El primero es el título, el contrato traslativo de dominio, que produce la obligación de transmitir la propiedad. El segundo es el traspaso posesorio (el modo), esto es, la entrega con intención de transmitir la cosa. En este caso, es una entrega ficticia y la escritura pública equivale a la entrega (Art. 1.462 CC).

La opción de compra había sido concedido por un plazo de dos meses de forma que el Cliente disponía hasta esa fecha para ejercerla, resultando el acto extemporáneo si lo realizase posteriormente, al estar caducado su derecho.

A continuación se comentarán las diferentes opciones que tiene el Cliente, examinadas desde dos puntos de vista: la continuación de la operación inmobiliaria o, por el contrario, la retirada de la misma.

5.1. Continuación de la operación inmobiliaria

5.1.1. Acudir a Tenerife y firmar la escritura pública de compraventa

Partiendo de la base que el motivo que tendría el Cliente para acudir a Tenerife está relacionado con su profesión, consideramos que una posibilidad es que el Sr. Peláez trate de viajar a la isla y acredite ante las autoridades su viaje, si en algún momento se le pide justificación. Es posible que teniendo una cita en la notaría y exhibiendo su contrato de opción sujeto a plazo de caducidad pueda conseguir viajar con éxito, al entenderse el viaje como un desplazamiento al lugar de trabajo para efectuar su prestación laboral, profesional o empresarial (art. 7.1.c) RD 463/2020). Asimismo, tras la firma de la escritura pública su conducta estaría cubierta por el art. 7.1.d) (retorno al lugar de residencia habitual).

En el caso de que no le permitiesen viajar podría enfrentarse a una sanción administrativa. No obstante, la imposición de multas por desobediencia se ha recurrido por multitud de ciudadanos y ya existen sentencias de anulación en primera instancia (SJCA de Lugo, sección 1ª, 2009/2020, de 19 de noviembre; SJCA de León 2011/2020, de 23 de noviembre)

Esto se debe principalmente a que muchas multas en el estado de alarma se han impuesto por infringir el artículo 36.6 de la Ley Orgánica 4/2015 de Seguridad Ciudadana por desobedecer el art. 7 RD 463/2020. Pese a ello, se ha indicado por los citados tribunales que para que exista el delito de desobediencia:

Es necesario y esencial que exista un mandato, orden o requerimiento expreso y terminante que emane de la Autoridad competente dentro del ejercicio de las funciones que le son propias, siendo necesario que la orden sea clara en todos sus aspectos, de modo que la persona a quien va dirigida pueda captar con precisión en qué consiste el mandato. (SST 821 o 1615/2013 y 1219/2004, de 10 de diciembre, entre otras).

Dicho de otra manera, si la conducta del Cliente se considera como una infracción de la limitación que indica el RD 463/2020, las fuerzas de seguridad deberán imponer al ciudadano el mandato de no circular o de regresar a su casa. Si lo incumple, podría considerarse que está cometiendo la infracción (o el delito, en su caso) y podría enfrentarse a una sanción.

La omisión de este procedimiento podría considerarse por los Tribunales como una vulneración del principio de legalidad sancionadora (art. 25 CE) ya que *“los reales decretos de declaración del estado de alarma podrían tipificar ex novo tanto los comportamientos susceptibles de ser castigados como infracción, como las sanciones que se consideren proporcionales a su represión o castigo, pero no lo han hecho”*(SJCA de León, sección 3ª, 2011/2020 de 23 de noviembre).

5.1.2. Imposibilidad de continuar el negocio jurídico y fuerza mayor

En el caso de que no se considerase justificado el viaje del Cliente, hemos de tener en cuenta que la situación de estado de alarma y limitación de los desplazamientos en el territorio español salvo causa motivada, es excepcional e imprevisible, ajena a la voluntad de las Partes. Si el Cliente no tuviese alternativas para comparecer a la firma que fuesen posibles, podríamos estar ante un caso de fuerza mayor, si un Tribunal así nos lo confirmase. En este supuesto podríamos afirmar que ninguna Parte pudo imaginarse en el momento de la compraventa que esto sería impedimento para formalizar la compraventa ante notario mediante escritura pública y por ello, el contrato debería suspenderse o prorrogarse los para cuando el estado de alarma finalizase.

5.1.3. Mandatario verbal

Esta posibilidad permite salvar la distancia que impide al Cliente comparecer a la firma. En este caso, en la firma intervendría un tercero distinto de las Partes que ha sido nombrado mandatario verbal por el Cliente (ausente).

La escritura pública se firmaría en Tenerife por la Concedente y el mandatario verbal. Por su parte el ausente ratificaría la escritura en una notaría de Madrid, reconociendo que el acto realizado por el mandatario verbal tiene la validez de uno hecho por él mismo.

Los efectos de la escritura no se desplegarían hasta que el ausente lo ratificase, por lo que no es necesario que el mandatario sea una persona de confianza del Sr. Peláez, sino que podría ser un tercero, por ejemplo, o incluso un oficial de la notaría si éste accediese a ello.

En lo que concierne a la citación en notarías durante el estado de alarma, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, emitió una Instrucción²⁰ mediante la cual se adoptaban medidas para garantizar la adecuada prestación del servicio público notarial en la cual se prevé expresamente que los ciudadanos podían acudir a las notarías para realizar aquellas actuaciones que por su carácter “urgente” no puedan ser objeto de dilación.

La Circular 2/2020²¹ emitida por la Comisión Permanente del Consejo General del Notario (en adelante, “**Circular 2/2020**”) señala que el carácter de urgente debe

²⁰ 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. Puede consultarse en: <https://ficheros.mjusticia.gob.es/pdf/INSTRUCCION%20DGSJyFP%2015-03-2020.pdf> (último acceso 5 de enero de 2021)

²¹ Circular 2/2020 de la Comisión Permanente del Consejo General del Notariado de 18 de marzo de 2020. Disponible en: <http://www.notariasanchezosorio.com/wp-content/uploads/2020/03/Circular-2-2020-de-la-Comision-Permanente.pdf-1.pdf> (último acceso 2 de enero de 2021)

considerarse de manera “restrictiva” a fin de evitar desplazamientos prohibidos durante el estado de alarma y enumera una serie de parámetros que los notarios habrían de ponderar para considerar una actuación como urgente, siendo estos:

1. La naturaleza de la operación;
2. La existencia de plazos perentorios y;
3. Otros extremos, como la existencia de graves perjuicios derivados de la denegación, que revelen en su caso la apremiante necesidad del interesado o de alguno de ellos.

Parece que en este caso podría tratarse de una operación urgente ya que tiene naturaleza profesional, plazo perentorio y la no concesión de la escritura pública, en el caso de que la Optante decidiese ejercer su derecho de opción, supondría que el Cliente perdería su derecho de opción así como el millón de euros (1M€) que desembolsó en concepto de prima de la opción. No obstante la citación de las Partes quedaría sometida a la voluntad del notario.

Volviendo a la Circular 2/2020, hemos de comentar que en el punto segundo se indica el modo de proceder para las actuaciones notariales urgentes. Las Partes han de concertar una cita para acudir a las notaría de Tenerife y Madrid, en su caso. Para ello han de acceder a la página web www.notariado.org. y buscar en ella el número de teléfono o el correo electrónico de cada notaría. Es posible que se les requiera presentar telemáticamente un escrito en la referida página web en el que deberán indicar sus datos de identificación, incluido teléfono, así como la actuación notarial demandada.

El notario puede responder a sus solicitudes apreciando el carácter de urgente y autorizar la firma o, por el contrario, no considerarlo así y denegarlo.

También cabe la posibilidad de que finalmente no puedan acudir por diversos motivos, como, por ejemplo:

1. El cierre de la notaría por estar sus trabajadores contagiados por la enfermedad de coronavirus (caso previsto en el punto tercero de la Instrucción de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 15 de marzo de 2020).
2. El contagio de enfermedad de coronavirus de algún firmante.
3. Una saturación de firmas en la notaría que ocasionase imposible citar a las Partes.
4. La denegación de la cita por ser alguno de los firmantes grupo de riesgo.
5. La no consideración de la actuación notarial como urgente.

En estos supuestos podría considerarse que el motivo de la incomparecencia, física o mediante representante, fuese ajeno a la voluntad de las Partes y podría constituir una causa de fuerza mayor que llevaría a suspender el contrato o prorrogarlo para cuando el estado de alarma finalizase.

El aspecto negativo que presenta esta opción es que presenta notas de incertidumbre pues es potestativo para el mandatario verbal y la Promotora aceptar el mandato verbal aunque, al ser una figura comúnmente utilizada entre notarías, aparentemente, sería la más apropiada para que el Cliente pudiese continuar con la operación de compraventa en forma y tiempo conforme con lo pactado en el contrato de opción de compra.

5.1.4. Cesión del derecho de opción a un tercero

Otra opción remota, aunque jurídicamente válida, que podría dar solución a la situación en la que se ha visto envuelta el Cliente, sería ceder su derecho de opción a un tercero.

Podría darse el caso de que el optante conociese a otros inversores inmobiliarios que desearan ferozmente adquirir las viviendas y agradeciesen tener la posibilidad de adquirirlas.

Esta posibilidad es clara si la transmisibilidad ha sido prevista por las Partes en el contrato de opción, como apunta DÍEZ PICAZO. En cambio, si la transmisión del derecho de opción no se ha acordado en el contrato - y este ha creado obligaciones a cargo del adquirente - ha de ser concedida *a posteriori* por el concedente. Por ello, antes de plantear esta posibilidad al Cliente habríamos de consultar el contrato.

5.1.5. Notificar a la Promotora de la aceptación de la opción de compra

Consideramos que una opción que debemos sugerir al Cliente es la de ejercitar la opción de compra, pagar y acudir a la notaría de Tenerife en un momento posterior.

De acuerdo con la teoría del título y el modo explicada en la introducción de esta pregunta, ejercer la opción y pagar la cuantía del ejercicio, crearía la obligación para la Promotora de transmitir la propiedad. No obstante, el Cliente no sería propietario de las viviendas hasta que no tenga lugar el traspaso posesorio mediante la firma de escritura pública.

Adicionalmente, antes de realizar el asesoramiento legal habríamos de preguntar al Cliente si la opción ha sido inscrita en el Registro de la Propiedad conforme a los requisitos del art. 14 RH:

1. Convenio expreso de las Partes para que se inscriba.
2. Precio estipulado para la adquisición de la finca y, en su caso, el que se hubiere convenido para conceder la opción.
3. Plazo para el ejercicio de la opción, que no podrá exceder de cuatro años.

Si así fuese, la posibilidad que sugerimos no tendría un grado de inseguridad jurídica tan grande la cancelación de la opción solo se produciría tras consentirlo ambos titulares o por resolución judicial y, por lo tanto, quedaría dilatado en el tiempo la cancelación del derecho de opción.

Esta alternativa presenta como riesgos una mayor inseguridad jurídica ya que la cancelación del derecho de opción supondría que no podrá hacerse valer ante terceros si no se completase el traslado del dominio antes de la fecha prevista. Esto supone que si la Promotora vendiese las viviendas a un tercero de buena fe, el Cliente solo estaría legitimado para reclamar a la Promotora daños y perjuicios.

5.1.6. Negociar con la Promotora la prórroga del ejercicio de la opción de compra

Si bien es cierto que la Promotora parece tener una postura excesivamente rígida en cuanto a la rebaja del precio o aplazar la fecha de la compraventa, puede suceder que el día de la firma de la escritura pública ante notario, las Partes encuentren denegada su solicitud de cita, tal y como se expone en el punto 5.1.3. de esta cuestión.

En estos supuestos, el motivo de la incomparecencia, de forma física o mediante representante, es ajeno a la voluntad de las Partes y podría ser considerado causa de fuerza mayor. Esto podría conllevar la suspensión del contrato o su prórroga a una fecha posterior a la finalización del estado de alarma y sus prórrogas.

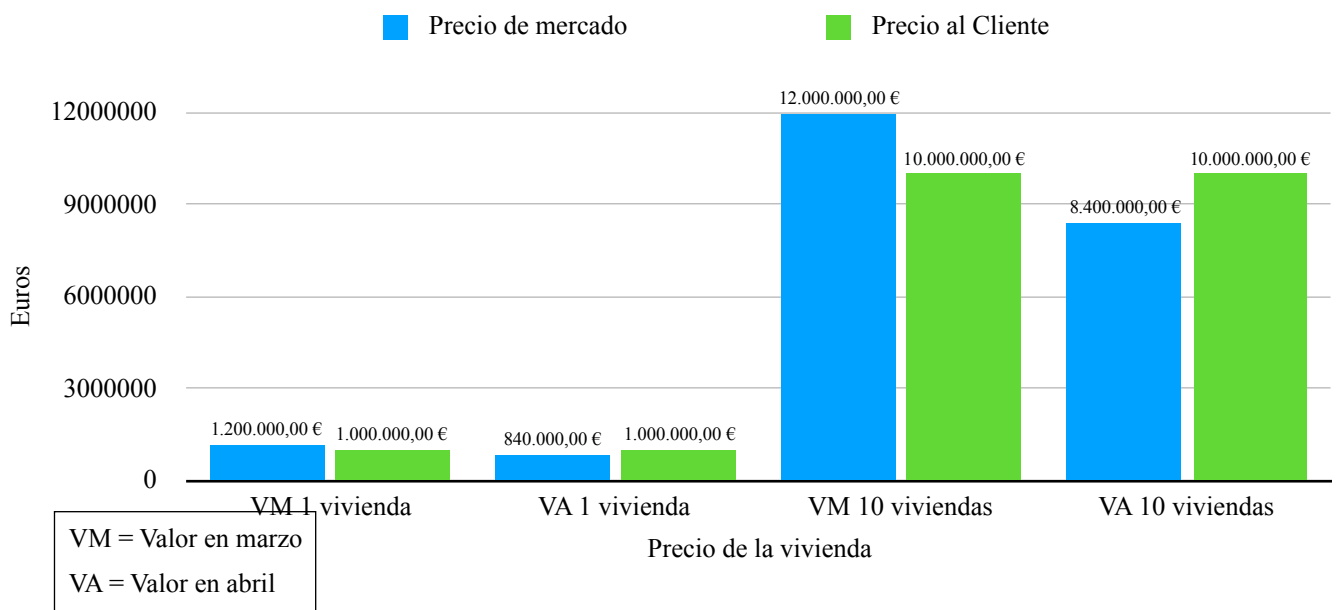
Es por ello, que consideramos válido indicar al Cliente esta posibilidad para que, si fuera necesario, la tenga en cuenta y trate de nuevo negociar con la Promotora la extensión del plazo para acudir a la notaría por un plazo razonable que permita a ambas Partes comparecer en un momento posterior en el que no esté limitada la libertad de circulación de las personas, sin penalización para ninguna de las Partes.

5.2. Retirada de la operación inmobiliaria

La posición contraria es que el Cliente se retire de la operación inmobiliaria, lo abordaremos desde un punto de vista económico y jurídico.

5.2.1. Análisis económico

Tabla 1: *Coste de las viviendas al mercado y para el Cliente*



Fuente: elaboración propia a partir de los datos del enunciado práctico

Teniendo en cuenta la información facilitada por el asesor inmobiliario y los datos de Tasaciones Inmobiliarias Tinsa S.L.U²², sabemos que los precios de las viviendas en la zona han caído un 30% por falta de demanda.

El precio de las viviendas en el mercado es de un millón doscientos mil euros (1.200.000€) por vivienda. Si aplicamos que el precio de las viviendas en la zona ha caído un 30%, el precio por vivienda rondaría actualmente los ochocientos cuarenta mil euros (840.000€).

²² Vid. Cuestión Segunda

Por lo tanto, a precio de mercado, diez viviendas costarían actualmente ocho millones cuatrocientos mil euros (8.400.000€).

Por su parte, según los términos pactados, la Promotora aplicaría un ligero descuento sobre el precio de las viviendas al Cliente, siendo el precio por vivienda de un millón de euros (1.000.000€). Consiguientemente el precio de adquisición de las diez viviendas sería de diez millones de euros (10.000.000€)

La conclusión es que el Cliente pagaría ciento sesenta mil euros (160.000€) de más por cada una de las viviendas, respecto de lo que debería pagar un comprador en las condiciones actuales de mercado. Dicho de otra forma, estaría pagando un total de un millón seiscientos mil euros (1.600.000€) de más respecto del precio de mercado.

Si analizamos la operación en su conjunto, hemos de tener presente que el Cliente ya ha pagado un millón de euros (1.000.000€) como prima del contrato de opción. Ésta es la cantidad que perdería si se retira de la operación inmobiliaria antes de llegar a firmar la escritura pública de compraventa.

Por su parte, si finalmente opta por comprar las diez viviendas, habría de pagar por la operación en conjunto once millones de euros (11.000.000€) con lo cual invertiría, en total, dos millones seiscientos mil euros (2.600.000€) más que el precio de mercado de las viviendas.

1.000.000 €	+	1.600.000 €	=	2.600.000 €
(Precio de la opción de compra)		(Precio de más respecto a mercado)		

En resumen y por todo lo anteriormente expuesto, creemos que en términos económicos, hemos de sugerir al Cliente la opción de abandonar esta operación

inmobiliaria, evitando de ésta manera unas pérdidas aún mayores, y, en su lugar, invertir en la compraventa de viviendas de condiciones similares por un precio que se asimile más al valor de mercado, actualmente o pasado un tiempo razonable cuando haya mejorado la situación sanitaria.

5.2.2. Análisis jurídico

Desde un punto de vista jurídico es la retirada de la operación inmobiliaria es viable puesto que el Cliente no está obligado a finalizar la misma firmando la escritura pública de compraventa.

Precisamente, la libertad contractual que ofrece el contrato de opción es poder decidir durante el tiempo convenido si desea comprar o no las viviendas, sin tener que indemnizar a la otra Parte contratante por retirarse de la negociación.

5.3. Conclusión

La teoría del título y el modo exige no solo suscribir un contrato traslativo del dominio sino también que tenga lugar el traspaso posesorio conforme a lo estipulado para que se produzca la transmisión de la propiedad. En este caso la escritura pública equivale a la entrega. Por ello, la incomparecencia del cliente a la firma de la notaria de Tenerife supondría la pérdida del derecho de opción, por caducidad del mismo

No obstante consideramos que el cliente tiene varias alternativas para que su negocio no se vea totalmente frustrado. Planteamos los pasos a seguir desde dos puntos de vista. El primero, consiste en seguir adelante con la operación inmobiliaria mediante las siguientes fórmulas:

1. Acudir a Tenerife y firmar la escritura pública de compraventa. Consideramos que el viaje de ida a la isla podría estar justificado por motivos profesionales y su

regreso por retornar al lugar de residencia habitual. Si finalmente las autoridades no le permitiesen podría enfrentarse a una sanción administrativa. No obstante, la imposición de multas por desobediencia se está anulando por los tribunales de primera instancia ya que muchos de los procedimientos realizados durante el estado de alarma vulneraron el principio de legalidad sancionadora (art. 25 CE) al imponer multas sin que la Autoridad competente emitiese un mandato, orden o requerimiento expreso de no circular, previamente a la imposición de la multa.

2. La alegación de fuerza mayor en caso de que ninguna de las alternativas propuestas prosperase justificándolo ante un Tribunal.
3. Nombrar mandatario verbal a un tercero que firmase la escritura pública en Tenerife por él y, ratificar dicha firma en Madrid. Los efectos de esto se retrotraerían al momento en que el mandatario firmó.
4. Ceder el derecho de opción a un tercero, si esta posibilidad estaba prevista en el contrato o la concedente lo permite.
5. Ejercer la opción de compra, notificándolo a la Promotora, pagar el precio de ejercicio y acudir a la notaría de Tenerife en un momento posterior. No obstante, el Cliente no sería propietario de las viviendas hasta que no tenga lugar el traspaso posesorio mediante la firma de escritura pública. Apuntamos en esta opción que si la opción hubiese sido inscrita en el Registro de la Propiedad esta opción tendría mayor seguridad jurídica ya que la cancelación del asiento solo se produciría tras consentirlo ambos titulares o por resolución judicial y, por lo tanto, quedaría dilatado en el tiempo la cancelación del derecho de opción.
6. Negociar con la Promotora la prórroga del ejercicio de la opción de compra, sin penalización para ninguna de las Partes, por un plazo razonablemente superior que permita a ambas Partes comparecer a la firma en un momento posterior en el que no estuviese limitada la libertad de circulación de las personas.

Mediante el segundo punto de vista, sugerimos al Cliente retirarse de la operación inmobiliaria e invertir en un momento ulterior. Recomendamos esto, ya que, los precios del mercado inmobiliario han caído un 30% y el Cliente estaría pagando

1.600.000€ de más respecto del valor actual de las viviendas. Teniendo en mente la operación en su conjunto, junto con el precio de la prima, el comprador pagaría 2.600.000€ de más respecto del precio de mercado. Si, finalmente, el Cliente abandonase la operación evitaría unas pérdidas mayores y, con ese dinero, podría invertir en la compraventa de viviendas de condiciones similares por un precio que se asimile más al valor de mercado, actualmente o pasado un tiempo razonable cuando haya mejorado la situación sanitaria.

6. CUESTIÓN SEXTA

En esta cuestión se plantea si finalmente el Cliente (arrendador) adquiere al menos una vivienda, si un cliente chino, con el que ha suscrito contrato de arrendamiento de vivienda, puede invocar la cláusula rebus para rebajar, en un 30%, el precio del alquiler.

Tal y como se ha explicado en cuestiones anteriores, deducimos del enunciado que el arrendador en este negocio está a llevando a cabo una actividad profesional en la que tiene experiencia y que le reporta beneficios económicos. De esta forma entendemos que un empresario a los efectos del art. 4 LGDCU²³ ya que actúa en nombre propio “con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión”.

Por su parte, el arrendatario desea alquilar la una vivienda para “retirarse” en las islas Canarias. Entendemos que el uso que hará de la vivienda será personal, con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión. En consecuencia, lo trataremos como un consumidor a los efectos del art. 3 LGDCU.

²³ Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (BOE 287, de 30 de noviembre de 2007, p. 49.181)

En lo que respecta al acuerdo suscrito entre las Partes, éste es un contrato de alquiler de vivienda a largo plazo (diez años). Sin embargo, se desconocen la fecha de inicio del mismo así como las condiciones de entrega de la vivienda. Mencionamos este detalle, pues si se ha pactado la entrega de una vivienda amueblada, es de esperar que haya de transcurrir un periodo de tiempo razonable entre la entrega de la vivienda vacía por parte de la Promotora y la ulterior entrega de la misma, amueblada, al arrendatario. Es posible, incluso, que para esa fecha el estado de alarma hubiese finalizado ya en España o que la situación sanitaria y los viajes internacionales fuesen más favorables.

Con estas premisas formuladas y ante la duda de si el arrendatario puede invocar la cláusula rebus para rebajar el precio del alquiler, se nos ocurren dos posibles vías que sugerir al Cliente como camino a seguir: la negociación y la judicialización del asunto.

6.1. Vía negociadora

Consideramos que la vía de la negociación puede ser la más beneficiosa para ambas Partes, ya que pueden conseguir una solución que responda mejor a sus intereses, sin tener que pasar por un proceso excesivamente costoso y largo.

El cliente chino ha solicitado la rebaja del treinta 30% en el precio del alquiler, aun con ello, hemos de tener en cuenta las siguientes premisas mencionadas anteriormente:

- Las Partes han suscrito un arrendamiento a largo plazo.
- Desconocemos la fecha de inicio del contrato de arrendamiento.

Es lógico pensar que el cliente chino desee pedir una rebaja en el precio del alquiler si la vivienda fuera a entregarse en un momento en el que la situación sanitaria fuera

inestable en España, ya que puede tener miedo a contagiarse y, además, si las restricciones de movilidad siguen vigentes en ese momento, le será muy complicado que le dejen viajar de China a España. Es más, puede que no quiera viajar a España y por tanto, no use la vivienda en el corto plazo. Finalmente, hemos de tener en consideración que el precio de las viviendas de la zona en el mercado ha caído un 30%. Por ende, no parece tan descabellado acceder, de alguna manera, a las pretensiones del cliente chino.

Sin embargo, advertiríamos al Cliente que sería mejor negociar la cuantía del alquiler a rebajar, en lugar fijarla a la alza en un 30%, ya que esa cuantía puede parecer excesiva a ojos del Cliente.

Otra opción que se puede tantear consiste en prorratear la rebaja del precio de la vivienda en años. Es incierto hasta cuando va a durar la situación originada por la COVID-19 es incierta y es eso precisamente lo que hace que no podamos afirmar que dentro de un año vayan a ser idénticas, tanto las condiciones sanitarias como las del mercado inmobiliario. Si en un año, ambas situaciones mejorasen, sería nuestro Cliente quien saliese perjudicado al rebajar el precio del contrato de alquiler. Por tanto, podemos sugerir al Cliente una solución más flexible, acorde con la incertidumbre del momento actual, que sería introducir en su contrato de arrendamiento a largo plazo con su respectivo cliente chino, una cláusula de revisión del precio del arrendamiento del contrato año a año. De esta forma, el primer año el precio del alquiler podría reducirse en el porcentaje que el Cliente y su respectivo cliente chino acordasen y, en función del mercado y las condiciones sanitarias, mantener el precio inicial de alquiler, el precio modificado o llegar a un acuerdo diferente.

6.2. Vía judicial

Puede ocurrir que arrendatario no esté conforme a las condiciones desarrolladas anteriormente y que sea imposible llegar a una solución amistosa. En el supuesto de que el cliente chino deseara judicializar el asunto e invocar la cláusula rebus, hemos de tener en cuenta los siguientes aspectos para asesorar a nuestro Cliente sobre lo que nos está preguntando.

En primer lugar, la legislación promulgada en materia de arrendamientos. Los arts. 3 a 9 RDL 11/2020, prevén medidas para procurar la moratoria de la deuda arrendaticia para las personas arrendatarias de vivienda habitual en situación de vulnerabilidad económica a causa del COVID-19. El primer requisito para que la moratoria sea aplicable es que:

La persona que esté obligada a pagar la renta de alquiler pase a estar en situación de desempleo, Expediente Temporal de Regulación de Empleo (ERTE), o haya reducido su jornada por motivo de cuidados, en caso de ser empresario, u otras circunstancias similares que supongan una pérdida sustancial de ingresos, no alcanzando por ello el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar, en el mes anterior a la solicitud de la moratoria.

Esto no puede ser aplicable al arrendatario por cuanto que es una persona retirada, con lo cual, al no estar en edad y/o condiciones de trabajar, no puede pasar a situación de desempleo, ERTE o reducir su jornada laboral. Ya que los requisitos han de concurrir de forma conjunta para aplicar la moratoria, al fallar el primero de ellos, descartamos que el cliente chino pueda solicitar esto a los Tribunales.

En segundo lugar, en cuanto a los requisitos para la aplicabilidad de la cláusula rebus, si bien es cierto que los Tribunales mantienen una postura más favorable a aplicarla a contratos de tracto sucesivo, defenderíamos la postura de nuestro Cliente, alegando que no existe una alteración extraordinaria de las circunstancias, ni una desproporción exorbitante y fuera de todo cálculo entre las prestaciones convenidas.

Basaríamos la defensa tratando de justificar que el arrendatario era conocedor de la existencia de la enfermedad por coronavirus en el momento de suscribir el contrato de arrendamiento a largo plazo y también de las implicaciones que esta enfermedad podía conllevar, como la cancelación de vuelos, las cuales podrían suponer que él no pudiese viajar a España mientras durase la situación sanitaria.

A continuación, exponemos brevemente ciertas fechas²⁴ que consideramos relevantes:

31/12/2019	Se reportan los primeros casos de neumonía en Wuhan a la OMS.
7/01/2020	Identificación del nuevo coronavirus en China.
9/01/2020	Primera muerte provocada por la COVID-19.
22/01/2020	Cierre de las salidas de los aeropuertos y estaciones de ferrocarril de Wuhan.
23/01/2020	La Oficina de Cultura y Turismo de Beijing cancela todas las celebraciones a gran escala del Año Nuevo Lunar.
11/03/2020	La OMS declara la COVID-19 pandemia.

De esta línea cronológica se desprende que en el país del que es nacional el arrendatario, los ciudadanos se contagiaron de COVID-19 varios meses antes que en España y paralelamente fueron promulgadas medidas gubernativas para contener el virus. Por ello es probable que el arrendatario fuese conocedor de la existencia del COVID-19 en el momento de suscribir el contrato de arrendamiento a largo plazo y también de la cancelación de vuelos en China, lo cual podría afectarle a él, mientras durase la situación sanitaria, si decidía viajar a España.

La alteración extraordinaria de las circunstancias, entonces, podría considerarse que se debe a la situación de estado de alarma en el territorio español, no obstante, como

²⁴ CNN Español (2020). *Cronología del coronavirus: así empezó y se ha extendido por el mundo el mortal virus pandémico*. CNN, 14-5-2020. Disponible en: <https://cnnespanol.cnn.com/2020/05/14/cronologia-del-coronavirus-asi-empezo-y-se-ha-extendido-por-el-mundo-el-mortal-virus-pandemico/> (último acceso 5 de enero de 2021)

apuntábamos previamente, desconocemos la fecha de inicio del contrato. Si esta fuere posterior a la finalización del estado de alarma y el cliente chino judicializase el asunto, defenderíamos que no se ha producido tal alteración extraordinaria de las circunstancias.

6.3. Conclusión

Como conclusión a esta pregunta podemos extraer los siguientes puntos:

- El contrato suscrito entre ambas Partes es de tracto sucesivo, por lo que es más factible la aplicabilidad de la cláusula rebus a uno de este tipo.
- Debido a la nacionalidad del cliente chino, argumentaríamos que no concurren las circunstancias que permiten la aplicabilidad de la cláusula rebus basándonos en que no se ha producido una imprevisibilidad sobrevenida por cuanto que es probable que el arrendatario fuese conocedor de la existencia del COVID-19 en el momento de suscribir el contrato de arrendamiento a largo plazo y también de la cancelación de vuelos en China, lo cual podría afectarle a él, mientras durase la situación sanitaria, si decidía viajar a España.
- Es incierta la postura que adoptarán los tribunales en controversias como la que estamos tratando, por lo que hemos de advertir al cliente que cabe la posibilidad de que el cliente chino tenga derecho a una rebaja en el precio.
- Aconsejaríamos al Cliente a negociar una rebaja en el precio, de menor cuantía y condiciones variables, con el arrendatario. Esta opción es más rápida, menos costosa y puede resultar más satisfactoria para ambas Partes.

7. INTRODUCCIÓN A CUESTIONES SÉPTIMA, OCTAVA Y NOVENA

Las tres cuestiones que se desarrollan a continuación tienen un enfoque desde la perspectiva del Cliente como consumidor. Éste comenta que ha oído hablar del art. 36.1 RDL 11/2020. En concreto dicho artículo enuncia lo siguiente:

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.

Ha de puntualizarse que ésta es la redacción original de dicho artículo, publicada el 1 de abril de 2020. Su técnica legislativa da lugar a muchas incertidumbres jurídicas y por ello la norma ha sido modificada en dos ocasiones (22 de abril de 2020 y 10 de junio de 2020).

Ya que la consulta jurídica se plantea el 5 de abril, para la resolución de las cuestiones que puedan surgir en la interpretación del art. 36 RDL 11/2020 nos apoyaremos en la Guía sobre el derecho de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus (COVID-19)²⁵, elaborada por el Ministerio de Consumo con anterioridad a la reforma del art. 36.

Hemos de anotar un detalle con anterioridad a la resolución de las cuestiones que preceden. El Cliente no ha contratado un viaje combinado, a los efectos del art. 151.1.b) LGDCU, ya que los contratos suscritos con Iberia, Hertz y el hotel son

²⁵ Ministerio de Consumo (2020) *Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus (COVID-19)* Disponible en: https://cec.consumo.gob.es/CEC/docs/documentos/noticias/20200326_Actualizacion_nota_derechos_consumidores.pdf. (último acceso 3 de enero de 2021)

distintos, con prestadores de servicios de viaje diferentes y no se encuentran dentro de los supuestos previstos en los puntos 2.i. a 2.v.

Lo anteriormente comentado supone que el artículo de aplicación para resolver las siguientes cuestiones será el art. 36.1 RDL 11/2020, en lugar del art. 36.4. RDL 11/2020 que prevé un régimen distinto para condiciones de devolución.

8. CUESTIÓN SÉPTIMA

En esta cuestión se averiguará si un consumidor tiene derecho a resolver un contrato de transporte aéreo y, en caso afirmativo, si tiene derecho a la devolución del precio anticipado y a rechazar el Bono que le pueda ofrecer la compañía a la par que los términos en que puede realizarlo.

8.1. Contrato de prestación de servicios suscrito por un consumidor

El contrato al que se hace referencia en esta cuestión fue suscrito el 7 de marzo de 2020 por las siguientes Partes y con el siguiente objeto:

- **Parte A:** El comprador: D. Antonio Peláez
- **Parte B:** El vendedor - La compañía IBERIA²⁶
- **Objeto:** Unos billetes de avión con origen Madrid y destino Palma de Mallorca para el 6 de abril de 2020. Se desconoce el número de billetes ya que el enunciado dice “unos vuelos”.

El comprador reservó estos vuelos para un viaje de placer, es decir, un viaje a título personal con fines ajenos a su actividad comercial, por lo que a los efectos del art. 3 LGDCU es considerado un consumidor.

²⁶ IBERIA LAE SA Operadora Unipersonal, con domicilio social en la C/ Martínez Villergas, 49 28027 Madrid. Sociedad inscrita en el Registro Mercantil de Madrid, Hoja M-491912, Folio 79, Tomo 27.301 con número de identificación fiscal (NIF) A-85850394

Con respeto del tipo contractual, el contrato de pasaje puede ser entendido como *“aquel contrato por virtud del cual una persona se obliga, a cambio de un precio y en el marco de las condiciones que al efecto se establezcan, a transportar a otra, de un lugar de origen a un punto de destino”*²⁷ siendo en este supuesto el medio de transporte es aéreo. Consiguientemente su naturaleza jurídica corresponde a la de un contrato de obra con obligación de resultado.

8.2. Imposibilidad de cumplimiento

Defendemos que, como consecuencia de las medidas adoptadas durante la vigencia del estado de alarma en España, el contrato suscrito por el Cliente resultó de imposible cumplimiento. A continuación se resume la cronología y el motivo que dio lugar a esta afirmación.

La reserva de los vuelos se efectuó el 7 de marzo. Una semana más tarde se declaró en España el estado de alarma mediante el RD 463/2020. Inicialmente la duración del mismo estaba prevista para durar 15 días naturales, extendiéndose hasta el 27 de marzo de 2020, incluido.

Posteriormente, el 28 de marzo de 2020 se prorrogó el estado de alarma declarado mediante el RD 476/2020²⁸ hasta las 00:00 horas del día 12 de abril de 2020. La prórroga estaba sometida a las mismas restricciones establecidas en el RD 463/2020, modificado por el RD 465/2020, de acuerdo con lo establecido en el art. 2 RD 476/2020.

²⁷ Guías Jurídicas Wolterskluwe. Contrato de pasaje. Disponible en: https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUmJQwMTtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoARfgE_zUAAAA=WKE (último acceso el 8 de diciembre de 2020)

²⁸ Real Decreto 476/2020, de 27 de marzo, 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 86, de 28 de marzo de 2020, p. 27.560).

Debido a esto, la libertad de circulación ciudadana estaba limitada salvo para las finalidades previstas en el art. 7 RD 463/2020, modificado por el RD 465/2020, de 17 de marzo.

Como inconveniencia para el Cliente, su viaje de placer no encontraba justificación en las causas previstas. Es, por tanto, a partir de esta segunda prórroga del estado de alarma cuando el consumidor es consciente de que no va a poder viajar, ya que hasta ese momento se esperaba que la limitación de circulación durase únicamente hasta el 27 de marzo de 2020, con lo cual, él podría efectivamente volar a Palma de Mallorca el 6 de abril de 2020.

Por ello, el día del vuelo, a pesar de que éste siguiese operativo, el consumidor estaba imposibilitado legalmente para viajar.

8.3. Devolución del precio anticipado, rechazo del Bono y términos

En consonancia con lo expuesto en el art. 36.1 RD-Ley 11/2020, si el consumidor deseara resolver el contrato, esta pretensión podría ser estimada si no pudiese *“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”*. El mismo artículo establece que *“las propuestas de revisión podrán abarcar, entre otras, el ofrecimiento de bonos o vales sustitutorios al reembolso”*.

El motivo de este viaje era celebrar el éxito del negocio efectuado por el Cliente el 7 de marzo de 2020, fecha en la cual compra los billetes de vuelo. Es lógico que, tras una transacción que consideraba exitosa, deseara celebrar la misma de algún modo. Sin embargo, esto resultó frustrado al no poder viajar por la imposibilidad legal acaecida.

En el supuesto de que la compañía ofreciese al consumidor un bono de viaje como reembolso de la cantidad abonada por los billetes, el Cliente podría negarse a aceptarlo tal y como establece el art. 36.1 RDL 11/2020.

De igual forma, las condiciones sanitarias del momento en que él compró los billetes de vuelo eran muy diversas al momento en el que se le ofreciese el bono. Esto es debido tanto al riesgo de contagio, como las posibles preocupaciones que pueda tener el consumidor por personas de su entorno que puedan estar afectadas por la COVID-19, como también que su experiencia en la isla podría ser muy distinta a la que él imaginó, al estar cerrados lugares de ocio, restaurantes y hoteles. Concretamente, el hotel en el que esperaba alojarse el Cliente estaba cerrado, como muchos otros de la zona.

Cabe decir que no sabemos la frecuencia con la que el Cliente viaja por placer. Con todo, es de suponer que si es un profesional del sector, no lo realice asiduamente al encontrarse ocupado trabajando. Incluso en el supuesto de poder canjear los bonos por unos vuelos para desplazarse a otro lugar por motivos de trabajo - imaginándonos que esto pueda ocurrirle con motivo de su desempeño profesional - la situación de pandemia que estamos viviendo ha transformado las relaciones profesionales de tal manera que se está implementando, en pos de la salud y seguridad de las personas, cada vez más el teletrabajo. Por estos dos últimos motivos, es posible que no pudiese o no quisiese canjear el bono que le ofreciesen por unos vuelos futuros, porque es posible que no llegase a utilizarlos antes de su fecha de caducidad.

Todo lo expuesto anteriormente, añadido a la falta de liquidez del Cliente justifica que, aún negociando con buena fe, cabe que éste prefiera obtener el reembolso del dinero pagado en lugar de unos bonos de idéntica cuantía.

En cuanto a los términos de devolución del dinero anticipado, el art. 36.1 RDL 11/2020 establece un periodo de 60 días desde *“la imposible ejecución del contrato sin que haya acuerdo entre las partes sobre la propuesta de revisión”* para resolver el contrato y recuperar el dinero anticipado.

8.4. Conclusión

En conclusión, tratándose de un consumidor que había suscrito un contrato de prestación de servicios que resultaba de imposible cumplimiento debido a las medidas adoptadas durante el estado de alarma el Cliente tenía derecho a resolver el contrato de transporte aéreo durante un plazo de 14 días desde el momento que estas medidas ocasionaron el imposible cumplimiento, de acuerdo con el art. 36.1 RD 463/2020.

En cuanto a la devolución del dinero anticipado, el rechazo del bono y los términos, el art. 36.1 RDL 11/2020 establece un periodo de 60 días desde la imposible ejecución del contrato para negociar sobre la base de la buena fe, la resolución del contrato o entrega de bonos y, permite resolver el contrato y recuperar el dinero anticipado, negándose a aceptar el bono, si dicha negociación, sobre la base de la buena fe, no llega a una solución común para ambas Partes. Si llegado el momento la compañía no lo abona, el Cliente estaría legitimado para reclamar el dinero.

9. CUESTIÓN OCTAVA

En esta cuestión se plantea si un consumidor tiene derecho a la devolución inmediata del precio anticipado de la reserva de un hotel. Asimismo, se cuestiona si el hotel puede obligar al consumidor a negociar una posible devolución del precio mediante un bono.

9.1. Contrato de reserva hotelera suscrito por un consumidor

Las Partes han suscrito un contrato de reserva hotelera, mediante el cual el hotel o la empresa de alojamiento turístico asume el compromiso de guardar para una fecha o periodo determinado la plaza o número de plazas de alojamiento o habitaciones convenido, con el correspondiente régimen de servicio pactado, con la exigencia inmediata de pago de todo o parte del precio de ocupación a cuenta de la efectiva ocupación, según se estipule, y con un sistema de penalización ante la eventual cancelación.

Este contrato es de tracto único²⁹, atípico, bilateral, con función de garantía y su objeto es la cobertura de posteriores contratos de hospedaje (STS 792/1982 de 27 de febrero). En relación con los “contratos de hospedaje”, son contratos atípicos, bilaterales y mediante ellos el titular del establecimiento hotelero se obliga frente al huésped a prestar alojamiento junto a otra serie de servicios complementarios; todo ello a cambio de una contraprestación económica.

La práctica habitual es que los consumidores suscriban un contrato de reserva hotelera y al llegar al establecimiento hotelero, firmen un contrato de reserva hotelera.

El contrato que nos ocupa en esta cuestión fue suscrito el 7 de marzo de 2020 por las siguientes Partes y con el objeto que a continuación se enuncia:

- **Parte A:** El titular del establecimiento hotelero - un empresario turístico o una compañía hotelera
- **Parte B:** El Cliente - D. Antonio Peláez

²⁹ Junta de Andalucía - Consumo Responde. *Contratos de servicios no prestados durante el estado de alarma. Aplicación del artículo 36 del Real Decreto Ley 11/2020, de 31 de marzo.* Disponible en: https://alhairindelatorre.es/images/omic_durante_covid-19/200511_Criterios_aplicacion_articulo36_RDley112020_covid19_consumores_ponde.pdf (último acceso el 3 de enero de 2020)

- **Objeto:** El compromiso de guardar un número determinado de habitaciones en el establecimiento para una fecha determinada, a cambio de un precio.

En el supuesto actual, la habitación en el hotel fue reservada por un periodo de tiempo determinado, siendo éste de 14 días, comenzando el 6 de abril de 2020 y finalizando el 19 de abril de 2020.

Desconocemos el precio que pagó el Cliente, no obstante, sabemos que al efectuar la reserva pagó por adelantado. Ya que el viaje a Mallorca era a título personal para celebrar su “supuesto” buen negocio, entendemos que se realizó con fines ajenos a una actividad comercial por lo que, a efectos del art. 3 LGDCU, consideramos en esta cuestión al Cliente como un consumidor.

Cuando el consumidor nos realiza esta cuestión, sabe que estará imposibilitado legalmente para viajar a Mallorca³⁰ el 6 de abril de 2020, por ello desea rescindir el contrato de reserva hotelera y recuperar el precio anticipado de la reserva. Además, el hotel está cerrado, por lo que la compañía o profesional que lo administra no va a poder facilitar al Cliente la habitación o habitaciones que éste reservó cuando suscribió el contrato de reserva hotelera el 7 de marzo de 2020. Por todo esto, el contrato deviene de imposible cumplimiento.

9.2. Devolución inmediata del precio de reserva anticipado

En este segundo apartado, procedemos a resolver la cuestión sobre si el consumidor puede obtener la devolución inmediata del precio de reserva anticipado.

Para la obtención de la cuantía pagada como precio de reserva, el consumidor habría de resolver el contrato, o rescindirlo, siendo esta segunda opción posible ya que, al

³⁰ Vid. Cuestión Tercera

estar el establecimiento cerrado, el hotel o grupo hotelero no podría cumplir con las obligaciones derivadas del contrato de reserva hotelera.

En relación con la cancelación de reservas de hoteles, el consumidor tenía derecho a resolver el contrato durante un plazo de 14 días (art. 36.1 RDL 11/2020). Este plazo comenzaría a contar desde la finalización del estado de alarma y sus prórrogas, como aclara la Guía sobre derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el CORONAVIRUS (COVID-19).

Además se establece en el art. 36.1 RDL 11/2020 un periodo de 60 días para negociar, sobre la base de la buena fe, propuestas de revisión del contrato y se indica que el prestador del servicio podrá ofrecer una alternativa de prestación del servicio (fecha alternativa, un bono o vale sustitutorio, etc.). A esto se añade una previsión que establece que la empresa podrá descontar los gastos ocasionados por el reembolso, que deberán estar convenientemente desglosados.

Si esto ocurriese, para la recuperación del dinero de la reserva, el consumidor habría de esperar dicho plazo para recuperar el precio anticipado, por lo que no podría conseguir la devolución inmediata del precio anticipado.

Si el hotel desea devolvérselo es perfectamente válido aun cuando legalmente está obligado únicamente a la devolución del precio anticipado tras pasar un periodo de 60 días en el que se haya negociado, sobre la base de la buena fe con el cliente, posibles revisiones del contrato.

Sea como fuere, se recomienda comprobar los términos y condiciones del contrato para verificar si estas circunstancias de cancelación están previas y si los potenciales derechos adicionales que pudiesen aparejarse a dichas cancelaciones fueran más favorables.

9.3. Conclusión

En conclusión, tras estudiar la aplicación del art. 36.1. RDL 11/2020 comprendemos que el Cliente tiene derecho a la devolución del precio anticipado. A esto se añade una previsión que establece que la empresa podrá descontar los gastos ocasionados por el reembolso, que deberán estar convenientemente desglosados. No tenemos muy claro que el hotel pueda alegar esto último, por cuanto que estaba cerrado, y aunque el Cliente no rescindiese el contrato, el hotel no podría cumplir con sus obligaciones.

No obstante, en dicho artículo se establece un periodo de 60 días para negociar sobre la base de la buena fe, propuestas de revisión del contrato (fecha alternativa, un bono o vale sustitutorio, etc.).

Por lo tanto, el Cliente tiene derecho a la devolución del precio anticipado pero no tiene derecho a que éste se abone de forma inmediata.

10. CUESTIÓN NOVENA

En esta cuestión se indagará si un consumidor puede resolver un contrato de alquiler de vehículo y obtener el reembolso plano de lo pagado, aun cuando en la reserva se hubiesen pactado comisiones por cancelación.

En primer lugar se analizará qué tipo de contrato fue suscrito por las Partes así como los requisitos que han de cumplirse para que éste pueda ser resuelto. A continuación, se estudiarán las condiciones de cancelación de la compañía Hertz y, tras ello, examinaremos si es viable la aplicación del art. 36 RDL 11/2020 a su situación, finalizando con una conclusión.

10.1. Contrato de alquiler de vehículo y resolución

El contrato de alquiler de vehículo es una variedad del contrato de arrendamiento de cosas, que se define como aquel por el que una de las Partes se obliga a dar a la otra el goce o el uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto (art. 1.543 CC).

Este contrato de alquiler fue suscrito el 7 de marzo de 2020 por las siguientes Partes y con el objeto que a continuación se enuncia:

- **Parte A:** Hertz³¹ (arrendador).
- **Parte B:** El Cliente (arrendatario).
- **Objeto:** Un coche de alquiler.

La duración del alquiler había de ser determinada ya que el coche iba a ser recogido en el aeropuerto el 6 de abril y entendemos que se devolvería antes de que el Sr. Peláez abandonase la isla.

El consumidor se encuentra imposibilitado legalmente para viajar a Palma de Mallorca. Por ello, no va a necesitar un coche para desplazarse en el territorio ni va a poder utilizarlo. Esto supone que el contrato ha perdido su razón de ser.

Además, atendiendo al art. 2 Orden TMA/254/2020³², la oficina de Hertz estaba abierta con el fin de garantizar el funcionamiento de las operaciones de transporte de mercancías y asegurar el necesario abastecimiento de productos a la población, así como los desplazamientos permitidos en el artículo 7 del Real Decreto 463/2020.

³¹ Hertz de España S.L., sociedad limitada unipersonal, de nacionalidad española, con NIF B-28121549, cuyo domicilio social se encuentra en Calle Jacinto Benavente, 2 Edificio B, 3ª Planta, CP 28232, Las Rozas de Madrid (Madrid)

³² Orden TMA/254/2020, de 18 de marzo, por la que se dictan instrucciones en materia de transporte por carretera y aéreo (BOE 74, de 19 de marzo de 2020, p. 26.171).

Ya que el desplazamiento del Cliente no se encuentra entre los permitidos en el art. 7 RD 463/2020, no estaría justificado el arrendamiento de un vehículo para una finalidad diferente de las previstas, especialmente cuando en momentos en los que se pretendían evitar movibilidades innecesarias. Dicho de otra manera, la oficina está abierta pero para arrendamientos diferentes del pactado originariamente.

En las siguientes líneas examinaremos el régimen de resolución del contrato.

En la página web de la compañía³³, se especifica que es posible cancelar una reserva prepagada. Hertz ha publicado también un apartado específico de "información en relación al coronavirus (COVID-19)" en el que se da respuesta a cuestiones que puedan surgir a los consumidores. Entre otras cosas, se indica lo siguiente:

Los clientes con reserva afectados por restricciones de viaje podrán cancelar la reserva en cualquier momento o retrasar la fecha de la reserva, sin cargo adicional. (...) Si directamente prefieres cancelar la reserva. Como siempre, no se realizará ningún cargo en reservas de pago anticipado, si la cancelación se hace al menos 48 horas antes de la recogida.

La cancelación se puede realizar a través de la página web de Hertz en la opción "Modificar/Cancelar" de Tarifas y reservas o mediante el servicio telefónico de la compañía de Soporte a Internet.

Por lo tanto, la respuesta a la primera parte de la cuestión es afirmativa, el Cliente puede resolver el contrato de alquiler de vehículo.

10.2. Política de cancelación Hertz

En cuanto respecta a las comisiones de cancelación pactadas, en sus condiciones generales de cancelación, Hertz establece lo siguiente :

³³ Requisitos necesarios para el contrato de alquiler - HERTZ. Disponible en: <https://www.hertz.es/rentacar/reservation/reviewmodifycancel/templates/rentalTerms.jsp?KEYWORD=CANCELLATION&EOAG=VIE> (último acceso 5 de enero de 2021)

El reembolso completo de la reserva prepagada se realizará del siguiente modo:

- a. Si la reserva se cancela antes de la medianoche de dos días antes de la fecha de recogida del vehículo reservado.
- b. Si la reserva se cancela a partir del periodo mencionado anteriormente, a la cantidad a devolver se le descontará un gasto administrativo.

La consulta del Cliente se realiza el día 5 de abril de 2020, un día antes de la fecha de recogida del vehículo. Aún realizando la cancelación ese mismo día, se encontraría en la situación b) por lo que, a priori, parece que Hertz le descontará un gasto administrativo de 45€ acorde con los datos de su página web.

Sin embargo parece que Hertz ha flexibilizado su política de cancelación. A raíz de la situación ocasionada a causa de la COVID-19, la compañía ha publicado condiciones específicas³⁴ adicionales. Probablemente esto se debe a que han sido muchos los consumidores se hayan visto afectados. En ellas se indica lo siguiente:

Los clientes con reserva afectados por restricciones de viaje podrán cancelar la reserva en cualquier momento o retrasar la fecha de la reserva, sin cargo adicional. (En adelante, **“Situación 1”**)

En el caso de alquileres que no tengan lugar en zonas restringidas, y cuándo la reserva se haya realizado antes del 13 de marzo del 2020, se podrá posponer el alquiler a otra fecha sin cargo adicional. Te rogamos que tramites la modificación de la reserva antes de 12 meses, podrás recoger el vehículo hasta 12 meses después, permitiéndote hasta un total de 24 meses de flexibilidad para alquilar más adelante. (En adelante, **“Situación 2”**)

Si directamente prefieres cancelar la reserva. Como siempre, no se realizará ningún cargo en reservas de pago anticipado, si la cancelación se hace al menos 48 horas antes de la recogida.

Como hemos explicado en cuestiones anteriores³⁵, el consumidor se encuentra imposibilitado legalmente para viajar dentro del territorio español, salvo causa justificada, no pudiendo acudir entonces a Mallorca el 6 de abril. Por ello, todo parece indicar que el Cliente se encuentra “afectado por restricciones de viaje”. Asimismo el Cliente es a su vez cliente de Hertz, ya que ha efectuado una reserva de un vehículo de la compañía. Finalmente es destacable que, para los supuestos en los

³⁴ INFORMACIÓN EN RELACIÓN AL CORONAVIRUS (COVID-19) - HERTZ. Disponible en: https://www.hertz.es/rentacar/misc/index.jsp?targetPage=coronavirus_travel_safety_tips.xml (último acceso 5 de enero de 2021)

³⁵ Vid. Cuestión Tercera

que los clientes con reserva de Hertz, como el Cliente, estén afectados por restricciones de viaje y cancelen la reserva, ésta no tendrá “cargo adicional”.

Consecuentemente el Cliente se encuentra en la Situación 1 de las cancelaciones surgidas a raíz de la situación ocasionada por la COVID-19, con lo cual, podemos responder afirmativamente que el Cliente tiene derecho a resolver su contrato de alquiler de vehículo y obtener el reembolso pleno de lo pagado, pese a que en la reserva se hubieran pagado comisiones por cancelación.

10.3. Aplicación del artículo 36.1 del Real Decreto-Ley 11/2020

Si por algún motivo la compañía discutiese la petición de reembolso pleno del Cliente y se negase a abonar el importe completo, incluida la cantidad relativa a las comisiones por cancelación, la segunda vía que podría tener el Cliente para reclamar el dinero consiste en acogerse a lo dispuesto en el art. 36.1 RDL 11/2020.

Defendemos que el Cliente se encuentra en la situación prevista por este artículo por las siguientes razones:

- a. El Cliente, es a su vez cliente de Hertz en calidad de consumidor, por los motivos explicados en el apartado 10.1. del presente trabajo, es decir, que se había suscrito un contrato de alquiler de vehículo para un fin meramente personal.
- b. El contrato ha devenido de imposible cumplimiento, ya que, como se ha expuesto en líneas anteriores, la base del contrato ha desaparecido. El Cliente ya no desea alquilar el coche puesto que, como se encuentra imposibilitado legalmente para viajar a Mallorca, no va a precisar del vehículo. Además, la razón que tenía el Cliente para suscribir un contrato de arrendamiento de vehículo, no encuentra amparo en las excepciones previstas por el art. 7 RD

463/2020, por lo que no figura entre los arrendamientos para los cuales está abierta la oficina de Hertz según el art. 2 Orden TMA/254/2020.

En base a lo expuesto, es aplicable el art. 36.1 RDL 11/2020, con lo que el Cliente tiene derecho a resolver el contrato durante un plazo de 14 días.

Según el artículo se estimará la pretensión de resolución transcurrido un periodo de 60 días desde la imposible ejecución del contrato durante el cual, las Partes han de negociar sobre la base de la buena fe.

Respecto de las comisiones de cancelación, no se establece nada en específico en el artículo 36.1. RDL 11/2020. Sin embargo, la norma fue emitida con el fin de amparar los derechos de los consumidores y usuarios, por lo que, cabría esperar que, los Tribunales estableciesen que, en este supuesto, no habrían de cobrarse comisiones de cancelación, justificando que la cancelación del contrato durante el estado de alarma tiene origen en una imposibilidad legal de moverse por la isla así como el hecho de que la causa del contrato se ha frustrado.

10.4. Bancarrota de Hertz

Para finalizar este análisis, hemos de aclarar que pese a que la compañía Hertz se declarase en bancarrota³⁶ el pasado 22 de mayo de 2020, esta decisión afectó únicamente a algunas de sus filiales de Canadá y Estados Unidos.

Los arrendamientos de vehículos en Europa de esta compañía no se han visto afectados. Por ello, los consumidores que contrataron con la oficina del Aeropuerto de Palma que, como hemos dicho pertenece a Hertz de España S.L., en principio, no van a tener mayores problemas para recuperar el dinero pagado al efectuar la reserva.

³⁶ EFE (2020). *La compañía de alquiler de vehículos Hertz se declara en bancarrota. Expansión.* 23-05-2020. Disponible en: <https://www.expansion.com/empresas/transporte/2020/05/23/5ec86a21468aebfe2d8b461a.html> (último acceso 6 de enero de 2021)

10.5. Conclusión

La imposibilidad legal de viajar y el hecho de que la oficina de Hertz esté abierta pero no con la finalidad de dar cumplimiento a un contrato que persiga fines distintos de los permitidos en el art. 7 Real Decreto 463/2020 entendemos que supone que el consumidor está “afectado por restricciones de viaje”. Por ello, consideramos que el consumidor tiene derecho a resolver el contrato de alquiler de vehículo, ya que estimamos que su situación quedaría amparada por las políticas de cancelación de Hertz emitidas a raíz del estado de alarma. En cuanto a las comisiones de cancelación, entendemos que no serán aplicables por cuanto que Hertz establece que las cancelaciones no tendrán “cargo adicional”.

En el caso de que el Cliente no pudiese resolver el contrato y obtener el reembolso pleno de lo pagado, le recomendamos acogerse a lo dispuesto en el art. 36.1 RDL 11/2020 para resolver el contrato. En base a dicho artículo el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato y obtener las sumas pagadas, pasado el periodo de 60 días que se establece para negociar soluciones alternativas. Respecto de las comisiones de cancelación, no se establece nada en específico en el artículo 36.1. RDL 11/2020. Sin embargo, la norma fue emitida con el fin de amparar los derechos de los consumidores y usuarios, por lo que, cabría esperar que, los Tribunales estableciesen que, en este supuesto, no habrían de cobrarse comisiones de cancelación, justificando que la cancelación del contrato durante el estado de alarma tiene origen en una imposibilidad legal de moverse por la isla así como el hecho de que la causa del contrato se ha frustrado.

11. CUESTIÓN DÉCIMA

En este último apartado del caso se pregunta cuál habría sido la solución de las preguntas séptima, octava y novena en ausencia del art. 36.1 RDL 11/2020. En los siguientes apartados daremos una solución para resolución de los contratos de transporte aéreo, reserva hotelera y arrendamiento de vehículo aplicando las normas civiles ordinarias.

11.1. Comprobación de los contratos suscritos y las políticas de cancelación de las empresas

En primer lugar, el Cliente debería comprobar las condiciones de cancelación previstas en los contratos suscritos con las tres compañías, sus respectivas políticas de cancelación así como los seguros que haya podido contratar.

En líneas generales, Iberia mantiene una política de cancelación estricta. En su página podemos comprobar que el billete puede cancelarse en función de la tarifa comprada y que la mayoría de las tarifas con restricciones no permiten reembolsos, devoluciones, cambios o, si en algún caso lo permiten, este proceso conlleva una penalización. Para cerciorarnos de lo que es aplicable en este supuesto, tendríamos que comprobar las condiciones de cancelación de la tarifa contratada, tras preguntar al Cliente cuál es ésta.

Desconocemos el hotel en el que se realizó la reserva, si bien tras consultarlo, debiéramos seguir el mismo proceso de comprobación, comenzando por la tarifa contratada y comprobando, posteriormente, las condiciones de cancelación.

Por su parte Hertz ha flexibilizado su política de cancelación para reservas afectadas por la COVID-19. Esto se comenta en el apartado 10.2. de este informe, por lo que nos remitimos al mismo. De la explicación se deriva que el Cliente tiene derecho a

resolver su contrato de alquiler de vehículo y obtener el reembolso pleno de lo pagado, pese a que en la reserva se hubieran pagado comisiones por cancelación. Por ello, no se hará referencia al contrato de alquiler de vehículo en los puntos 11.2. y 11.3.

11.2. Guía sobre los derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus

En segundo lugar, si lo expuesto en la anterior cuestión no diese una respuesta favorable a las cuestiones del Cliente, esto es, obtener el reembolso pleno de lo pagado, en metálico, sin comisiones de cancelación y de forma inmediata, habremos de buscar respuesta en la Guía sobre los derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus.

Respecto del contrato de transporte aéreo, se prevé que si la aerolínea no ha cancelado el vuelo y el usuario se ve 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 hasta 14 días naturales tras la imposibilidad de llevar a cabo el viaje”*.

Se añade que, si el hecho se produjo entre el 14 de marzo y el 3 de junio (como es el caso), el plazo de 14 días empezará a computar a partir del 4 de junio.

Por último, en relación con el ofrecimiento de bono, se prevé que ,si pasados 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 pero que, 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.

Dicho de otro modo, el pasajero tiene derecho a la resolución del contrato y a la devolución del dinero, en los plazos establecidos, rechazando los posibles bonos que sean ofrecidos por la compañía, si bien, esta última puede descontar gastos de reembolso convenientemente desglosados (concepto que no se define en la Guía).

En relación a la devolución del precio anticipado del hotel y el rechazo de bonos, la Guía indica que *“el usuario tendrá derecho a resolver el contrato sin penalización”* en el mismo plazo y términos que los mencionados para la resolución de viajes de avión. Con lo cual, no tiene derecho a la devolución inmediata del precio anticipado del hotel sino que deberá esperar los tiempos previstos y el hotel sí puede obligarle a negociar el reembolso del precio mediante un bono, pese a que el usuario después lo rechace.

11.3. Legislación de consumidores y usuarios

La legislación de consumidores y usuarios garantiza el derecho de rescisión de un contrato, por parte de un consumidor. En relación con los contratos celebrados a distancia y los celebrados fuera del establecimiento mercantil, establece un régimen específico en el Título III.

Este título no es aplicable a los contratos de servicios de transporte de pasajeros (art. 93.k)) por lo que nos remitiremos al régimen general contenido en el Título I LGCU para dar respuesta a la resolución del contrato de transporte aéreo.

El contrato de reserva hotelera se considera un contrato a distancia por cuanto ha sido suscrito vía internet (art. 92 LGCU). El régimen previsto (arts. 102 y ss LGCU) garantiza un derecho de desistimiento del contrato durante un periodo de 14 días naturales sin indicar el motivo.

El plazo para ejercer esto son 14 días naturales a partir del día de la celebración del contrato (art. 104 LGCU), es decir, hasta el 28 de marzo de 2020. Por ello, el Cliente no tendría derecho a la resolución del contrato, ni a la devolución del dinero en este supuesto.

En relación con el contrato de transporte aéreo, encontraríamos el régimen que ampara su rescisión en los arts. 68 y ss. LGCU. Estas normas se aplican en supletoria mente a falta de otra legislación (art. 68.3 LGCU).

Se establece que existe un derecho de desistimiento, notificándose así a la otra Parte contratante en el plazo establecido para el ejercicio de ese derecho, sin necesidad de justificar su decisión y sin penalización de ninguna clase.

El plazo para ejercitar este derecho es de 14 días naturales desde la celebración del contrato, por lo que nos ocurriría lo mismo que en el anterior supuesto, el plazo ha prescrito.

Existiría una excepción en caso de que el empresario no hubiera cumplido con el deber de información y documentación sobre el derecho de desistimiento y es que el plazo para su ejercicio finalizaría doce meses después de la fecha de expiración del periodo de desistimiento inicial, a contar desde la fecha de celebración del contrato.

11.4. Código Civil

El Código Civil rige supletoriamente a las normas especiales, como la Ley de Consumidores y Usuarios.

En el supuesto de que el consumidor no pudiese obtener una solución favorable a sus cuestiones en relación con los contratos de transporte aéreo y de reserva hotelera,

alegaríamos la fuerza mayor (art. 1.105 CC) para resolver los contratos y obtener el reembolso pleno de lo pagado.

Sin embargo, en el supuesto del hotel, si tuviésemos que recurrir a esta opción, el dinero seguiría sin recuperarse de forma inmediata, pues si el empresario no accede a nuestra pretensión, habremos de reclamarlo ante los Tribunales.

11.5. Conclusión

En ausencia del art. 36.1. RDL 11/2020 resolveríamos las cuestiones séptima, octava y novena de la siguiente manera:

1. En primer lugar comprobaríamos las condiciones de cancelación previstas en los contratos suscritos con las tres compañías, sus respectivas políticas de cancelación así como los seguros que el Cliente haya podido contratar. Desconocemos la política del hotel. Si bien sabemos que, en general, Iberia mantiene una política de cancelación estricta. En lo relativo a Hertz, la compañía ha flexibilizado su política de cancelación para reservas afectadas por la COVID-19 de forma tal que creemos que el Cliente tendría derecho a resolver su contrato de alquiler de vehículo y obtener el reembolso pleno de lo pagado, pese a que en la reserva se hubieran pagado comisiones por cancelación.
2. Si el primer punto no resolviese de forma favorable las peticiones del Cliente, acudiríamos a la Guía sobre los derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus. Ésta establece, en relación con el contrato de pasaje aéreo que el pasajero tiene derecho a la resolución del contrato y a la devolución del dinero, en los plazos establecidos, rechazando los posibles bonos que sean ofrecidos por la compañía, si bien, esta última puede descontar gastos de reembolso convenientemente desglosados (concepto que no se define en la Guía). En relación a la devolución del precio anticipado del hotel y el rechazo de bonos,

la Guía indica que “*el usuario tendrá derecho a resolver el contrato sin penalización*” en el mismo plazo y términos que los mencionados para la resolución de viajes de avión. Con lo cual, no tiene derecho a la devolución inmediata del precio anticipado del hotel sino que deberá esperar los tiempos previstos y el hotel sí puede obligarle a negociar el reembolso del precio mediante un bono, pese a que el usuario después lo rechace.

3. Conforme a la legislación de consumidores y usuarios, se establece un derecho de desistimiento para los contratos celebrados a distancia (arts. 102 y ss.) y otro general (arts. 88 y ss.) pues el primero no es aplicable a los contratos de servicios de transporte de pasajeros (art. 93.k). En ambos se establece un periodo de 14 días naturales para resolver los contratos, por lo que, en principio, este plazo ya habría transcurrido.

Existiría una excepción en caso de que el empresario no hubiera cumplido con el deber de información y documentación sobre el derecho de desistimiento y es que el plazo para su ejercicio finalizaría doce meses después de la fecha de expiración del periodo de desistimiento inicial, a contar desde la fecha de celebración del contrato.

4. Como última posibilidad, alegaríamos la fuerza mayor del código civil (1.105 cc), justificándola debidamente, como excepción para resolver los contratos y obtener el reembolso pleno de lo pagado. Sin embargo, en el supuesto del hotel, si tuviésemos que recurrir a esta opción, el dinero seguiría sin recuperarse de forma inmediata, pues si el empresario no accede a nuestra pretensión, habremos de reclamarlo ante los Tribunales.

CONCLUSIONES FINALES

Concluimos este informe, tras exponer y resolver cada una de las cuestiones planteadas, indicando las conclusiones y recomendaciones que se proponen al Cliente para el asunto consultado:

En relación con la CUESTIÓN PRIMERA:

1. La cláusula rebus, por su propia configuración jurisprudencial, se aplica de forma restrictiva. Esto es aún más excepcional para los contratos de tracto único, como el contrato de opción. Por ello, en principio, el Cliente no tendría derecho a la reducción del precio de la opción.
2. De todas formas, indicaríamos al Cliente que la materia de este asunto es tan novedosa que apenas existe jurisprudencia pronunciada al respecto y no cabe descartar que el impacto que esta situación ha causado, produzca un cambio jurisprudencial en la aplicación de la cláusula rebus.
3. Tampoco consideramos que se pueda alegar fuerza mayor para reducir el precio de la opción, ya que ésta ha de producirse en el momento de cumplimiento de la obligación. Sin embargo, el Cliente pudo pagar el precio de la opción en el momento de suscribir la misma, sin que haya existido ninguna imposibilidad para ello.
4. En base a los intereses de ambas Partes, éstas convenir modificar el contrato de opción de compra, reduciendo el precio de la prima. De esta forma, la Optante se convertiría en acreedor en posesión de un derecho de crédito respecto de la concedente, quien habría de “devolver” la diferencia entre lo pagado inicialmente y el nuevo precio acordado.

En cuanto a la CUESTIÓN SEGUNDA:

1. La disminución del valor de los inmuebles adquiridos se considera por la jurisprudencia como un riesgo propio del comprador. Por ello, tras consultar las opiniones emitidas por el TS creemos que no existe un derecho a la reducción del precio del ejercicio de la opción, aún teniendo en cuenta la extraordinaria caída de precios en el mercado inmobiliario en la zona.
2. Sin embargo, pese a que la postura mantenida por el TS hasta ahora no suele considerar aplicable la cláusula rebus a este tipo de supuestos, podríamos comentar al Cliente que, a la luz de unas circunstancias tan excepcionales como las que nos encontramos, existe la posibilidad de que el criterio jurisprudencial respecto de la aplicabilidad de la cláusula rebus en contratos de compraventa de inmuebles sea modificado. Por ello, debemos estar atentos a los pronunciamientos que se sucedan en casos análogos.
3. Si las Partes lograsen llegar a un acuerdo en el modificasen el precio pactado para el ejercicio de la opción, estableciendo uno inferior, el Cliente tendría efectivamente “derecho” a pagar un precio de ejercicio inferior.

Sobre la CUESTIÓN TERCERA:

1. Consideramos que no prosperaría invocar la cláusula rebus para solicitar la extensión del plazo de opción. Basamos nuestra opinión en que los Tribunales la aplican de forma muy restrictiva y prácticamente solo a los contratos de tracto sucesivo. Además según reciente pronunciamiento se excluye, mayoritariamente, su aplicación a los contratos de corta duración. Aún así, hemos de advertir al Cliente que, en una situación novedosa que ha impactado en la vida de tantas personas, los criterios de aplicabilidad de la misma podrían verse flexibilizados,

por lo que hemos de estar atentos a los futuros pronunciamientos de los Tribunales.

2. Tampoco creemos que prospere solicitar la extensión invocando la concurrencia de fuerza mayor, ya que el Cliente dispone de alternativas para concluir el negocio jurídico y, por ello, no está imposibilitado para ello. No obstante, en los siguientes supuestos trataríamos de defender la concurrencia de fuerza mayor y solicitaríamos la extensión del plazo de opción de compra: denegación de cita a las Partes por la notaría, no aceptación del mandatario verbal del Cliente por parte de la notaría y/o la Promotora. Creemos que podría prosperar ya que, como explicamos en el desarrollo de la cuestión, pensamos que concurren los requisitos subjetivo, objetivo, de imprevisibilidad y causalidad.
3. Recomendamos al Cliente que trate de negociar con la Concedente la extensión del plazo, haciéndole ver los motivos por los que esta opción es beneficiosa para ambas Partes. Si consiguiésemos que esto ocurriese, el Cliente tendría derecho a a la extensión del plazo.

En lo que respecta a la CUESTIÓN CUARTA:

1. Conforme a las normas civiles el Cliente no tiene derecho a la resolución del contrato de opción de compra, ya que para la contraparte debería estar incumpliendo sus obligaciones.
2. Aconsejamos al cliente a negociar con la contraparte un acuerdo de terminación anticipado del contrato de opción, en el que se le devuelva parte de la prima pagada inicialmente, por cuanto que esta estaba prevista para un derecho de opción de duración superior.

En relación con la CUESTIÓN QUINTA:

1. La teoría del título y el modo exige no solo suscribir un contrato traslativo del dominio sino también que tenga lugar el traspaso posesorio conforme a lo estipulado para que se produzca la transmisión de la propiedad. En este caso la escritura pública equivale a la entrega. Por ello, la incomparecencia del cliente a la firma de la notaria de Tenerife supondría la pérdida del derecho de opción, por caducidad del mismo.
2. No obstante consideramos que el cliente tiene varias alternativas para que su negocio no se vea totalmente frustrado. Planteamos los pasos a seguir desde dos puntos de vista. El primero, consiste en seguir adelante con la operación inmobiliaria mediante las siguientes fórmulas:
 - A. Acudir a Tenerife y firmar la escritura pública de compraventa. Consideramos que el viaje de ida a la isla podría estar justificado por motivos profesionales y su regreso por retornar al lugar de residencia habitual. Si finalmente las autoridades no le permitiesen podría enfrentarse a una sanción administrativa. No obstante, la imposición de multas por desobediencia se está anulando por los tribunales de primera instancia ya que muchos de los procedimientos realizados durante el estado de alarma vulneraron el principio de legalidad sancionadora (art. 25 CE) al imponer multas sin que la Autoridad competente emitiese un mandato, orden o requerimiento expreso de no circular, previamente a la imposición de la multa.
 - B. Alegar fuerza mayor como causa impeditiva para acudir a la notaría de Tenerife en la fecha prevista, en caso de que ninguna de las alternativas propuestas prosperase, justificando sus requisitos objetivo, subjetivo, de causalidad e imprevisibilidad ante un Tribunal.

- C. Nombrar mandatario verbal a un tercero que firmase la escritura pública en Tenerife por él y, ratificar dicha firma en Madrid. Los efectos de esto se retrotraerían al momento en que el mandatario firmó.
 - D. Ceder el derecho de opción a un tercero, si esta posibilidad estaba prevista en el contrato o la concedente lo permite.
 - E. Ejercer la opción de compra, notificándolo a la Promotora, pagar el precio de ejercicio y acudir a la notaría de Tenerife en un momento posterior. No obstante, el Cliente no sería propietario de las viviendas hasta que no tenga lugar el traspaso posesorio mediante la firma de escritura pública. Apuntamos en esta opción que si la opción hubiese sido inscrita en el Registro de la Propiedad esta opción tendría mayor seguridad jurídica ya que la cancelación del asiento solo se produciría tras consentirlo ambos titulares o por resolución judicial y, por lo tanto, quedaría dilatado en el tiempo la cancelación del derecho de opción.
 - F. Negociar con la Promotora la prórroga del ejercicio de la opción de compra, sin penalización para ninguna de las Partes, por un plazo razonablemente superior que permita a ambas Partes comparecer a la firma en un momento posterior en el que no estuviese limitada la libertad de circulación de las personas.
3. Mediante el segundo punto de vista, sugerimos al Cliente retirarse de la operación inmobiliaria e invertir en un momento ulterior, ya que los precios del mercado inmobiliario han caído un 30% y el Cliente estaría pagando 1.600.000€ de más respecto del valor actual de las viviendas. Teniendo en mente la operación en su conjunto, junto con el precio de la prima, el comprador pagaría 2.600.000€ de más respecto del precio de mercado. Si, finalmente, el Cliente abandonase la operación evitaría unas pérdidas mayores y, con ese dinero, podría invertir en la compraventa de viviendas de condiciones similares por un precio

que se asimile más al valor de mercado, actualmente o pasado un tiempo razonable cuando haya mejorado la situación sanitaria.

En cuanto a la CUESTIÓN SEXTA:

1. El contrato suscrito entre ambas Partes es de tracto sucesivo, por lo que es más factible la aplicabilidad de la cláusula rebus a uno de este tipo.
2. Debido a la nacionalidad del cliente chino, argumentaríamos que no concurren las circunstancias que permiten la aplicabilidad de la cláusula rebus basándonos en que no se ha producido una imprevisibilidad sobrevenida por cuanto que es probable que el arrendatario fuese conocedor de la existencia del COVID-19 en el momento de suscribir el contrato de arrendamiento a largo plazo y también de la cancelación de vuelos en China, lo cual podría afectarle a él, mientras durase la situación sanitaria, si decidía viajar a España.
3. Es incierta la postura que adoptarán los tribunales en controversias como la que estamos tratando, por lo que hemos de advertir al cliente que cabe la posibilidad de que el cliente chino tenga derecho a una rebaja en el precio.
4. Aconsejaríamos al Cliente a negociar una rebaja en el precio, de menor cuantía y condiciones variables, con el arrendatario. Esta opción es más rápida, menos costosa y puede resultar más satisfactoria para ambas Partes.

Sobre la CUESTIÓN SÉPTIMA:

1. Tratándose de un consumidor que había suscrito un contrato de prestación de servicios que resultaba de imposible cumplimiento debido a las medidas adoptadas durante el estado de alarma el Cliente tenía derecho a resolver el

contrato de transporte aéreo durante un plazo de 14 días desde el momento que estas medidas ocasionaron el imposible cumplimiento, de acuerdo con el art. 36.1 RD 463/2020.

2. En cuanto a la devolución del dinero anticipado, el rechazo del bono y los términos, el art. 36.1 RDL 11/2020 establece un periodo de 60 días desde la imposible ejecución del contrato para negociar sobre la base de la buena fe, la resolución del contrato o entrega de bonos y, permite resolver el contrato y recuperar el dinero anticipado, negándose a aceptar el bono, si dicha negociación, sobre la base de la buena fe, no llega a una solución común para ambas Partes. Si llegado el momento la compañía no lo abona, el Cliente estaría legitimado para reclamar el dinero.

En lo que respecta a la CUESTIÓN OCTAVA:

1. Tras estudiar la aplicación del art. 36.1. RDL 11/2020 comprendemos que el Cliente tiene derecho a la devolución del precio anticipado. A esto se añade una previsión que establece que la empresa podrá descontar los gastos ocasionados por el reembolso, que deberán estar convenientemente desglosados. No tenemos muy claro que el hotel pueda alegar esto último, por cuanto que estaba cerrado, y aunque el Cliente no rescindiese el contrato, el hotel no podría cumplir con sus obligaciones.
2. No obstante, en dicho artículo se establece un periodo de 60 días para negociar sobre la base de la buena fe, propuestas de revisión del contrato (fecha alternativa, un bono o vale sustitutorio, etc.).
3. Por lo tanto, el Cliente tiene derecho a la devolución del precio anticipado pero no tiene derecho a que éste se abone de forma inmediata.

En relación con la CUESTIÓN NOVENA:

1. La imposibilidad legal de viajar y el hecho de que la oficina de Hertz esté abierta pero no con la finalidad de dar cumplimiento a un contrato que persiga fines distintos de los permitidos en el art. 7 Real Decreto 463/2020 entendemos que supone que el consumidor está “afectado por restricciones de viaje”. Por ello, consideramos que el consumidor tiene derecho a resolver el contrato de alquiler de vehículo, ya que estimamos que su situación quedaría amparada por las políticas de cancelación de Hertz emitidas a raíz del estado de alarma. En cuanto a las comisiones de cancelación, entendemos que no serán aplicables por cuanto que Hertz establece que las cancelaciones no tendrán “cargo adicional”.
2. En el caso de que el Cliente no pudiese resolver el contrato y obtener el reembolso pleno de lo pagado, le recomendamos acogerse a lo dispuesto en el art. 36.1 RDL 11/2020 para resolver el contrato. En base a dicho artículo el consumidor tendrá derecho a resolver el contrato y obtener las sumas pagadas, pasado el periodo de 60 días que se establece para negociar soluciones alternativas. Respecto de las comisiones de cancelación, no se establece nada en específico en el artículo 36.1. RDL 11/2020. Sin embargo, la norma fue emitida con el fin de amparar los derechos de los consumidores y usuarios, por lo que, cabría esperar que, los Tribunales estableciesen que, en este supuesto, no habrían de cobrarse comisiones de cancelación, justificando que la cancelación del contrato durante el estado de alarma tiene origen en una imposibilidad legal de moverse por la isla así como el hecho de que la causa del contrato se ha frustrado.

En cuanto a la CUESTIÓN DÉCIMA:

En ausencia del art. 36.1. RDL 11/2020 resolveríamos las cuestiones séptima, octava

y novena de la siguiente manera:

1. En primer lugar comprobaríamos las condiciones de cancelación previstas en los contratos suscritos con las tres compañías, sus respectivas políticas de cancelación así como los seguros que el Cliente haya podido contratar. Desconocemos la política del hotel. Si bien sabemos que, en general, Iberia mantiene una política de cancelación estricta. En lo relativo a Hertz, la compañía ha flexibilizado su política de cancelación para reservas afectadas por la COVID-19 de forma tal que creemos que el Cliente tendría derecho a resolver su contrato de alquiler de vehículo y obtener el reembolso pleno de lo pagado, pese a que en la reserva se hubieran pagado comisiones por cancelación.
2. Si el primer punto no resolviese de forma favorable las peticiones del Cliente, acudiríamos a la Guía sobre los derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el coronavirus. Ésta establece, en relación con el contrato de pasaje aéreo que el pasajero tiene derecho a la resolución del contrato y a la devolución del dinero, en los plazos establecidos, rechazando los posibles bonos que sean ofrecidos por la compañía, si bien, esta última puede descontar gastos de reembolso convenientemente desglosados (concepto que no se define en la Guía). En relación a la devolución del precio anticipado del hotel y el rechazo de bonos, la Guía indica que *“el usuario tendrá derecho a resolver el contrato sin penalización”* en el mismo plazo y términos que los mencionados para la resolución de viajes de avión. Con lo cual, no tiene derecho a la devolución inmediata del precio anticipado del hotel sino que deberá esperar los tiempos previstos y el hotel sí puede obligarle a negociar el reembolso del precio mediante un bono, pese a que el usuario después lo rechace.
3. Conforme a la legislación de consumidores y usuarios, se establece un derecho de desistimiento para los contratos celebrados a distancia (arts. 102 y ss.) y otro general (arts. 88 y ss.) pues el primero no es aplicable a los contratos de servicios

de transporte de pasajeros (art. 93.k). En ambos se establece un periodo de 14 días naturales para resolver los contratos, por lo que, en principio, este plazo ya habría transcurrido.

Existiría una excepción en caso de que el empresario no hubiera cumplido con el deber de información y documentación sobre el derecho de desistimiento y es que el plazo para su ejercicio finalizaría doce meses después de la fecha de expiración del periodo de desistimiento inicial, a contar desde la fecha de celebración del contrato.

4. Como última posibilidad, alegaríamos la fuerza mayor del código civil (1.105 cc), justificándola debidamente, como excepción para resolver los contratos y obtener el reembolso pleno de lo pagado. Sin embargo, en el supuesto del hotel, siuviésemos que recurrir a esta opción, el dinero seguiría sin recuperarse de forma inmediata, pues si el empresario no accede a nuestra pretensión, habremos de reclamarlo ante los Tribunales.

BIBLIOGRAFÍA

Albaladejo García, M. (2011) *Derecho Civil II. Derecho de Obligaciones. Vol. I.* (14a ed) Dykinson.

Albiñana Cilveti, I. (2018). *La reciente doctrina jurisprudencial de la cláusula rebus sic stantibus y su aplicación a las operaciones inmobiliarias.* Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez, 49, 115-140.

Albiñana Cilveti, I (2004). *Consideraciones prácticas para una mejor protección del derecho de opción de compra inscrito.* Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez,

7, 19-30. Disponible en: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/1137/documento/art02.pdf?id=2022>

Berbell, C. (2020). *La sala de lo civil del supremo considera que la rebus sic stantibus no es aplicable a los contratos de corta duración*. Confilegal, 9-4-2020. Disponible en: <https://confilegal.com/20200409-la-sala-de-lo-civil-del-supremo-considera-que-la-rebus-sic-stantibus-no-es-aplicable-a-los-contratos-de-corta-duracion/>

CNMV (2006) *Guía informativa de la CNMV. Qué debe saber de opciones y futuros*.
Leonseguí Guillot, R.A. (2012). El contrato de opción como contrato atípico de tracto único: Examen jurisprudencia de la aplicabilidad de la resolución por el cambio o alteración de las circunstancias. *Revista de Derecho UNED*, Núm. 10, 315-345.

Del Valle Aznar Esquivel, P. (2019) *La protección del consumidor en el contrato de transporte aéreo II*. [Blog El Derecho Lefebvre] 5-6-2019. Disponible en: <https://elderecho.com/la-proteccion-del-consumidor-en-el-contrato-de-transporte-aereo-copia>

DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial I - Introducción. Teoría del contrato. Relaciones jurídicas obligatorias*, Ed. Thomson Civitas, 2007.

DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial II - Relaciones jurídicas obligatorias*, Ed. Thomson Civitas, 2008.

Guías Jurídicas Wolters Kluwer, *Obligaciones de tracto único y tracto sucesivo*. Disponible en: https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjY0tDtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAoBaBEzUAAAA=WKE

Guías Jurídicas Wolters Kluwer, *Reserva hotelera*. Disponible en: <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/document/EX0000014045/20080708/Reserva-hotelera>

Rosales, F. (2016). *Mandatario verbal* [Blog Notario Francisco Rosales] 27-6-2016. Disponible en: <https://www.notariofranciscorosales.com/mandatario-verbal/>