



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

Autor: Nerea Martínez de Larramendi Herrero

Derecho Civil

Tutor: Dº Fernando Bedoya

Madrid

Enero, 2021

ÍNDICE

LISTADO DE ABREVIATURAS:	3
PRIMERA PARTE	4
1. Introducción	4
2. La reducción del precio de la opción de compra en base a la cláusula <i>rebus sic stantibus</i>	6
2.1 Introducción	6
2.2 Reducción del precio de la opción de compra	7
2.3 Criterios del Tribunal Supremo sobre la aplicación de la cláusula <i>rebus sic stantibus</i> ..	8
2.4 Principios de Derecho Europeo de los Contratos	9
2.5 ¿Qué dice el TS respecto a la crisis económica y la aplicación de la cláusula <i>rebus sic stantibus</i> ?	11
2.6 Conclusión	11
3. Extensión del plazo del ejercicio de la opción	14
3.1 Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo y Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo	14
3.2 Fuerza mayor	16
3.3 Conclusión	17
4. Resolución del contrato de opción de compra	17
4.1 Regla general	17
4.2 Art. 1124 CC	18
4.3 Teoría de la base del negocio	19
4.4 Conclusión	21
5. No comparecencia a la firma de la escritura pública de compraventa	21
5.1 Regla general	21
5.2 Situación excepcional	22
5.3 Carácter urgente de la firma y posibilidad de viajar a Tenerife	23
5.4 Conclusión	25
6. La invocación de la cláusula <i>rebus sic stantibus</i> para la rebaja del precio del alquiler	25
6.1 RDL 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	26
6.1.1 Requisitos	26
6.2 Medidas cautelares en contratos de arrendamiento afectados por Covid-19	28
6.3 Conclusión	29
SEGUNDA PARTE	31
7. Introducción	31

8. Derecho a resolver el contrato de transporte aéreo con Iberia	32
8.1 Derecho a rechazar el Bono ofrecido por Iberia y términos	34
9. Derecho a la devolución inmediata del precio anticipado de la reserva de hotel	35
9.1 Caso Krell v. Henry	35
9.2 Fuerza mayor y reembolso de las cantidades abonadas	36
9.3 ¿Es posible el reembolso o deberá aceptar el bono?	36
9.4 Reembolso inmediato	37
10. Contrato de alquiler de vehículo	38
10.1 Qué son las comisiones por cancelación	38
10.2 Comisiones por cancelación y Covid-19	38
11. Cómo se hubiese resuelto el presente caso en ausencia del artículo 36.1 del Real Decreto-Ley 11/2020	39
11.1 Regulación previa al RDL 11/2020	39
11.2 Novedades del RDL 11/2020	40
11.3 Conclusión	41
12. Conclusiones	42
13. Bibliografía	43

LISTADO DE ABREVIATURAS:

AESA	Agencia Española de Seguridad
ART	Artículo
CC	Código Civil
NÚM/Nº	Número
PECL	Principios de Derecho Europeo de los Contratos
RD	Real Decreto Ley
REBUS	Rebus sic stantibus
REC	Recurso
SR	Señor
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TMA	Transportes, Movilidad y Agenda Urbana
TRLGCU	Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.
TS	Tribunal Supremo
UE	Unión Europea

PRIMERA PARTE

1. Introducción

El Covid-19 ha provocado una crisis en muchos aspectos. Si bien el sanitario es el más importante, su efecto en la economía ha sido devastador. Son muchas las personas que no pueden hacer frente a gastos tales como el pago de alquileres o rentas. Por otro lado, están aquellas que han realizado inversiones con anterioridad al estallido de la pandemia y que a día de hoy han quedado en nada.

Es por este motivo que el marco legal ha cobrado gran protagonismo, al tener que dar respuestas jurídicas a los numerosos problemas que han tenido lugar a raíz del coronavirus.

Debido a que es la primera vez en muchos años de historia que nos encontramos en una situación de este tipo, se ha tomado en muchas cuestiones la crisis del 2008 como referente para dar respuesta legal a las materias surgidas.

En el caso que nos atañe, nos encontramos con un hombre, el Señor Peláez, el cual ha visto frustrado su potencial negocio debido a la pandemia mundial que estamos viviendo.

El negocio al que hacemos mención se trata de una inversión consistente en adquirir una promoción de 10 viviendas unifamiliares, con la finalidad de ponerlas en alquiler durante un periodo de 10 años. La promotora, ante esta situación que le plantea el Sr. Peláez le concede un derecho de opción de compra durante un plazo de dos meses. Se otorga la escritura pública correspondiente a la opción de compra, pagando el Sr. Peláez por ese derecho, 1 millón de euros.

La fecha fijada para la firma de la escritura pública de compraventa sería el 7 de mayo de 2020, estableciendo que el precio del ejercicio de opción será de 10 millones de euros adicionales.

Tras el estallido de la crisis sanitaria, se publica en el Boletín Oficial del Estado el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma en nuestro país. En dicho RD, se especifica en su artículo 7.1 la prohibición de viajar salvo justificación, la cual será estudiada en cada caso, y se decidirá si la misma es o no válida.

En el caso del Sr. Peláez, el mismo tiene su residencia en Madrid, y la firma se produciría en Tenerife, lugar donde se va a adquirir la promoción inmobiliaria.

El Sr Peláez se encuentra en la situación en la que la promotora le informa que de no comparecer con fecha 7 de mayo en la notaría, en persona o por representante, perderá su derecho a la compra de las viviendas, así como el millón de euros ya abonado. Por otro lado, los precios de las viviendas han caído en un 30%, y los inversores chinos con los que el Sr. Peláez había firmado un contrato de arrendamiento a largo plazo desaparecen, a excepción de uno de ellos. Este último solicita una rebaja del precio del 30% invocando la cláusula *rebus sic stantibus*.

Haremos un breve inciso para explicar qué es la cláusula *rebus sic stantibus*, pues va a ser una figura jurídica importante para el presente caso, la cual desarrollaremos más adelante. Dicha cláusula permite la revisión de las obligaciones y contratos cuando, por circunstancias sobrevenidas, se ha roto el equilibrio económico del contrato y a una de las partes le resulta imposible o muy gravoso su cumplimiento. Si bien esta cláusula no está regulada en ninguna ley, se trata de una construcción doctrinal que tradicionalmente la jurisprudencia ha admitido en determinadas ocasiones y de manera puntual ¹ y que nace del principio de buena fe que debe garantizarse en las relaciones contractuales prevista en los artículos 7 y 1258 del Código Civil (en adelante CC). Sin perjuicio de lo anterior, los tribunales han sido, a raíz de la crisis de 2008 cada vez más flexibles en su utilización.

El Covid-19 desde luego puede considerarse como una circunstancia sobrevenida a la hora de hacer frente a las obligaciones tras la celebración de determinados contratos. Por ello, y ante las posibles controversias que previsiblemente van a surgir, analizaremos las consecuencias que podrían existir en las relaciones contractuales cuando por causa de este virus y sin que exista culpa de las partes, no puedan cumplirse los términos de un determinado contrato.²

En relación a lo expuesto, nos encontramos con varias dudas jurídicas que nos plantea el Sr. Peláez relativas a tratar de mejorar la situación en la que se encuentra. La primera de ellas es en relación a la posibilidad de reducir el precio de la opción, teniendo en cuenta el cambio de las circunstancias, en cuanto ha perdido a sus clientes chinos, además del hecho de que ha habido una caída significativa de los precios en el mercado inmobiliario.

¹ Guías jurídicas wolterskluwer. Cláusula *rebus sic stantibus*.

² “La cláusula *Rebus Sic Stantibus* ante el Covid-19” osborneclarke.com

Por otro lado, en relación al posible derecho del Sr. Peláez a una extensión del plazo del derecho de opción de compra o incluso a la posibilidad de resolución del mismo. Finalmente, en esta primera parte del caso analizaremos las posibles opciones que ostenta el actor para el caso de no comparecer a la firma de la escritura pública de compraventa de las viviendas debido a la imposibilidad de viajar, así como la posibilidad de la invocación de la cláusula *rebus sic stantibus* tanto por el propio Sr. Peláez como por su cliente chino.

2. La reducción del precio de la opción de compra en base a la cláusula rebus sic stantibus

2.1 Introducción

El derecho de opción de compra es un contrato en virtud del cual una persona se obliga a vender a otra una cosa bajo ciertas condiciones contractualmente previstas.³ Se trata de un contrato que carece de regulación específica en nuestra normativa, siendo la jurisprudencia la que ha ido perfilando su definición. Sus elementos principales, los cuales nos han venido dados por el TS en sentencias de 8 de marzo de 1991; 22 de diciembre de 1992; 4 de febrero de 1994; 14 de febrero de 1995, son los siguientes⁴:

- ✓ La concesión al optante del derecho de decidir unilateralmente y por su sola voluntad la realización de la compraventa.
- ✓ La determinación del objeto contractual, de manera que la compraventa futura queda plenamente configurada, y en particular el precio estipulado para la adquisición.
- ✓ La concreción de un plazo para el ejercicio de la opción, de todo lo cual se deduce que el optatario queda vinculado unilateralmente hasta tanto decida el optante y aquél no puede retirar la opción hasta que transcurra el plazo convenido.

En el presente caso, se cumplen los elementos para considerar el presente un contrato de opción de compra. Esto es así ya que, por un lado, es el Sr Peláez quien está interesado en la adquisición de 10 de las 20 viviendas de la promotora; por otro lado, se establece un plazo de 2 meses para el ejercicio de la opción y finalmente el actor entrega un millón

³ “El derecho de opción de compra sobre inmuebles”. Tottributs.com

⁴ “Opción de compra”. Jorge Arpal Andreu. Noticias Jurídicas

de euros por adquirir la opción de compra de dichas viviendas, y se fija el pago de 10 millones de euros adicionales como precio de ejercicio de la opción.

2.2 Reducción del precio de la opción de compra

El problema con el que nos encontramos es el hecho por el que debido a las circunstancias sobrevenidas a raíz del Covid-19, el Sr Peláez ha perdido a prácticamente todos sus inversores chinos, quedándose únicamente con uno de ellos, por lo que pide una reducción del precio de la opción. Cabe tener en mente el artículo 3.1 CC en relación a la interpretación de las normas. El mismo reza: *“Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.”* Por lo tanto, la situación de crisis debida a la pandemia en la que nos encontramos en la actualidad, debe ser tenida en cuenta a la hora de interpretar las normas.

Dice la STS, Pleno, de 17 de enero de 2013, lo siguiente acerca de la cláusula *rebus sic stantibus*:

“Trata de solucionar los problemas derivados de una alteración sobrevenida de la situación existente o circunstancias concurrentes al tiempo de la celebración del contrato, cuando la alteración sea tan acusada que aumente extraordinariamente la onerosidad o coste de las prestaciones de una de las partes o bien acabe frustrando el propio fin del contrato.”

No cabe duda en que el estallido de la pandemia del Covid-19 ha supuesto una alteración sobrevenida de la situación existente al tiempo que se celebró el contrato. Como se ha comentado brevemente con anterioridad y metiéndonos ya en materia acerca de esta cláusula, a raíz de la crisis económica de 2008 se volvió a abrir el debate acerca de la *rebus sic stantibus*, en cuanto a su carácter excepcional. Fueron dos sentencias las que supusieron un gran cambio en la forma que se tenía de aplicar esta cláusula. Concretamente la del 30 de junio de 2014 (STS 333/2014) y la del 15 de octubre de 2014

(STS 591/2014) ambas publicadas por el ponente Ilmo. Sr. Don Francisco J. Orduña Moreno, en la cual se da un giro radical a la cuestión.⁵

En dichas sentencias se consolida la doctrina acerca de la aplicación de los requisitos exigidos para su aplicación. Se rompe con la tendencia de cuasi inaplicación de la cláusula *rebus* so pretexto de la necesaria adaptación de las instituciones a la realidad social.

Un ejemplo de este cambio doctrinal lo encontramos en la Sentencia núm 240/2016 de 26 de abril, en la que la Audiencia Provincial de Málaga estableció la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* basando su argumentación en que el derecho de superficie litigioso al momento en que se llevó a cabo su adjudicación en favor de la entidad demandada, era mucho más gravosa que la existente el día de la celebración del contrato por causas ajenas a esta última. Es decir, se produjo una alteración significativa de la onerosidad de las prestaciones. En el presente caso, no se construyó el centro comercial proyectado y la rentabilidad que se hubiese obtenido por el alquiler de los locales que se construyeran se verá seriamente disminuida debido a la crisis.

2.3 Criterios del Tribunal Supremo sobre la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*

Los criterios que estableció el Supremo y que la reciente STS, Sala de lo Civil, de 6 de marzo de 2020 vuelve a poner de manifiesto son los siguientes:

- ✓ Que la relación contractual que se pretenda adaptar sea una relación en la que haya transcurrido un tiempo entre el momento en que se celebró el contrato y el momento actual de cumplimiento.
Dicho periodo de tiempo podrá presentarse de dos maneras diferentes, bien en los contratos de tracto sucesivo o de tracto único con ejecución diferida.
- ✓ Que se produzcan circunstancias sobrevenidas que afecten al contrato y que sean imprevisibles, es decir, circunstancias que suceden con posterioridad a la firma del contrato y que no existían cuando se constituyó ni, razonablemente, pudieron preverse.

⁵ “La cláusula *rebus sic stantibus* a colación de la STS 333/2014, de 30 de junio.” Noticias.jurídicas

- ✓ Que el cambio de las circunstancias no esté provocado por una de las partes y que el deudor no se encuentre en mora.
- ✓ Que en el contrato no se haya previsto que las partes (o una de ellas) deben asumir determinados riesgos.
- ✓ Que las circunstancias sobrevenidas provoquen un desequilibrio entre las prestaciones de ambas partes. La excesiva onerosidad debe significar una alteración importante en términos económicos en cuanto a la “base del negocio”, pero no con una intensidad tal que provoque la imposibilidad de cumplimiento, porque en tal caso estaríamos ante la figura de la imposibilidad sobrevenida.⁶
- ✓ Que exista una relación de causalidad entre la imposibilidad del cumplimiento del deudor y la circunstancia sobrevenida.
- ✓ Que la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* sea proporcionada a la situación.

Lo que debemos de ver a continuación es si la situación que se nos plantea está amparada bajo los requisitos de la *rebus sic stantibus* y si la misma se puede aplicar, debido a que el Código Civil no recoge ningún precepto que haga alusión a la posibilidad de la modificación o resolución de un contrato para los casos en los que tenga lugar la alteración sobrevenida en las bases del negocio.

2.4 Principios de Derecho Europeo de los Contratos

En relación con esto último, el artículo 6:111 de los Principios de Derecho Europeo de los Contratos, en adelante PECL, los cuales fueron suscritos en La Haya en el año 2000, contempla el cambio de circunstancias en los contratos, estableciendo lo siguiente:

1. *Las partes deben cumplir con sus obligaciones, aun cuando les resulten más onerosas como consecuencia de un aumento en los costes de la ejecución o por una disminución del valor de la contraprestación que se recibe.*
2. *Sin embargo, las partes tienen la obligación de negociar una adaptación de*

⁶ “La reciente doctrina jurisprudencial de la cláusula *rebus sic stantibus* en aplicación a las operaciones inmobiliarias.” Ignacio Albiñana Civelti.

dicho contrato o de poner fin al mismo si el cumplimiento del contrato resulta excesivamente gravoso debido a un cambio de las circunstancias, siempre que:

a) Dicho cambio de circunstancias haya sobrevenido en un momento posterior a la conclusión del contrato.

b) En términos razonables, en el momento de la conclusión del contrato no hubiera podido preverse ni tenerse en consideración el cambio acaecido.

c) A la parte afectada, en virtud del contrato, no se le pueda exigir que cargue con el riesgo de un cambio tal de circunstancias.

Vemos como lo que el legislador parece pretender con la redacción del presente artículo es moderar la rigurosidad del principio *pacta sunt servanda*, cuando, efectivamente se produzca un cambio de circunstancias que no pudiese ser previsto por las partes y que, por lo tanto, el cumplimiento del contrato resultase excesivamente oneroso.

En el presente caso nos encontramos que el Sr. Peláez ha adquirido 10 viviendas de las cuales de 5 de ellas consiguió firmar un contrato de arrendamiento a largo plazo. Dichos contratos fueron firmados en un periodo de tiempo muy corto, lo que da a entender que si, consiguió arrendar la mitad de las viviendas en un periodo tan corto, de no ser por la pandemia, hubiese arrendado las otras 5 a corto plazo. Si bien esto último no se puede demostrar, lo que sí que es una realidad es que, de 5 contratos de arrendamiento, 4 de ellos han sido desistidos por parte de los inquilinos. En términos porcentuales, ha perdido el 80% de su inversión inicial (4/5 viviendas) debido al Covid-19.

Es cierto que el término “onerosidad”, necesario para poder aplicar bien la cláusula *rebus*, o bien el artículo 6:111 PECL, es un término indeterminado que ha sido discutido tanto jurisprudencial como doctrinalmente, pues no se establece un número concreto o un porcentaje para considerar algo como excesivamente oneroso y que modifique, por lo tanto, sustancialmente el contrato.

La constatación del cambio de circunstancias tiene que ser relevante o significativa respecto de la base económica que informó inicialmente el contrato celebrado. Este hecho se produce cuando la excesiva onerosidad operada por dicho cambio resulte determinante tanto para la frustración de la finalidad

económica del contrato (viabilidad del mismo), como cuando representa un alteración significativa o ruptura de la relación de equivalencia de las contraprestaciones (conmutatividad del contrato).⁷

2.5 ¿Qué dice el TS respecto a la crisis económica y la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus?

El principio *pacta sunt servanda* que rige en nuestro OJ no es absoluto, sin embargo, por el mero hecho de que tenga lugar un cambio de las circunstancias, no se va a producir de manera inmediata la inaplicación de dicho principio para poder acudir a la *rebus*.

En este sentido deberemos acudir a las Sentencias del TS que con ocasión a la crisis económica (pues es lo más equiparable a la situación de pandemia en la que nos encontramos) se han referido a la posibilidad de aplicación de la *rebus*.

A colación de las Sentencias de Pleno de 17 y 18 de enero de 2013, y a diferencia de la doctrina jurisprudencial anterior, se establece que la crisis económica de efectos profundos y prolongados de recesión económica, puede ser considerada abiertamente como un fenómeno de la economía capaz de generar un grave trastorno o mutación de las circunstancias, y, por lo tanto, alterar las bases sobre las cuales la iniciación y el desarrollo de las relaciones contractuales se habían establecido. Sin perjuicio de lo anterior, se debe tener en cuenta que la aplicación de la *rebus* no debe aplicarse de manera automática. Ambas sentencias vienen a esclarecer que la crisis económica, como hecho ciertamente notorio, no puede constituir por ella sola el fundamento de la aplicación de la cláusula *rebus*, cuando confundiendo la tipicidad contractual de la figura se pretende su aplicación por la vía errónea de la imposibilidad sobrevenida de la prestación.⁸

2.6 Conclusión

⁷ “La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus. Desarrollo de la nueva doctrina jurisprudencial aplicable y derecho comparado.” Francisco Javier Orduña Moreno y Luz María Martínez Velencoso. Ed. Civitas. p. 185

⁸ *Idem* p.221

Tras lo expuesto, a la pregunta de si el Sr. Peláez tiene derecho a la reducción del precio de la opción debido a un cambio significativo en las circunstancias, sabiendo la promotora que su intención era comercializar las viviendas en régimen de alquiler a sus inversores chinos, debemos dar una respuesta con matices.

En primer lugar, debería tratarse de llegar a un acuerdo entre la promotora y el Sr. Peláez en el que prime tanto la seguridad jurídica como la buena fe, pues la realidad es que efectivamente se ha producido un cambio significativo de las circunstancias y lo más lógico sería tratar de renegociar los términos del contrato de opción. En este sentido, se debería tratar de llegar a un acuerdo que sería el que habrían alcanzado las partes en el momento de la celebración del contrato si las circunstancias sobrevenidas hubieran tenido lugar en ese momento.

En relación a la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, podemos apreciar que efectivamente el presente caso sí estaría dentro de los criterios que el TS establece, sin embargo, el último de ellos “*que la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus sea proporcionada a la situación*” es el que más dudas puede generar.

En cuanto a la reducción del precio de la opción, teniendo en cuenta que la promotora sabía de su intención de comercializar las viviendas en China y que se ha producido un cambio significativo de las circunstancias, nos apoyamos en lo establecido en el apartado 2.4, en el que hemos establecido la aplicación de la cláusula *rebus* en la crisis cuando tenga lugar la alteración de las bases sobre las cuales la iniciación y el desarrollo de las relaciones contractuales se habían establecido. Como bien hemos mencionado, la promotora sabía que la finalidad de la adquisición de dichas viviendas era su posterior puesta en alquiler en China, viéndose frustrado este negocio por la pandemia.

Por otro lado, de los 5 inversores chinos que tenía en un inicio previo al estallido de la pandemia, en la actualidad únicamente cuenta con uno de ellos. Si bien es cierto que podría conseguir nuevos inversores, la realidad es que debido a la situación en la que nos encontramos seguramente le resulte extremadamente difícil poder encontrarlos.

Es por ello, que, si bien como se ha establecido al principio del apartado, es una respuesta con matices pues nos encontramos ante una situación totalmente

novedosa, en principio sí tendría el Sr. Peláez derecho a la reducción del precio de la opción en base a la cláusula *rebus sic stantibus*.

En cuanto a la segunda pregunta, en relación también con la reducción del precio de compra, pero en este caso, debido a la extraordinaria caída de precios en el mercado inmobiliario en la zona, considero que es una situación algo distinta, y por lo tanto, me parece más complicado dar una respuesta afirmativa en este caso.

En los contratos de opción de compra, reiterada jurisprudencia (Sentencia del TS de 29 de mayo de 1996, RJ 1996,3862; STS de 4 de febrero de 1994, RJ 1994, 910) y doctrina han establecido que resulta complicado aplicar la cláusula *rebus*. En la segunda sentencia a la que nos acabamos de referir se estableció lo siguiente: “*no existe desequilibrio o alteración extraordinaria de las circunstancias, que ha de ser, además totalmente imprevisible; de tal forma que dé lugar a una desproporción inusitada, exorbitante, entre las prestaciones de las partes contratantes*”, y continúa diciendo que “*al tratarse de alteraciones previsibles conforme al normal decurso de los acontecimientos, no cabe hablar de supuesto de hecho que induzca a considerar otra cosa más que una cláusula pactada de actualización de las prestaciones*”

En la Sentencia del TS de 24 de febrero de 2015 (RJ 2015, 1409) se estableció que, tras la crisis económica de 2008, el TS ha continuado afirmando que la disminución del valor de los inmuebles adquiridos no puede considerarse como un evento extraordinario e imprevisible sino un riesgo del comprador.⁹

Como vemos, la jurisprudencia tradicional y la posterior a la crisis no han sido dados a aceptar en su mayoría la aplicación de la cláusula *rebus* en este tipo de casos. Sin embargo, cito textualmente a Orduña que a colación de lo que mencionamos establece lo siguiente : “*debe tomarse con precaución la doctrina jurisprudencial que tradicionalmente ha sido muy restrictiva (...) no obstante dicho postulado no resulta absoluto o inmutable en aquellos casos en donde se produce una alteración muy significativa del estado de las cosas que inicialmente informó la razonabilidad y ponderación de las relaciones contractuales llevadas*

⁹ La reciente doctrina jurisprudencial de la cláusula *rebus sic stantibus* en aplicación a las operaciones inmobiliarias. Ignacio Albiñana Civelti. *Op cit.*

a cabo” para rematar diciendo “el protagonismo de la cláusula rebus debe recuperarse con la normalidad que ofrece un recurso o remedio para adaptar nuestras relaciones contractuales a los cambios significativos de las circunstancias de nuestro entorno (...).”¹⁰

De lo expuesto podemos deducir dos ideas principales: por un lado, parece quedar claro que las circunstancias han cambiado y se han visto alteradas con motivo de la pandemia, y por otro, que la jurisprudencia no ha solido inclinarse a aplicar la *rebus* en los contratos de opción por una crisis como factor impulsor del cambio de circunstancias. Sin embargo, a pesar de que la crisis puede ser un referente en el tema del Covid-19, la realidad es que este segundo es una situación que puede categorizarse como totalmente imprevisible y completamente novedosa, a diferencia de una crisis económica la cual es cíclica.

Sin perjuicio de ello, y debido a que no contamos con precedentes en relación con el Covid-19 y la posibilidad de modificación de las cláusulas de los contratos, no podemos afirmar que la *rebus sic stantibus* sea aplicable para el presente caso. Sin embargo, podemos encontrarnos con que la pandemia pase a tomarse como un motivo de peso para su aplicación al no considerarla, como se ha mencionado en el párrafo anterior, como algo que sea completamente comparable a la crisis económica.

3. Extensión del plazo del ejercicio de la opción

3.1 Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo y Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo

Con motivo de la crisis sanitaria el Gobierno dictó dos RD que tratan la suspensión de los plazos de prescripción y caducidad mientras dure el estado de alarma. En la Disposición Adicional cuarta del primero de ellos, se cita textualmente: “*Los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos quedarán*

¹⁰ “La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus. Desarrollo de la nueva doctrina jurisprudencial aplicable y derecho comparado.” Francisco Javier Orduña Moreno y Luz María Martínez Velencoso. Ed. Civitas. p. 184 y 185. *Op cit*

suspendidos durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adopten.”.

Por otro lado, el Artículo 10 del RD 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorrogó el Estado de Alarma, estableció lo siguiente: *“Con efectos desde el 4 de junio de 2020, se alzar  la suspensión de los plazos de prescripción y caducidad de derechos y acciones.”* Es decir, los términos y plazos previstos que hubieran sido suspendidos debido a la aplicación de lo dispuesto en la Disposición Adicional segunda del RD 463/2020, volverán a computarse desde su inicio, siendo por tanto el primer día del cómputo el siguiente hábil a aquél en el que deje de tener efecto la suspensión del procedimiento correspondiente.¹¹

Parece claro que ambos RD son de aplicación para el ejercicio de acciones procesales, sin embargo, en el presente caso, nos encontramos ante una relación contractual. La duda radica en que el RD 463/2020 cita los siguientes términos: *“cualesquiera acciones y derechos”*. En nuestro caso, por lo tanto, podría considerarse que el cómputo ha quedado suspendido pues se trata del ejercicio de un derecho, la compra, y, por lo tanto, de la acción para exigir que te vendan. Si lo entendi semos de esta manera, el Sr. Peláez vería suspendida su caducidad hasta el 4 de junio de 2020. En relación con esto, estableció el TS en la Sala de lo Civil, en la sentencia 97/2002 de 11 de febrero, que no podrá prevalecer un pacto en un contrato cuando choqua con un precepto legal. En este caso, la fecha de 7 de mayo que se interpuso por parte de la promotora, choqua con el RD 463/2020 y el RD 537/2020.

La pregunta que habría ahora que hacerse es acerca de qué ocurre a partir de esa fecha. Los legisladores establecen que para calcular el término o vencimiento de la caducidad no contarán los días que median entre el 14 de marzo y el 4 de junio. Por ello, para saber hasta qué día goza el Sr. Peláez para ejercitar el ejercicio de la opción, habría que sumar 82 días (los días que hay entre el 14 de marzo y el 4 de junio) a esta última fecha. Es por esto, que el Sr. Peláez tendrá hasta el día 25 de agosto de 2020.

¹¹ “Vuelven a computarse los plazos procesales, de prescripción y caducidad suspendidos por el estado de alarma.” Iberley

Sin perjuicio de lo anterior, la realidad es que la mencionada Disposición Adicional Cuarta nada menciona explícitamente a los plazos contractuales que se hayan previsto para el cumplimiento de las obligaciones que las partes de un contrato puedan haber asumido¹², por lo que dichos RD podrían no ser de aplicación en el presente caso.

3.2 Fuerza mayor

En el caso que los RD no fuesen de aplicación, habría que ver las alternativas con las que cuenta el Sr. Peláez en el presente caso.

En primer lugar, la base de la teoría general de los contratos es el principio de autonomía de la voluntad, por lo que la posibilidad de la extensión del plazo del ejercicio de opción estará, en principio, regulado por lo que decidan las partes. Sin embargo, en el presente caso no existe la posibilidad de negociar una posible extensión del mismo pues la promotora ha dejado claro que en el caso que el Sr. Peláez no comparezca en la fecha estipulada perderá no solo su derecho a la compra de viviendas si no también el precio de la opción ya abonado.

Es por esto último que la manera que tiene el Sr Peláez de pedir la extensión del ejercicio de la opción es alegando fuerza mayor. El Código Civil, aunque no lo recoja expresamente, considera que serán sucesos de fuerza mayor aquellos que, fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare la obligación, nadie hubiera podido prever, o que, previstos, fueran inevitables.¹³

Como decimos, las características fundamentales para alegar fuerza mayor son la imprevisibilidad y la inevitabilidad. En relación al primero de los conceptos, podemos establecer que algo imprevisible es un acontecimiento que utilizando la diligencia adecuada nadie podría prever; y en cuanto a la inevitabilidad nos lleva a definirla como un suceso que la conducta humana no puede controlar.¹⁴ En el presente caso, parece claro que la pandemia derivada por el Covid cumple con las características

¹² COVID-19: Los plazos contractuales para el cumplimiento de obligaciones no quedan, de por sí, suspendidos con el estado de alarma. Garrigues.

¹³ Wolterskluwer. Fuerza mayor

¹⁴ Diariolaley. Fuerza mayor, factum principis y COVID.

necesarias para ser caracterizado, con carácter general, como un acontecimiento de fuerza mayor.

Destacamos la sentencia de 19 de mayo de 2015 del TS (STS 266/2015), en la cual se establece: *“Deviene necesario, pues, diferenciar entre la imposibilidad sobrevenida de cumplir la prestación, que sólo afecta a las obligaciones de entregar una cosa determinada o de hacer, pero no a las deudas pecuniarias, de aquellos supuestos en que la prestación resultase exorbitante o excesivamente onerosa (...)”*

Si bien es cierto que el contrato de opción de compra es un contrato que contiene una obligación pecuniaria, en el presente caso lo que se solicita es una ampliación del plazo para poder ejercitar tal derecho debido a la situación imprevisible e inevitable de pandemia en la cual nos encontramos, no haciendo referencia en la presente cuestión a ninguna deuda pecuniaria.

3.3 Conclusión

En conclusión, el Sr Peláez cuenta con dos alternativas. Por un lado, alegar que su obligación contractual está dentro de los términos que establece la Disposición Adicional Cuarta del RD 463/2020, de 14 de marzo, al hablar el mismo de cualesquiera acciones y derechos, y por lo tanto acogerse a los plazos ya mencionados.

Por otro lado, en el caso que efectivamente su caso no se encuentre amparado en dicho RD, invocar la Fuerza Mayor notificándole a la contraparte, en este caso la promotora, el motivo por el cuál no podrán cumplirse las obligaciones. En el caso de encontrarse con la negativa por parte de la promotora, serán los tribunales los que deberán decidir en el presente caso.

4. Resolución del contrato de opción de compra

4.1 Regla general

El principio de *pacta sunt servanda* supone una de las bases en materia contractual, viniendo el mismo regulado en los artículos 1091 y 1256 del CC. Con él se obliga a las partes a cumplir lo establecido en el contrato, salvo que concurra alguna excepción regulada en nuestro ordenamiento.

En principio, cuando dos partes se obligan en un contrato debe cumplirse el mismo, sin embargo, la vigencia del principio *pacta sunt servanda* no significa una prevalencia absoluta de la literalidad del contenido de las cláusulas. Por lo tanto, el propio sistema contractual contiene preceptos que suavizan la regla; siendo imprescindible en todo caso llevar a cabo la labor interpretativa, de modo que difícilmente prosperará un recurso referido únicamente a la infracción del artículo 1091 CC, sino que es preciso relacionarlo con el conjunto de reglas sobre la contratación que se entiendan infringidas. La doctrina individualista que sublima la autorresponsabilidad personal fue cediendo en ocasiones marcadamente excepcionales, permitiendo la intervención judicial, como resultado de una actividad integradora del contrato, pues no se trata de otorgar un poder pretoriano a los jueces, sino de añadir herramientas a la labor interpretativa e integradora de los tribunales.¹⁵

4.2 Art. 1124 CC

El artículo 1124 del CC establece lo siguiente: *“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. (...)”

Los requisitos de la acción resolutoria prevista en este artículo son los siguientes:¹⁶

- a) La existencia de un vínculo contractual vigente entre quienes lo concertaron.
- b) La reciprocidad de las prestaciones estipuladas en el mismo, así como su exigibilidad.
- c) Que la parte demandada haya incumplido de forma grave las que le incumbían.
- d) Que el ejercitante de la acción no incumpla las obligaciones que le concernían.

¹⁵“Cláusula rebus sic stantibus e interpretación de los contratos: ¿Y si viene otra crisis?” Isabel Espín Alba. Ed. Reus. p.37

¹⁶ “La acción resolutoria del artículo 1124 del Código Civil.” Requisitos y efectos. Iciar Bertolá.

En este caso, es el Sr. Peláez el que solicita la resolución del contrato de opción de compra, en base a que no se ve capacitado económicamente de hacer frente al pago del contrato de opción. El artículo 1124 CC hace alusión a la resolución del contrato, en aquellos casos en los que una de las partes no cumpla con sus obligaciones.

Por lo tanto, el hecho de que el Sr. Peláez no cumpliera con sus obligaciones de pago, haría que fuese únicamente la promotora la que podría acceder a pedir dicha resolución, pero no así el Sr. Peláez.

4.3 Teoría de la base del negocio

Se trata de una doctrina surgida en Alemania que postula una adaptación del contrato celebrado, o, de no ser posible, su resolución, cuando las circunstancias que sirvieron de base hubieran cambiado de forma extraordinaria e imprevisible durante su ejecución de manera que esta se haya hecho excesivamente onerosa para una de las partes o se haya frustrado el fin del contrato.¹⁷

Entre la imposibilidad y la excesiva onerosidad sobrevenida existe una frontera no siempre clara en el ámbito de las obligaciones de hacer, sobre todo en aquellos supuestos en los que no existe una imposibilidad en sentido lógico, según la ciencia de la naturaleza, pero existen dificultades en el cumplimiento cuya superación resulta inexigible para el deudor.¹⁸ En este sentido, en la doctrina italiana, Barassi propone una distinción entre impotencia, imposibilidad y excesiva onerosidad sobrevenida. En su opinión, la impotencia excede de los límites de la dificultad sin llegar a la imposibilidad. En este sentido, la impotencia es un concepto absoluto, se entiende como incapacidad del deudor, en las condiciones en que se encuentra, de cumplir la prestación. Por el contrario, la excesiva onerosidad es un concepto relativo, el obstáculo imprevisible y extraordinario sobrevenido puede exigir para el cumplimiento de la prestación un esfuerzo desproporcionado a la importancia del fin perseguido por la prestación,

¹⁷ Diccionario panhispánico del español jurídico. Real Academia Española.

¹⁸ “La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus. Desarrollo de la nueva doctrina jurisprudencial aplicable y derecho comparado.” Francisco Javier Orduña Moreno y Luz María Martínez Velencoso. Ed. Civitas. op cit. p. 99 y 100.

sin que el deudor se haya visto privado de medios técnicos o financieros necesarios para el cumplimiento.

Habrà que diferenciar, por lo tanto, aquellos supuestos en los que una empresa, o en este caso un inversor, previese unas ganancias, y a causa de la crisis del Covid-19, las mismas no se hayan producido o incluso, se haya perdido dinero. Otra situación distinta es que desapareciese completamente la base del negocio y que el mismo sea prácticamente ruinoso, definitivo e irrevocable. La genérica invocación de la crisis, por el mero hecho de que fuese muy notable y generalizada, y por supuesto imprevista, no solo no es suficiente por sí misma para permitir jurídicamente no cumplir sus obligaciones, ni resolver el contrato.¹⁹

Por otro lado, la jurisprudencia establece la no aplicabilidad a las deudas pecuniarias de pago de dinero la imposibilidad sobrevenida de cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor. Para entenderlo mejor explicaremos en profundidad la Sentencia del TS de la Sala Primera de lo Civil, 266/2015, de 19 de mayo (mencionada ya en la pregunta anterior), a modo de ejemplo:

En la misma nos encontramos con una compraventa de vivienda. La compradora fue requerida para la firma de la escritura, acto al que no acudió. Por ese motivo, la vendedora le reclamó el pago del precio de la vivienda, más el IVA, a lo que añadió los intereses de demora pertinentes. La demandada alegó la imposibilidad material sobrevenida del cumplimiento de su obligación debido al fallecimiento repentino de su esposo en accidente, considerando el mismo como caso de fuerza mayor o fortuito y alegando en su defensa que era la única fuente de ingresos, por lo que no podía hacer frente a la obligación pecuniaria.

Respecto a dicha obligación pecuniaria establece la Sala que, a este tipo de obligaciones, no se les puede aplicar la imposibilidad sobrevenida de la prestación debido a que siempre existe dinero, el género nunca perece y de ahí que la imposibilidad sobrevenida no extinga aquella. Conforme al aforismo *genus nunc*

¹⁹ “La cláusula rebus sic stantibus. Modificación o resolución de contratos ante la crisis del coronavirus.” Jesús López-Medel Báscones. Abogado del estado. Abogacía Española. Consejo General.

quam perire consetur (el género nunca perece), la insolvencia del deudor no le libera del cumplimiento de su obligación, consistente en la genérica del pago de una suma de dinero.

En definitiva, tratándose de deudas pecuniarias no es posible establecer que si la imposibilidad obedece a caso fortuito o fuerza mayor pudiera tener como efecto la extinción de la obligación. Establece el artículo 1105 del CC, la excepción del *genus nunc quam perire consetur* como excepción a la exoneración del deudor por caso fortuito o fuerza mayor, para obligaciones de entregar cosa genérica.²⁰

Por otro lado, la Sentencia del TS de 13 de julio de 2017 (RJ 2017, 3962) afirma lo siguiente:

Conforme a nuestro ordenamiento, la imposibilidad sobrevenida liberatoria no es aplicable a las deudas de pago de dinero y no cabe la exoneración del deudor con invocación de la doctrina de la cláusula rebus en los casos de dificultades de financiación.

4.4 Conclusión

Así las cosas, y después de lo expuesto, resulta muy difícil, por no decir prácticamente imposible, alegar la resolución del contrato de opción de compra por el cambio de circunstancias debido al Covid-19.

5. No comparencia a la firma de la escritura pública de compraventa

5.1 Regla general

La regla general que nos encontramos en cuanto a la firma de la escritura pública en un contrato de compraventa, nos viene dada por la Sentencia del TS, de la Sala

²⁰ “No se puede aplicar a las deudas pecuniarias de pago de dinero la imposibilidad sobrevenida de cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor.” Heras Abogados.

1ª de lo Civil, de 25 de marzo de 2009, Rec. N°1024/2004, y en la misma se establece lo siguiente:

“Aun cuando se entendiera perfecta la compraventa por el simple hecho de la notificación efectuada por el optante, este no compareció en la Notaría en la fecha y hora fijada para el otorgamiento de la escritura pública, y las partes pactaron que se entendería producida la renuncia del derecho de opción de compra si el optante no comparecía a otorgar la escritura pública de compraventa y a satisfacer el pago inicial fijado en el plazo de 30 días naturales desde la comunicación del ejercicio del derecho de opción. El argumento de la existencia de una carga registral anterior sobre la finca no autorizaba al optante a incumplir su elemental obligación de elevar a escritura pública el contrato.”

5.2 Situación excepcional

Si bien a priori podría parecer que el Sr. Peláez renuncia a su derecho de opción de compra al no comparecer con fecha 7 de mayo de 2020 en la Notaría, la realidad es que nos encontramos en una situación excepcional, por lo que no regirá la regla general. La Resolución 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, la cual va dirigida a la red de notarías, limita las firmas en Escritura Pública, y contempla lo siguiente: *“dadas las restricciones a la libertad ambulatoria establecidas en el RD 463/2020, de 14 de marzo, el notario se abstendrá de citar a interesados para actuaciones que no revistan carácter de urgente.”*²¹

El término “carácter urgente” lo consideramos como un término jurídico indeterminado, sin embargo, parece claro que la norma lo establece para interpretarlo de manera restrictiva, debido a que con la imposición del estado de alarma se prohibió el desplazamiento salvo para casos muy particulares y que estuviesen justificados. Si bien los artículos 3.3 y 145.2 del Reglamento notarial

²¹ “La Suspensión de Plazos de Prescripción y Caducidad de Acciones y Derechos Civiles con arreglo al 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.” Acción Legal.

establecen que la prestación del ministerio notarial tiene carácter obligatorio siempre que no exista causa legal o imposibilidad física que lo impida, la Instrucción establece que, precisamente, hay causa legal para poder denegar nuestro ministerio, sin incurrir en responsabilidad, si consideramos que la actuación no es urgente.²²

En el caso del Sr. Peláez nos encontramos con dos situaciones que concurren. La primera de ellas, el hecho de que el mismo tiene su residencia habitual en Madrid, y que la firma ante Notario era en Tenerife. Como mencionábamos, a raíz del estado de alarma se produce una prohibición de viajar por el territorio español salvo en casos de urgencia. Por otro lado, el Sr. Peláez carece de persona de confianza en Tenerife, por lo que tampoco podría tener lugar la firma mediante representante.

5.3 Carácter urgente de la firma y posibilidad de viajar a Tenerife

En el presente caso, por lo tanto, nos debemos plantear dos cosas, si la firma tiene carácter urgente y si al Sr. Peláez se le permitiría viajar durante el estado de alarma para acudir a dicha firma.

En cuanto a si la firma tiene carácter urgente, nos plantea dudas al respecto debido a que dicho carácter no está amparado por ninguna norma legal ni por la jurisprudencia. Se establece que dependerá de las circunstancias, y que el notario deberá valorar dos aspectos: el primero de ellos el vencimiento próximo de plazos convencionales (principalmente a las arras) y en segundo lugar, la producción de un daño o quebranto patrimonial grave e irrecuperable. El Consejo General del Notariado recomienda que la persona que esté ante una posible situación de urgencia escriba al notario que esté llevando el caso con toda la información que tenga y le plantee la urgencia. El notario, si es urgente, le dará cita mientras que si no lo es, le explicará que se puede aplazar²³

²² “La función notarial en tiempos del Corona: qué son actuaciones urgentes” Ignacio Gomá Lanzón.

²³ “En estado de alarma, ¿puedo firmar la compraventa de una vivienda con normalidad?” Javier Rosell.

En principio, el hecho de que se tuviese que aplazar la firma, no parece que a la promotora le pudiese suponer un quebranto patrimonial grave e irrecuperable, por lo tanto, a pesar de que la última palabra la tendría el notario, parece ser que se podría “congelar” durante la vigencia del estado de alarma la fecha para la firma de la opción de compra.

En cuanto a la duda acerca de si con motivo de la firma podría viajar el Sr. Peláez a Tenerife, la respuesta es la siguiente:

El Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana publicó con fecha 17 de marzo dos órdenes ministeriales (*Orden TMA/246/2020, de 17 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Comunidad Autónoma de Canarias y Orden TMA/247/2020, de 17 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Comunidad Autónoma de Illes Balears*) en las que se podían leer las nuevas medidas tras el anuncio del estado de alarma en relación con los vuelos que se produjesen bien entre los archipiélagos o entre algunas ciudades peninsulares. En el artículo 1 de ambas órdenes se estableció lo siguiente: *“Desde las 00:00 horas del día 19 de marzo de 2020 se prohíbe la realización de cualquier tipo de vuelo comercial o privado, con origen en cualquier aeropuerto situado en el territorio nacional y destino cualquier aeropuerto situado en el territorio de Canarias (o Baleares).”*

Entre las excepciones a esta norma establece el artículo 2.6 que aquellos pasajeros que utilicen servicios de transporte autorizados en este artículo deberán poder justificar la necesidad inaplazable de realización del viaje para alguna de las actividades autorizadas en el artículo 7.1 del RD 463/2020, de 14 de marzo. Entre dichas actividades se encuentran la adquisición de productos de primera necesidad, asistencia a centros sanitarios, retorno al lugar de residencia habitual o casos de fuerza mayor entre otros. La única manera por lo tanto que tendría el Sr. Peláez de ir a Tenerife, sería alegando un supuesto de fuerza mayor, pues acudir a una firma no se encuentra recogido como excepción en el art.7.1.

5.4 Conclusión

En conclusión, las opciones que tiene el Sr. Peláez al respecto son: en primer lugar, llamar a la Notaría donde se debía proceder la firma el día 7 de mayo. En el caso de que la misma considerase su situación como urgente, tendrá que expedir autorización en la que se le permita viajar a Tenerife por causa de fuerza mayor. Considerando lo limitativa que ha estado la norma durante el estado de emergencia, esta parece la situación menos probable.

La otra opción radicaría en llamar a la Notaría, y una vez la misma acreditase la no existencia de urgencia en la firma, aplazaría la misma hasta la finalización del estado de alarma, interponiendo una nueva fecha.

6. La invocación de la cláusula *rebus sic stantibus* para la rebaja del precio del alquiler

En cuestiones anteriores se ha mencionado ya la importancia de esta cláusula a raíz de la crisis del Covid-19. Ahora nos centraremos en la misma en relación con los contratos de arrendamiento. Muchos inquilinos se han hecho durante esta situación de crisis e incertidumbre numerosas preguntas acerca de su situación, ¿se puede dejar de pagar la renta? ¿se tiene derecho a la reducción del precio del alquiler? En el presente caso, la duda que se nos plantea es si el inversor chino que ha arrendado la vivienda al Sr. Peláez por un periodo de 10 años tiene derecho a la reducción del 30% del precio del alquiler al invocar la cláusula *rebus sic stantibus*.

El TS en su Sentencia 591/2014, de 15 de octubre; Recurso 2992/2012, hace prevalecer el principio de conservación de los actos y negocios jurídicos en el caso de un contrato de arrendamiento de larga duración, llegando a una solución temporal y justificada en la reducción de la renta.²⁴ En la presente sentencia, la Sala Primera del TS acuerda modificar el contrato de arrendamiento suscrito entre las partes, en aplicación de la doctrina jurisprudencial sobre la cláusula *rebus sic stantibus*

²⁴ “¿Puedo dejar de pagar la renta? Efectos del coronavirus en los contratos de arrendamiento.” Alberto Torres López. Ed Jurídica Sepín.

rebajando la renta anual un 29% respecto de la vigente en el momento de interposición de la demanda. Establece la presente lo siguiente: *“El necesario ajuste de las instituciones a la realidad social ha producido un cambio progresivo de la concepción tradicional de esta figura de modo que se ha ido abandonando la idea de su carácter sumamente restrictivo, optándose por una aplicación normalizada en atención a que la actual crisis económica, de efectos profundos y prolongados de recesión económica, puede ser considerada abiertamente como un fenómeno de la economía capaz de generar un grave trastorno o mutación de las circunstancias. Reprocha a la Audiencia que, pese a admitir la incidencia significativa de la crisis económica en el sector turístico y en la actividad de hostelería, no entrase sin embargo a valorar el alcance o concreción de dicha alteración de circunstancias en la relación contractual, justificando la inaplicación de la cláusula con base en criterios restrictivos.”*²⁵

6.1 RDL 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.

El RDL 11/2020 trata de mitigar los efectos de la pandemia en el sector inmobiliario tratando de dar respuesta a las numerosas dudas que surgen entre otras, en los contratos de alquiler. La respuesta que da acerca de si un arrendatario tiene derecho a reclamar al propietario una reducción de la renta no es unánime pues diferencia entre si el arrendador es considerado como gran tenedor o no. ¿A quién se considera como gran tenedor? El artículo 4 del presente RD establece que será aquella persona física o jurídica que dispone de la titularidad de más de diez inmuebles urbanos, excluyendo garajes y trasteros, o bien una superficie construida que supere los 1.500 metros cuadrados.

6.1.1 Requisitos

A pesar de lo expuesto, esta última norma hay que imponerla con limitaciones, ya que a pesar de ser un gran tenedor, un mismo arrendador no podría soportar la

²⁵ “Los alquileres y la crisis”. Alfredo García López, Ana Conde de Cossío Toyos.

rebaja del precio de alquiler de todos sus inquilinos en el caso de tener varios. Es por esto, que el inquilino deberá cumplir una serie de requisitos para que efectivamente, pueda aplicársele una rebaja. Dichos requisitos que expondremos a continuación, se encuentran recogidos en el artículo 5 del RD 11/2020. En primer lugar, deberá dejar constancia que la crisis provocada por el Covid-19 ha hecho mella en su situación económica de una forma inexorable con una gran pérdida de sus ingresos. Se entenderá así cuando la persona obligada a pagar la renta pase a una situación de ERTE o se vea obligado a la reducción de la jornada laboral por cuidado de un familiar, y que, por lo tanto, no se alcance el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar, encontrándose en una situación de vulnerabilidad. Dichos ingresos se calcularán en base a la aplicación de los baremos establecidos en el Indicador Público de Renta de Efectos múltiples.

En el caso del Sr. Peláez, se le califica como un astuto inversor, y posee una opción de compra de 10 viviendas. A pesar de no tener más datos de él, a priori podría cumplir los requisitos de gran tenedor (si bien necesitaríamos más datos para calificarlo como tal). Partiendo de la base de que así lo fuese, el inversor chino que pretende la rebaja del 30% tendría que acreditar su situación de vulnerabilidad económica a causa del Covid-19.

Al amparo del artículo 1.105 CC, además de la facultad del arrendatario de resolver el contrato de arrendamiento, aquel que se vea imposibilitado para efectuar el pago de la renta, siempre y cuando pueda acreditar su imposibilidad, no será considerado responsable del incumplimiento y, por ello, no responderá de los daños y perjuicios causados. Tanto en el presente artículo como en lo establecido por el RD 11/2020 para proceder a una reducción de la renta es estrictamente necesario que el inquilino efectivamente acredite una situación de vulnerabilidad económica.

Complementariamente a lo anterior, la alteración extraordinaria y sobrevenida de las circunstancias motivadas por la crisis del covid-19 puede acarrear, además de una causa de fuerza mayor obstativa al cumplimiento, una ruptura del equilibrio económico del contrato, tornando el pago de la renta en una obligación muy gravosa para el arrendatario, quien no pueda generar ingresos suficientes para

hacer frente al pago de la renta. En estos casos, podría aplicarse la denominada cláusula *rebus sic stantibus* que, sin llevar aparejada la resolución contractual, permite modificar el contrato de arrendamiento en aras a compensar el desequilibrio de las prestaciones en situaciones como la presente, permitiendo, por ejemplo, realizar una rebaja de la renta mensual temporalmente.²⁶

6.2 Medidas cautelares en contratos de arrendamiento afectados por Covid-19

Las medidas cautelares pueden definirse como una serie de actuaciones que puede solicitar el demandante de un proceso con el fin de garantizar el cumplimiento del Fallo de la sentencia futura.²⁷ El juez exige para la adopción de las mismas que se cumplan una serie de requisitos, los cuales son: la apariencia de buen derecho, el peligro de la mora procesal y por último la necesidad de ofrecer caución.

El artículo 721 de la LEC reza: *“bajo su responsabilidad, todo actor, principal o reconvenicional, podrá solicitar del Tribunal, conforme a lo dispuesto en este título, la adopción de las medidas cautelares que considere necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en el sentencia estimatoria que se dictare.”*

La importancia de las medidas cautelares en el presente caso radica en que nos encontramos ante una situación complicada en la que se ha producido en muchos casos dificultades económicas para hacer frente a los pagos, y que en muchas ocasiones va a provocar que sea un juez el que se vea obligado a resolver esta causa cuando no se llegue a un acuerdo entre las partes, por lo que, es aconsejable acompañar la demanda de una solicitud de medidas cautelares. Por el momento, están comenzando a darse los primeros autos en los que se solicita la adopción de medidas cautelares, principalmente con el objetivo de evitar la ejecución de las garantías asociadas al contrato. Veremos a continuación algún ejemplo:

El Auto N° 262/2020 del Juzgado de Primera Instancia N°1 de San Sebastián dictó medida cautelar en el caso de un contrato de arrendamiento suscrito en 2018 en el

²⁶ Nota informativa sobre contratos de arrendamiento ante el COVID-19. EJASO ESTUDIO JURÍDICO.

²⁷ Notas básicas de las medidas cautelares. Francisco Sevilla Cáceres.

que se preveía, entre otras condiciones, la facultad del arrendador en caso de incumplimiento por el arrendatario, de exigir el cumplimiento del contrato recibiendo las cantidades correspondientes, así como una penalidad adicional. Sin embargo, al encontrarnos en una situación de pandemia, el magistrado acordó que, efectivamente se suspendiese la facultad contractual del arrendador de reclamar judicial o extrajudicialmente las garantías del contrato de arrendamiento, cuando mediante este ejercicio lo que pretenda sea hacer efectivo el pago de importes o prestaciones cuyo importe el arrendatario ha solicitado que se ajusten judicialmente en la demanda de *rebus sic stantibus*.

Continuando con esta corriente, el Juzgado de 1ª Instancia N°5 de Leganés en su Auto N° 153/2020, estimó la petición de adopción de medida cautelar acordando la suspensión de la facultad contractual reconocida al arrendador de reclamar judicial o extrajudicialmente las garantías del contrato de arrendamiento.

Por último, nos encontramos con el Auto 473/2020 del Juzgado de Primera Instancia N°81 de Madrid, en el que la parte actora, arrendataria del local de negocio de propiedad de los demandados, destinado a sala de fiestas, manifiesta que, como consecuencia de la situación sanitaria existente en España derivada de la pandemia del COVID-19, se vio interrumpida la actividad del local y no se ha podido reiniciar. Se pedía en este caso, declarar la aplicación de la cláusula *rebus*, hecho que se acuerda, reduciendo el magistrado en un 50% la renta que venía abonando con anterioridad a la pandemia.

Estos autos, todos muy recientes, establecen que el Covid-19 ha supuesto una alteración impredecible y sobrevenida a las circunstancias concurrentes al tiempo de la celebración del contrato, y que afectan de manera extraordinaria a la actividad que se venía ejerciendo, lo que implica que sea de aplicación la cláusula *rebus sic stantibus*.

6.3 Conclusión

En conclusión, habrá que estar a las circunstancias de cada caso y analizarlo detalladamente con el fin de minorar el perjuicio que cada parte haya podido sufrir. Si bien la cláusula *rebus sic stantibus* parece que se podría aplicar en el

presente caso debido a la crisis en la que nos encontramos, se deberá demostrar por parte del arrendatario que efectivamente a raíz de esta crisis sus ingresos se han visto reducidos hasta tal punto, que ve prácticamente imposible el cumplimiento del contrato y que se encuentra en una situación de vulnerabilidad económica.

Además, la STS 333/2014 la cual ya ha sido mencionada en la pregunta número 2, establece como criterio necesario para la aplicación de la *rebus* lo siguiente: “*la excesiva onerosidad refleje un substancial incremento del coste de la prestación, o bien, en sentido contrario, que la excesiva onerosidad represente una disminución o envilecimiento del valor de la contraprestación recibida*”. El precio de la vivienda efectivamente ha caído, por lo que lo establecido por el magistrado en la presente sentencia se ve encuadrado en el presente caso, al hablar de una disminución del valor de la contraprestación.

Como podemos observar, los primeros autos que empiezan a dictarse acerca de la adopción de medidas cautelares, están siendo favorables al arrendatario, declarando el carácter notorio de la pandemia como hecho imprevisible que incide en aquellos contratos de arrendamiento en los que la pandemia ha alterado el equilibrio de las prestaciones. Es por ello, que habrá que estar pendiente de las próximas resoluciones que se vayan dictando, para observar de si se trata de una tendencia que va a continuar hacia la misma dirección, en la que se “normalice” en cierta medida la aplicación de la *rebus*.

SEGUNDA PARTE

7. Introducción

A continuación, pasaremos a analizar la segunda parte del caso:

El Sr. Peláez con anterioridad al estallido de la pandemia y tras haber realizado una operación tanto de compraventa como de arrendamiento aparentemente extraordinaria, decide realizar un viaje a Palma de Mallorca para celebrar el éxito de la misma. Es por ello que con fecha 6 de abril de 2020 reserva unos vuelos con la compañía Iberia. Además, alquila un vehículo con la compañía Hertz, el cual recogería en el aeropuerto, y reservó una habitación en un lujoso hotel hasta el día 19 de ese mes.

Sin embargo, su sueño se ve truncado con la declaración del estado de alarma el día 14 de marzo de 2020. Como ya se ha explicado a lo largo del presente informe, el estado de alarma prohíbe a los ciudadanos moverse de sus residencias salvo en casos muy particulares, y por supuesto, un viaje de placer como el del Sr. Peláez no entra dentro de las excepciones del Real Decreto-Ley 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. Específicamente en su artículo 7 bajo la rúbrica “Limitación de la libertad de circulación de las personas”, se dan las excepciones para poder moverse por el territorio:

1. Durante la vigencia del estado de alarma las personas únicamente podrán circular por las vías o espacios de uso público para la realización de las siguientes actividades, que deberán realizarse individualmente, salvo que se acompañe a personas con discapacidad, menores, mayores, o por otra causa justificada:

- a) Adquisición de alimentos, productos farmacéuticos y de primera necesidad.*
- b) Asistencia a centros, servicios y establecimientos sanitarios.*
- c) Desplazamiento al lugar de trabajo para efectuar su prestación laboral, profesional o empresarial.*
- d) Retorno al lugar de residencia habitual.*

- e) Asistencia y cuidado a mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables.*
 - f) Desplazamiento a entidades financieras y de seguros.*
 - g) Por causa de fuerza mayor o situación de necesidad.*
 - h) Cualquier otra actividad de análoga naturaleza.*
- 2. Igualmente, se permitirá la circulación de vehículos particulares por las vías de uso público para la realización de las actividades referidas en el apartado anterior o para el repostaje en gasolineras o estaciones de servicio.*
- 3. En todo caso, en cualquier desplazamiento deberán respetarse las recomendaciones y obligaciones dictadas por las autoridades sanitarias.*
- 4. El Ministro del Interior podrá acordar el cierre a la circulación de carreteras o tramos de ellas por razones de salud pública, seguridad o fluidez del tráfico o la restricción en ellas del acceso de determinados vehículos por los mismos motivos.*

La situación en la que se encuentra es la siguiente: se encuentra falto de liquidez tras el pago de los honorarios de su abogado; por otro lado, si bien su vuelo no ha sido cancelado, el Sr Peláez no tiene permiso para viajar, y, por consiguiente, no podrá ni alojarse en el hotel ni utilizar el vehículo que había alquilado. En el caso del hotel el mismo se encuentra cerrado, sin embargo, la oficina de Hertz permanece abierta. Ante esta situación de incertidumbre el Sr. Peláez se plantea varias cuestiones.

8. Derecho a resolver el contrato de transporte aéreo con Iberia

El Ministerio de Consumo redactó una nota bajo la rúbrica: “Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el Coronavirus (COVID-19).” El primer punto hace referencia a la cancelación de los vuelos debido a la expansión del coronavirus. En el mismo se establece el derecho a información, asistencia y reembolso o transporte alternativo, de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento (CE) N°261/2004.

Para los pasajeros europeos, estos derechos se aplican a todos los vuelos operados por compañías europeas con destino y origen dentro de la Unión Europea (UE) o que

lleguen a la UE y a aquellos vuelos que salgan de la UE, independientemente de la nacionalidad de la aerolínea. Los pasajeros españoles también encuentran sus derechos recogidos en las leyes 48/1960, de 21 julio, sobre navegación aérea y 21/2003, de 7 julio, de seguridad aérea.²⁸ Estaríamos dentro del presente supuesto ya que Iberia es una aerolínea española, además que el Sr. Peláez también es ciudadano español.

En relación al reembolso que establece el Reglamento (CE) N°261/2004, se dice lo siguiente: *en aquellas circunstancias en que el transportista cancele el viaje, el ofrecimiento de un bono sustitutivo del importe no podrá afectar al derecho del viajero a optar por el reembolso, si así lo prefiere, que deberá efectuarse en un plazo de 7 días.*

En el presente caso, nos encontramos que la aerolínea, en este caso Iberia, no ha cancelado el vuelo, sin embargo, el Sr. Peláez debido a la prohibición de viajar durante el estado de alarma no va a poder hacer uso del mismo. Para estos casos establece la nota del Ministerio de Consumo lo siguiente:

Si la aerolínea no ha cancelado el vuelo a uno de los países o zonas a las que el Ministerio de Sanidad recomienda no viajar, los usuarios del transporte aéreo deberán comprobar si en los términos y condiciones del contrato de transporte, por razones de emergencia sanitaria existe la posibilidad de cancelación del viaje o si la aerolínea ofrece la alternativa de aplazar o cancelar el viaje a dichas zonas.

En el supuesto de que no se cumplan las circunstancias anteriores, pero el usuario se vea afectado por las medidas decretadas en el estado de alarma, tendrá derecho a cancelar el vuelo sin penalización solicitando la resolución del contrato de transporte aéreo desde la imposible ejecución del contrato y hasta 14 días naturales tras la finalización del estado de alarma y sus prórrogas.

²⁸ “Cancelaciones en las aerolíneas y COVID-19: ¿Cómo reclamar?” Rosa Pérez Martell, profesora de Derecho Procesal, Arbitraje y Mediación.

La aerolínea podrá ofrecerle una alternativa de vuelo y, si en el transcurso de 60 días naturales desde la cancelación del vuelo no ha habido acuerdo entre las partes sobre la alternativa ofrecida, se reembolsarán al viajero los importes abonados.

Por lo tanto, el Sr. Peláez tendrá derecho a la resolución del contrato con Iberia. En el caso de no obtener respuesta por parte de la aerolínea, o bien que la misma no sea satisfactoria, podrá presentar reclamación ante la Agencia Española de Seguridad (AESA).²⁹ En el presente caso, al tratarse de un supuesto de fuerza mayor, el usuario a lo que no tendrá derecho es a percibir ningún tipo de indemnización.

8.1 Derecho a rechazar el Bono ofrecido por Iberia y términos

La decisión de aceptar o no el bono ofrecido por la compañía aérea corresponderá en todo caso al consumidor. En el caso de que el mismo se negase a aceptar el mismo, en este caso, Iberia, tendrá la obligación de proceder al reembolso en efectivo del billete de avión.

Esto no será así, en aquellos casos de viajes combinados. "El art. 36 del Real Decreto-Ley 11/2020 prevé expresamente la posibilidad del reembolso mediante bonos, eximiendo a la agencia de viajes de la obligación de un reembolso en efectivo. Pero esto solo es aplicable en el caso de viajes combinados. Es decir, el Real Decreto permite que cuando se trate de la cancelación de un viaje combinado -que no se puede realizar debido al COVID-19-, las agencias de viajes puedan ofrecer un bono y el consumidor no se puede negar a ello".³⁰

Una vez expuesto el artículo 36 habrá que determinar si el viaje del Sr. Peláez puede encuadrarse en la categoría de viaje combinado. Llamamos viaje combinado a la combinación previa de, por lo menos, dos de los siguientes elementos: transporte, alojamiento y otros servicios turísticos distintos (traslados, coches de alquiler...), con una duración de más de 24 horas, o una estancia de una noche, con independencia de

²⁹ La cancelación de viajes por Covid-19. GC Legal.

³⁰ Viajes cancelados: preguntas y respuestas sobre el nuevo Decreto-ley. Mónica Julve. Bufete Monlex.

que estos servicios los presten diferentes proveedores (compañías aéreas, transportistas, hoteles, centrales de reservas, agencias de alquiler de coches...)³¹

En el presente caso, se establece que el Sr. Peláez reserva unos vuelos en Iberia, alquila un vehículo en Palma de Mallorca, y reserva una habitación de hotel. Sin embargo, en ningún momento se establece que dichas reservas se realizasen de manera combinada, si no que el mismo realizó cada reserva de manera individual. De esto último, sacamos en claro que el Sr. Peláez no tiene la obligación de aceptar el Bono que le ofrece Iberia, teniendo derecho a la devolución íntegra del billete.

9. Derecho a la devolución inmediata del precio anticipado de la reserva de hotel

El viaje del Sr. Peláez era puramente de placer, y como hemos podido ver en puntos anteriores, no reúne los requisitos para poder viajar a Mallorca. El hecho de que no pudiera coger el avión hace imposible que pueda disfrutar de su estancia en el hotel que había reservado.

9.1 Caso Krell v. Henry

Hace muchos años hubo un caso muy sonado “*Krell v. Henry 1903 2 KB 740*” que fue juzgado por la Corte de Apelaciones de Londres. En el mismo, un ciudadano, C.S Henry alquiló un apartamento para ver el desfile los días 26 y 27 de junio de 1902 debido a que tras el fallecimiento de la reina Victoria, iban a tener lugar diferentes ceremonias de coronación de su hijo Eduardo. Sin embargo, este último tuvo que someterse a una operación quirúrgica, motivo por el cual dicha ceremonia no tuvo lugar. El precio del alquiler era de 75 libras, habiendo adelantado el arrendatario 25. El arrendador por su parte demandó a Krell exigiendo la totalidad del precio del alquiler mientras que este último solicitaba la restitución de lo ya pagado.

El juez inglés de primera instancia que conoció el caso negó haber lugar a la demanda por entender que el contrato no tenía efectos debido a que no tuvo lugar el desfile real.

³¹ ¿Viaje combinado o servicio suelto? Concepto y responsabilidades. Intermundial.

Frente a este fallo, el demandante interpuso un recurso de apelación ante la *Court of Appeal of England and Wales*. Este tribunal, por sentencia de 11 de agosto de 1903, confirmó la decisión de primera instancia, invocando el precedente del caso Taylor v. Cadwell, de 1863, según el cual si la cosa arrendada desaparecía (un teatro que se incendiaba) el arriendo no podía tener efectos.³² La equiparación del mencionado caso con el que venimos a analizar, reside en el hecho de que el Sr. Peláez no tiene la posibilidad de coger el vuelo para llegar a Mallorca, lo que imposibilita su estancia en el hotel de esta ciudad.

9.2 Fuerza mayor y reembolso de las cantidades abonadas

Al tratarse de una situación excepcional debido a la crisis sanitaria habrá que estar a lo dispuesto en la normativa vigente que aplica a este tipo de situaciones. Esta normativa diferencia los casos en los que sea el consumidor quien cancela la reserva o bien el propio hotel sea el que cierra sus puertas. La situación del Sr. Peláez se encuadra en el segundo caso, encontrándonos ante un caso de fuerza mayor. La fuerza mayor, (si bien ya se ha mencionado en la primera parte del caso), se trata de un acontecimiento extraordinario que se desata desde el exterior, imprevisible, y que no hubiera sido posible evitar aun aplicando la mayor diligencia. Nuestro Tribunal Supremo ha venido exigiendo como requisitos que han de concurrir para apreciar fuerza mayor que el hecho sea, además de imprevisible, inevitable o irresistible (Sentencia de 7 de abril de 1965).³³

Si bien es cierto que en este tipo de supuestos no cabe la de indemnización de daños y perjuicios al consumidor, debido a que como decimos, se trata de un suceso completamente imprevisible, el derecho establece que nadie deberá responder de aquellos sucesos que no se han podido prever, es decir, en este caso, ni el hotel ni el Sr. Peláez.

9.3 ¿Es posible el reembolso o deberá aceptar el bono?

³² “Interrupción de la prescripción que sucede a la prescripción de la acción ejecutiva.” Derecho y Academia. El blog de Hernán Corral.

³³ Fuerza mayor. Wolters Kluwer.

Para dar respuesta jurídica a si el Sr. Peláez podría obtener el reembolso de la cantidad que pagó de manera anticipada para la reserva del hotel, acudiremos a la normativa que redactó el Ministerio de Consumo de los derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el Coronavirus, en su punto 4 establece lo siguiente: *En el caso que resulte imposible la prestación de cualquier tipo de servicio como consecuencia de las medidas adoptadas durante el estado de alarma (reserva de hotel, restaurante, etc.) el usuario tendrá derecho a resolver el contrato sin penalización desde la imposible ejecución del contrato y hasta 14 días naturales tras la finalización del estado de alarma y sus prórrogas.*

El prestador del servicio podrá ofrecer una alternativa de prestación del servicio (fecha alternativa, un bono o vale sustitutorio, etc.). En el caso de que, en un plazo máximo de 60 días naturales desde la solicitud de cancelación del contrato el consumidor o usuario no acepte la alternativa propuesta, se deberán reembolsar los importes abonados en la misma forma en que se efectuó el pago. No obstante, la empresa podrá descontar los gastos ocasionados por el reembolso, que deberán estar convenientemente desglosados y que, en ningún caso, podrán suponer una penalización para el usuario.

Analizando la norma observamos lo siguiente: el Sr. Peláez efectivamente puede resolver el contrato desde que fuese imposible ejecutarlo hasta 14 días después de la finalización del estado de alarma. Debido a que la consulta la efectúa con fecha 5 de abril de 2020 y el estado de alarma finalizó el 21 de junio de este año, estaría dentro del plazo.

Si bien el hotel está en todo su derecho de ofrecer un bono al Sr. Peláez el mismo no tiene la obligación de aceptarlo. Esto último únicamente ocurre en los viajes combinados, en donde el consumidor sí tiene la obligación de aceptarlo. Como hemos explicado anteriormente, no podemos establecer que el Sr. Peláez contratase un paquete turístico con dos o más servicios, pues lo hizo de manera individual.

9.4 Reembolso inmediato

Una vez que ya se ha establecido que efectivamente el Sr. Peláez tiene derecho al reembolso, la duda que se plantea es acerca de si el mismo se produce de manera

inmediata o se debe esperar un periodo de tiempo. La norma establece el plazo máximo de 60 días desde la negativa por parte del consumidor a aceptar el bono que le ofrece el hotel, para que tenga lugar el reembolso de las cantidades debidas.

10. Contrato de alquiler de vehículo

10.1 Qué son las comisiones por cancelación

Las comisiones por cancelación o comisiones por amortización anticipada son el coste que el usuario debe asumir cuando éste tiene un crédito o un préstamo y decide cancelarlo, anticipándose a la fecha de vencimiento.³⁴

En el presente caso el contrato era de alquiler de vehículo por parte del Sr. Peláez a la empresa Hertz. Como hemos visto en la definición relativa a las comisiones de cancelación, cuando en un contrato contamos con las mismas, en caso de desistimiento por parte del usuario, el mismo deberá abonar una cantidad de dinero que se habrá estipulado entre ambas partes.

10.2 Comisiones por cancelación y Covid-19

La crisis del Covid hace que, la mayoría de ocasiones no se regulen por la regla general si no por las excepciones de cada norma. En este caso, las condiciones aplicables a las reservas de alojamiento también lo serán para las reservas de alquiler de vehículos³⁵, por lo que nos remitimos a la pregunta anterior. La diferencia respecto a la pregunta anterior reside que en el caso del alquiler de vehículo por la compañía Hertz, se habían pactado unas comisiones por cancelación.

El artículo 160.2 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios señala el derecho de los consumidores y usuarios de resolver el contrato sin pagar ninguna penalización cuando concurren circunstancias inevitables y extraordinarias

³⁴ "Comisiones por cancelación." David Méndez. Numdea.

³⁵ Preguntas frecuentes sobre cancelaciones de reservas individuales en alojamientos, alquileres de vehículos y eventos debido a la Covid-19. Comisión Europea.

en el lugar de destino. Las comisiones de cancelación se consideran penalizaciones que se pactan cuando un consumidor desiste de la relación. Sin embargo, en el presente caso, el desistimiento por parte del Sr. Peláez se produce por una situación extraordinaria e inevitable. Por lo tanto, las comisiones no podrán ser imputables al actor, por lo que el mismo podrá obtener el reembolso pleno de lo pagado.

11. Cómo se hubiese resuelto el presente caso en ausencia del artículo 36.1 del Real Decreto-Ley 11/2020

11.1 Regulación previa al RDL 11/2020

En relación con esta pregunta debemos tener en cuenta, en primer lugar, que el artículo 36 del RDL 11/2020 deja sin efecto lo dispuesto en³⁶:

- ✓ El artículo 21, 1, pf 2º del TRLGCIYU: *“La devolución del precio del producto habrá de ser total en el caso de falta de conformidad del producto con el contrato, en los términos previstos en el título V del libro II”*.
- ✓ El artículo 66, bis 3 del TRLGCIYU: *“Cuando se haya resuelto el contrato, el empresario deberá proceder a reembolsar, sin ninguna demora indebida, todas las cantidades abonadas por el consumidor y usuario en virtud del mismo”*.
- ✓ El artículo 160.2 del TRLGCIYU: *“No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, cuando concurren circunstancias inevitables y extraordinarias en el lugar de destino o en las inmediaciones que afecten de forma significativa a la ejecución del viaje combinado o al transporte de pasajeros al lugar de destino, el viajero tendrá derecho a resolver el contrato antes del inicio del mismo sin pagar ninguna penalización. En este caso, el viajero tendrá derecho al reembolso completo de cualquier pago realizado, pero no a una compensación adicional”*.
- ✓ El plazo de prescripción para ejercitar la acción de resolución prevista en el artículo 1964 del CC y en el artículo 143 del TRLGCIYU para la falta de conformidad en el producto.

³⁶ “Comentarios artículo 36 del RDL 11/2020 sobre el derecho de resolución de determinados contratos sin penalización por parte de los consumidores y usuarios.” Jesús Sánchez García.

El presente RD es creado por el legislador con la finalidad de “proteger a los consumidores y usuarios”. Sin embargo, la realidad es que ya contábamos con amplia regulación en relación a este tema, y lo que se ha hecho es en cierta medida limitar algunos de esos derechos de los consumidores que la norma supuestamente pretende preservar. Esto es así debido a que, por ejemplo, en relación con el último punto que se acaba de exponer acerca de la prescripción, se reduce a 14 días. En palabras de Manuel Jesús Marín López, Catedrático de Derecho Civil, en su publicación “Efectos del COVID-19 en los contratos con consumidores: El Art. 36 del RD-Ley 11/2020”, establece lo siguiente acerca del citado plazo de prescripción:

“La norma es muy perjudicial para el consumidor, al fijar un plazo tan breve. Como es sabido, en nuestro derecho el plazo general de prescripción es de cinco años (art. 1964.2 CC), aunque en determinados casos se han establecido plazos distintos. Así, por ejemplo, el plazo de prescripción para la resolución por falta de conformidad del bien es de tres años (art. 123.4 TRLGDCU). ¿Por qué el art. 36.1 fija un plazo tan reducido? La referencia a los catorce días recuerda al plazo de desistimiento del art. 71.1 TRLGDCU. En casos de desistimiento es obvio que el plazo ha de ser breve, pues permite al consumidor desvincularse del contrato, sin alegar causa alguna y sin que el empresario haya incumplido. El derecho reconocido al consumidor en el art. 36.1 del RD-Ley 11/2020 no es un derecho de desistimiento, ya que la desvinculación únicamente se prevé para el caso de que el empresario haya incumplido sus obligaciones por caso fortuito o fuerza mayor (debido a las medidas adoptadas durante el estado de alarma). Si admitimos que el art. 36 no concede al consumidor un derecho nuevo a desvincularse, sino que sólo entra en juego cuando el consumidor ya podría resolver el contrato conforme al Código Civil o a la normativa de protección de consumidores que resulte de aplicación, carece de sentido reducir el plazo de caducidad de esta acción resolutoria.”

11.2 Novedades del RDL 11/2020

El mismo autor reconoce, y estamos de acuerdo con él, que la verdadera novedad de este precepto es en relación a la negociación que deben realizar las partes para

tratar de llegar a un acuerdo, con la finalidad de “recomponer” el contrato de manera satisfactoria para ambas partes.

A pesar de que el precepto, como hemos mencionado anteriormente, hace referencia a la necesaria protección del consumidor en esta situación de crisis e incertidumbre, lo cierto es que al mismo no se le atribuye ningún derecho que no tuviese con anterioridad, si no que más bien se paraliza la opción del consumidor de resolver el contrato, durante un plazo de al menos 60 días. Esto último nos da a entender que lo que se está haciendo más que una protección al consumidor es una protección al empresario, de manera que no se vea envuelto en miles de reclamaciones por parte de los consumidores reclamando la restitución del precio o resolución del contrato, de manera que los mismos tengan un margen de maniobra y actuación con el fin de evitar una posible quiebra.

11.3 Conclusión

A la pregunta de cuál habría sido la solución aplicando las normas civiles ordinarias en ausencia del artículo 36.1 RDL 11/2020, consideramos que la diferencia habría radicado en dos puntos principalmente:

En primer lugar, que de cara a proceder a la resolución de un contrato cuando concurren circunstancias extraordinarias, como la presente, el consumidor tenía derecho al reembolso completo de cualquier pago realizado, sin tener que negociar con el empresario de la posibilidad de que el reembolso fuese en forma de bono u otros. Y, en segundo lugar, el derecho a recibir ese reembolso de manera automática.

Por lo tanto, como hemos expuesto a lo largo de la presente pregunta, consideramos que si lo que pretendía dicho precepto era proteger a los consumidores y usuarios, ha fallado en este sentido.

12. Conclusiones

La situación en la que se encuentra el Sr. Peláez debido a la pandemia derivada del Covid-19 supone algo novedoso y que por lo tanto es difícil dar una respuesta tajante ante las dudas que el mismo plantea. Si bien la crisis del 2008 puede asemejarse en ciertos aspectos y podemos utilizarla como referente, la realidad es que a día de hoy carecemos de regulación específica que pueda utilizarse en casos provocados por el coronavirus. Como ya se ha mencionado anteriormente, las crisis son cíclicas, si bien esta pandemia ha supuesto una novedad a nivel global.

En materia contractual nos encontramos con una situación de incertidumbre. Los primeros autos de medidas cautelares que comienzan a dictarse parecen inclinarse a la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* para aquellos casos en los que se establece que la irrupción del Covid ha provocado un desequilibrio entre las prestaciones de las partes y que sirve como herramienta clave para tratar de reequilibrar las prestaciones a través de una demanda dirigida a solicitar la modificación por el tribunal del contrato. Sin embargo, no sabemos si más adelante cuando comiencen a dictarse sentencias serán más restrictivas con dicha cláusula, pues alegar la misma para todos los contratos podría provocar inseguridad jurídica y un caos en el mercado difícil de solucionar. Como se ha establecido a lo largo del presente caso, habrá que estar a las circunstancias de cada caso, si bien esto último puede provocar que pase mucho tiempo hasta que podamos ver hacia qué lado se inclinan los tribunales.

Lo que sí parece claro es que, a pesar de tener que estar a la situación concreta de cada caso, se pretende concienciar a las partes que por encima de todo rija el principio de buena fe para poder contar con la seguridad jurídica necesaria que necesita nuestro Ordenamiento con el fin de tratar de solucionar estos casos derivados de la pandemia cuanto antes.

13. Bibliografía

A. Legislación

Nacional:

- Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el Coronavirus (COVID-19). Ministerio de Consumo.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.
- Orden TMA/246/2020, de 17 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Comunidad Autónoma de Canarias.
- Orden TMA/246/2020, de 17 de marzo, por la que se establecen las medidas de transporte a aplicar a las conexiones entre la península y la Comunidad Autónoma de Illes Balears.
- Real Decreto 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.
- 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.
- Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo por el que se prorroga el Estado de Alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Reglamento Notarial.

Internacional:

- Principios de Derecho Europeo de los Contratos

- Reglamento (CE) N°261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y se deroga el Reglamento (CEE) n° 295/91.

B. Jurisprudencia

- Sentencia de la Sala 1ª del TS, de 6 de marzo de 2020. (Sentencia núm 791/2020)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 13 de julio de 2017. (RJ 2017, 3962)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 19 de mayo de 2015. (Sentencia núm 266/2015)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 24 de febrero de 2015 (RJ 2015, 1409)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS, de 15 de octubre de 2014. (Sentencia núm 591/2014)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 30 de junio de 2014. (Sentencia núm 333/2014)
- Sentencias de Pleno de Sala 1ª del TS de 18 de enero de 2013
- Sentencia del Pleno de la Sala 1ª del TS de 17 de enero de 2013.
- Sentencia de la Sala 1ª del TS, de 25 de marzo de 2009. (REC n° 1024/2004)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 11 de febrero de 2002. (Sentencia núm 97/2002)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 4 de febrero de 1994 (RJ, 1994, 910)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 29 de mayo de 1996 (RJ 1996, 3862)
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 4 de febrero de 1994.
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 22 de diciembre de 1992.
- Sentencia de la Sala 1ª del TS de 8 de marzo de 1991.

Audiencia Provincial:

- Sentencia de la AP de Málaga de 26 de abril de 2016. (Sentencia núm 240/2016)

Autos de medidas cautelares:

- Auto nº 262/2020 de JPI N°1 de San Sebastián.
- Auto nº153/2020 de JPI N°5 de Leganés.
- Auto nº 473/2020 de JPI N°81 de Madrid.

C. Doctrina

- Instrucción de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fé Pública de 15 de marzo de 2020 sobre la adopción de medidas que garanticen la adecuada prestación del servicio público notarial.

D. Libros

- Cláusula rebus sic stantibus e interpretación de los contratos: ¿Y si viene otra crisis?. Isabel Espín Alba. Ed. Reus.
- La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus. Desarrollo de la nueva doctrina jurisprudencial aplicable y derecho comparado. Francisco Javier Orduña Moreno y Luz María Martínez Velencoso. Ed. Civitas.

E. Artículos

- ¿Puedo dejar de pagar la renta? Efectos del coronavirus en los contratos de arrendamiento. Alberto Torres López. Ed Jurídica Sepín.
- Cancelaciones en las aerolíneas y COVID-19: ¿Cómo reclamar?. Rosa Pérez Mastell, profesora de Derecho Procesal, Arbitraje y Mediación.
- Comentarios artículo 36 del RDL 11/2020 sobre el derecho de resolución de determinados contratos sin penalización por parte de los consumidores y usuarios. Jesús Sánchez García.
- Interrupción de la prescripción que sucede a la prescripción de la acción ejecutiva. Derecho y Academia. El blog de Hernán Corral.
- La acción resolutoria del artículo 1124 del Código Civil. Requisitos y efectos. Iciar Bertolá. Ed Jurídica Sepín.

- La cláusula rebus sic stantibus. Modificación o resolución de contratos ante la crisis del coronavirus. Jesús López-Medel Báscones. Abogado del estado. Abogacía Española. Consejo General.
- La función notarial en tiempos del Corona: qué son actuaciones urgentes. Ignacio Gomá Lanzón.
- La reciente doctrina jurisprudencial de la cláusula rebus sic stantibus en aplicación a las operaciones inmobiliarias. Ignacio Albiñana Civelti.
- Notas básicas de las medidas cautelares. Francisco Sevilla Cáceres.

F. Sitios web

- ¿Viaje combinado o servicio suelto? Concepto y responsabilidades. Intermundial.
- Cláusula rebus sic stantibus. Guías jurídicas Wolters Kluwer.
- Comisiones por cancelación. David Méndez. Numdea
- COVID-19: Los plazos contractuales para el cumplimiento de obligaciones no quedan, de por sí, suspendidos con el estado de alarma. Garrigues.
- El derecho de opción de compra sobre inmuebles. Tottributs.
- Fuerza mayor. Wolters Kluwer.
- La cancelación de viajes por Covid-19. GC Legal.
- La cláusula rebus sic stantibus a colación de la STS 333/2014 de 30 de junio. Noticias Jurídicas Wolters Kluwer.
- La cláusula rebus sic stantibus ante el Covid-19. Osborne Clarke.
- La Suspensión de Plazos de Prescripción y Caducidad de Acciones y Derechos Civiles con arreglo al 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. Grupo Acción Legal.
- No se puede aplicar a las deudas pecuniarias de pago de dinero la imposibilidad sobrevenida de cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor. Heras Abogados.
- Nota informativa sobre contratos de arrendamiento ante el COVID-19. Ejaso Estudio Jurídico.

- Preguntas frecuentes sobre cancelaciones de reservas individuales en alojamientos, alquileres de vehículos y eventos debido a la Covid-19. Comisión Europea.
- Viajes cancelados: preguntas y respuestas sobre el nuevo Decreto-Ley. Mónica Julve. Bufete Monlex.
- Vuelven a computarse los plazos procesales, de prescripción y caducidad suspendidos por el estado de alarma. Iberley.

G. Otros

- Diccionario panhispánico del español jurídico. Real Academia Española.