

UNIVERSIDAD PONTIFICIA COMILLAS

MÁSTER UNIVERSITARIO EN ACCESO A LA ABOGACÍA



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

ESPECIALIDAD DERECHO CIVIL

Antonio Vidal Ribot

Curso 2020/2021

ÍNDICE

I.	TABLA DE ABREVIATURAS.....	3
II.	INTRODUCCIÓN.....	4
III.	HECHOS.....	4
IV.	CUESTIONES: PLAN DE INVERSIÓN	5
	1.¿TIENE EL SR. PELÁEZ DERECHO A LA REDUCCIÓN DEL PRECIO DE LA OPCIÓN, TENIENDO EN CUENTA QUE LA PROMOTORA SABÍA DE SU INTENCIÓN DE COMERCIALIZAR LAS VIVIENDAS EN CHINA EN RÉGIMEN DE ALQUILER Y QUE HA HABIDO UN CAMBIO SIGNIFICATIVO DE LAS CIRCUNSTANCIAS?	5
	2.¿TIENE DERECHO A REDUCIR EL PRECIO DE EJERCICIO DE LA OPCIÓN, DADA LA EXTRAORDINARIA CAÍDA DE PRECIOS EN EL MERCADO INMOBILIARIO EN LA ZONA? .	8
	3.¿TIENE EL SR. PELÁEZ DERECHO A UNA EXTENSIÓN DEL PLAZO DE EJERCICIO DEL DERECHO DE OPCIÓN DE COMPRA?	11
	4.¿PUEDE EL SR. PELÁEZ PEDIR LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE OPCIÓN DE COMPRA?	13
	5.¿CUÁL SERÁ LA SITUACIÓN DEL SR. PELÁEZ SI NO COMPARECE A LA FIRMA DE LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA EN LA NOTARÍA ACORDADA EL 7 DE MAYO DE 2020? ¿QUÉ OPCIONES TIENE?	16
	6.SI FINALMENTE EL SR. PELÁEZ ADQUIERE AL MENOS UNA VIVIENDA, ¿PUEDE EL CLIENTE CHINO INVOCAR LA CLÁUSULA <i>REBUS SIC STANTIBUS</i> PARA REBAJAR EN UN 30% EL PRECIO DEL ALQUILER?	19
V.	CUESTIONES: VIAJE DE OCIO.....	22
	7.¿TIENE EL SR. PELÁEZ DERECHO A RESOLVER SU CONTRATO DE TRANSPORTE AÉREO? EN CASO AFIRMATIVO, ¿TIENE DERECHO A LA DEVOLUCIÓN DEL PRECIO ANTICIPADO Y A RECHAZAR EL BONO QUE OFRECE LA COMPAÑÍA, Y EN QUÉ TÉRMINOS?.....	22
	8.¿TIENE EL SR. PELÁEZ DERECHO A LA DEVOLUCIÓN INMEDIATA DEL PRECIO ANTICIPADO DE SU RESERVA DE HOTEL? ¿PUEDE EL HOTEL OBLIGARLE A NEGOCIAR UNA POSIBLE DEVOLUCIÓN DEL PRECIO MEDIANTE UN BONO?.....	24
	9.¿PUEDE EL SR. PELÁEZ RESOLVER SU CONTRATO DE ALQUILER DE VEHÍCULO Y OBTENER EL REEMBOLSO PLENO DE LO PAGADO, PESE A QUE EN LA RESERVA SE HABÍAN PACTADO COMISIONES POR CANCELACIÓN?	25
	10.¿CUÁL HABRÍA SIDO LA SOLUCIÓN APLICANDO LAS NORMAS CIVILES ORDINARIAS, EN AUSENCIA DEL ARTÍCULO 36.1 DEL REAL DECRETO-LEY 11/2020?.....	26
VI.	CONCEPTOS.....	27
VII.	CONCLUSIONES	37
VIII.	BIBLIOGRAFÍA	39

I. TABLA DE ABREVIATURAS

BOE	Boletín Oficial del Estado
CC o Código Civil	Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil
ERTE	Expediente Temporal de Regulación de Empleo.
Inversor o Sr. Peláez	D. Antonio Peláez
IPREM	Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
Promotora	El Ladrillo del Paraíso, S.L.
RD	Real Decreto
RD 463/2020	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.
RDL	Real Decreto-ley
RDL 11/2020	Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
Signo	Sistema Integrado de Gestión del Notariado
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TRLGDCU	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

II. INTRODUCCIÓN

El presente Trabajo de Fin de Máster consiste en dar respuesta a una serie de preguntas que plantea un cliente en relación con diversas actuaciones que ha realizado en el mercado inmobiliario y sobre una serie de contrataciones para la realización de un viaje que tenía programado. Los hechos inician en el momento previo a la promulgación del RD 463/2020, por ello, la normativa utilizada será la vigente al momento de los hechos. Téngase en cuenta que la normativa utilizada ha sufrido varias modificaciones sustanciales que cambiarían la resolución de algunas de las cuestiones planteadas.

Para simplificar la exposición de las preguntas, los hechos y las respuestas se encuentran divididos dos bloques denominados: el *Plan de Inversión* y el *Viaje de Ocio*, conforme a la descripción de los hechos del apartado III. Además, con el fin de dar una respuesta más concisa y breve a las preguntas planteadas se ha conformado el apartado VI “Conceptos”, donde se definen y explican los principales principios y conceptos que se utilizan a lo largo del trabajo.

Las citas de leyes y sentencias están subrayadas y con negritas que no constan en los textos originales a fin de simplificar y remarcar aquello que se considera de más relevancia para el presente caso.

III. HECHOS

D. Antonio Peláez, un inversor inmobiliario vecino de Madrid, acude el 5 de abril de 2020 al despacho en busca de respuesta a una serie de dudas sobre dos situaciones en las que se encuentra. La primera situación se denominará *Plan de Inversión* y la segunda *Viaje de Ocio*.

A. *Plan de Inversión*

A principios de 2020, el Sr. Peláez había iniciado un plan de negocios consistente en la adquisición de diez viviendas en las Islas Canarias para su arriendo a largo plazo a extranjeros, concretamente, provenientes de China (el *Plan de Negocio*). Las viviendas objeto de arriendo debían ser unifamiliares y, de nueva construcción; asimismo, estar situadas en Tenerife en primera línea de costa y cerca de un centro budista de reconocido prestigio.

Con el fin de llevar a término el Plan de Negocio, el Sr. Peláez estaba en contacto con 20 posibles clientes, con lo que tenía negociaciones avanzadas, cinco de los cuales ya habían firmado los contratos de arrendamiento. El 07 de marzo de 2020 suscribió un contrato de opción de compra con la promotora El Ladrillo del Paraíso, S.L. para la compra de diez viviendas, pactándose un plazo de dos meses para el ejercicio de la opción (i.e. hasta el 7 de mayo de 2020) (el *Contrato de Opción de Compra*). El precio de la opción de compra se fija en un millón de euros (1.000.000 €) y el ejercicio de la opción en diez millones de euros (10.000.000 €) (téngase en consideración que la valoración de las viviendas es de un millón doscientos mil euros (1.200.000 €) por cada una). Se fija el 7 de mayo de 2020 como

fecha para elevar a público la compraventa de las diez viviendas ante un notario de Tenerife elegido por la Promotora.

El 14 de marzo de 2020 se publica en el BOE el RD 463/2020 declarando el Estado de Alarma. El art. 7.1 de dicho cuerpo normativo restringe el libre desplazamiento, imposibilitando al Sr. Peláez acudir a la cita del 7 de mayo en la notaría de Tenerife. Además, con motivo de la situación en la que se encontraba España, el precio de las viviendas cayó en un 30% y el Inversor perdió a todos sus clientes a excepción de uno que ya había firmado el contrato de arrendamiento (quién ha solicitado al Sr. Peláez una reducción del 30% el precio del alquiler).

La Promotora, después de entablar una conversación con el Sr. Peláez, se niega a revisar el precio o resolver el contrato de opción, indicándole que de no comparecer el 7 de mayo de 2020 ante el notario acordado, perderá el precio abonado para la concesión de la opción de compra, esto es, un millón de euros (1.000.000 €).

B. *Viaje de Ocio*

Paralelamente al Plan de Inversión, el 7 de marzo de 2020, el Sr. Peláez contrató con diversas empresas para la realización de un viaje de ocio a Mallorca. Para ello compró unos billetes de avión de la compañía Iberia para viajar de Madrid a Palma de Mallorca el 6 de abril de 2020, contrató con la compañía Hertz el alquiler de un vehículo a recoger en el aeropuerto (comunicando a Hertz el número de vuelo) y reservó con pago anticipado una habitación en un lujoso hotel para una estancia del 6 de abril hasta el 19 de abril de 2020.

Tras el comunicado del Estado de Alarma, la situación de dicho viaje queda de la siguiente forma: por un lado, no puede realizar el viaje porque la nueva normativa prohíbe el desplazamiento salvo causas tasadas, las cuales no amparan el viaje del Sr. Peláez; a pesar de ello, el vuelo no ha sido cancelado. Por otro lado, la oficina de Hertz en el aeropuerto de Palma sigue abierta. En último lugar, el hotel en el que realizó su reserva con pago anticipado está cerrado.

IV. CUESTIONES: PLAN DE INVERSIÓN

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

- 1.1. El Contrato de Opción de Compra, al ser un contrato perfecto en sí mismo, además de ser un contrato preparatorio de otro futuro, es un contrato ya celebrado que ha desplegado todos sus efectos, esto es, conceder al Sr. Peláez un plazo determinado para ejercitar el derecho de ejecutar el contrato de compraventa de las diez viviendas. Además, el precio abonado para la concesión de dicho derecho de opción, en el presente caso un millón de euros (1.000.000 €), es un elemento accesorio de este tipo de contratos y no pudiéndose aplicar la cláusula *rebus sic stantibus*; el Sr. Peláez no podrá solicitar la reducción de dicho precio, incluso conociendo la Promotora el Plan de Negocios.

- 1.2. El Contrato de Opción de Compra (en los términos y precisiones señalados en el apartado VI.2 de este cuerpo) es un contrato atípico, no regulado legalmente y de conformación jurisprudencial, pero de alto uso en el tráfico jurídico. Consiste en la preparación de un posterior contrato de compraventa, previendo los elementos esenciales de ésta, esto es, el bien que se pretende transmitir (que debe ser determinado o determinable) y un precio¹. Por tanto, el optatario (y futuro vendedor) concede al optante (y futuro comprador) el derecho de ejecutar el contrato de compraventa (el **Derecho de Opción**) otorgando a tales efectos un plazo concreto.

En el presente caso, la Inversor ha suscrito con la Promotora un Contrato de Opción de Compra por valor de un millón (1.000.000 €) (el **Precio de la Opción**) pactando un plazo de dos meses (el **Plazo de Opción de Compra**) durante el cual el Inversor podrá ejercer el Derecho de Opción, formalizando así la compraventa de diez (10) viviendas concretas por diez millones de euros (10.000.000 €).

El Contrato de Opción de Compra puede aparejar el pago de una prima, como en el presente caso, la cual no se considera parte esencial del contrato, sino accesorio². Ahora bien, existe jurisprudencia y doctrina contradictoria sobre si, de no señalarse nada al respecto, la prima forma parte o no del precio del contrato de compraventa sobre el que se otorga la opción. Sobre este punto señala Díez-Picazo: “[e]s problema de la interpretación de la voluntad, en caso de duda, si la prima pagada por la opción se integra dentro de la contraprestación a efectuar por el optante que acepta el contrato o es independiente de ella”³.

- 1.3. La vinculación o conocimiento que pueda tener la Promotora en relación con la operación que trata de llevar a cabo el Inversor, esto es, la compra de las viviendas para el arriendo a largo plazo a extranjeros, no afecta en la perfección del Contrato de Opción de Compra. Distinto sería analizar si dicha vinculación, junto con el cambio significativo de las circunstancias podría facultar al Inversor a ejercitar la cláusula *rebus sic stantibus* (la **rebus**) para modificar la compraventa pactada o ampliar el plazo el plazo concedido para el ejercicio de la opción (cuestiones que se verán en las preguntas 2 y 3).

La cláusula *rebus*, como se señala en el apartado VI.1 de este cuerpo, es una cláusula que, a pesar de no constar expresamente en los contratos, se entiende incluida de forma implícita en todos. Dicha cláusula viene a señalar que un contrato se sustenta sobre unas condiciones iniciales y que, durante la vigencia del mismo, puede acontecer un cambio significativo de las circunstancias que, de haberlo conocido las partes al momento de contratar, habrían previsto modificaciones o no habrían celebrado dicho contrato. Por tanto, esta cláusula permite ejercitar la modificación, revisión o resolución de un contrato al acontecer un cambio significativo de las circunstancias.

¹ STS 722/2014 de 18 de febrero de 2015.

² STS 607/2009 de 22 de septiembre de 2009 y STS 67/2020 de 3 de febrero de 2020 junto con las referidas en el FJ Segundo, apartado 2.3, sexto párrafo.

³ DÍEZ-PICASO, L. Y GULLÓN, A., 2016, pág. 66.

- 1.4. Existe jurisprudencia contradictoria sobre si la *rebus* es solo de aplicación a contratos de tracto sucesivo o también se podría aplicar para contratos de tracto único. Es viable la defensa de ambas posturas, pero la reciente jurisprudencia es tendente a entender dicho principio o cláusula de forma más amplia y menos estricta, entendiendo que es de aplicación también a contratos de tracto único, aunque con carácter excepcional. Señalándose en la STS 5/2019 de 9 de enero de 2019:

“Aunque esta regla ha sido reconocida por la jurisprudencia, siempre lo ha hecho de manera muy cautelosa, dado el principio general, contenido en el art. 1091 CC, de que los contratos deben ser cumplidos. Y más excepcional aún **se ha considerado su posible aplicación a los contratos de tracto único como es la compraventa.**”

[...]

“No obstante, **en la actualidad existe una tendencia a que la regla se incorpore a propuestas o proyectos de textos internacionales** (art. 6.2.2 de los principios UNIDROIT), **de Derecho de la Unión Europea** (art. 6.111 de los Principios de Derecho Europeo de la Contratación, PECL) **y nacionales** (art. 1213 del CC en la Propuesta para la modernización del Derecho de obligaciones y contratos preparada por la Comisión General de Codificación)”

- 1.5. Para la aplicación de la misma, la jurisprudencia establece los siguientes tres requisitos: i) que la finalidad del contrato se vea frustrada o devenga inalcanzable; ii) que el equilibrio de prestaciones del contrato desaparezca o se destruya; y iii) que la mutación de las condiciones no esté amparada bajo el riesgo normal o inherente al tipo de contrato de que se trate⁴.

Como ya se ha indicado, el Contrato de Opción de Compra es un contrato perfecto y terminado que ya ha desplegado sus efectos, es decir, se ha concedido al optante un plazo para ejercitar su Derecho de Opción. Además, la prima o el precio de la opción es un elemento accesorio al contrato de opción de compra, no siendo una parte esencial del mismo. El fin que persigue el Contrato de Opción de Compra es el de señalar los elementos esenciales del futuro contrato de compraventa y otorgar al optante plazo para poder decidir si llevar a cabo o no dicha compraventa.

Analizando los tres requisitos que señala la jurisprudencia para entender válida la aplicación de la *rebus*: i) la finalidad del contrato no se ve frustrada en tanto que se pactó la concesión de un plazo para el ejercicio de la opción, que no es de imposible cumplimiento por las restricciones impuestas por el Gobierno al promulgar el RD 463/2020 y la siguiente normativa para dar respuesta a la situación acontecida tras la declaración del Estado de Alarma; ii) el cambio de circunstancias no implica una alteración de las posiciones de las partes frente a la otra ni el refuerzo de la posición de ninguna de ellas con respecto del cumplimiento del Derecho de Opción concedido; y iii) si bien podría entenderse que la

⁴ STS de la Sala 1ª 156/2020 de 6 de marzo de 2020 junto con la citada STS 455/2019 de 18 de julio de 2019.

mutación de las circunstancias no está amparada bajo el riesgo normal o inherente al tipo de contrato, hay que destacar la jurisprudencia que señala que en los contratos de Opción de Compra, al señalar un plazo para el ejercicio, se está previendo la posibilidad de especular sobre el bien inmueble que se pretende comprar. De igual forma, se entiende que se trata de un riesgo inherente al contrato cuando se pacta que una vez alcanzado el final del plazo concedido para el ejercicio del Derecho de Opción el optante pierde lo abonado en concepto de prima, ya que se está previendo la posibilidad de no ejercitar el Derecho de Opción⁵. Consecuentemente, no sería posible la aplicación de la *rebus* para la modificación del precio abonado como prima.

1.6. *Conclusión*

El Sr. Peláez no podrá solicitar una reducción del precio abonado en concepto de prima de la opción de compra, al no ser ésta una parte esencial del contrato y al no poderse aplicar la cláusula *rebus* para solicitar la reducción del Precio de la Opción por no cumplirse los requisitos señalados por la jurisprudencia.

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

- 2.1. El Contrato de Opción de Compra, al señalar la voluntad de las partes de transmitir un bien concreto y determinado, estableciendo un precio convenido y señalar un plazo determinado para el ejercicio del Derecho de Opción concedido, cumple con los requisitos para la perfección de los contratos establecidos en los artículos 1.254, 1.258, 1.261 y 1.262 del CC. En consecuencia, como se mencionaba en la pregunta 1 anterior, el Precio de la Opción no es discutible. Ahora bien, respecto del precio convenido para el ejercicio del Derecho de Opción (el ***Precio del Ejercicio de la Opción***), al no haberse ejercitado podría plantearse la reducción del mismo. No obstante, como se verá a continuación la jurisprudencia es muy contundente con la aplicación de la cláusula *rebus* en situaciones de caídas de precios en mercados inmobiliarios, entendiendo la misma como un riesgo asumido por el Inversor.
- 2.2. Como ya se ha apuntado en la pregunta 1, existe una jurisprudencia consolidada sobre los requisitos generales para la aplicación de la cláusula *rebus*, que se concretan en: i) que la finalidad que persigue el contrato se vea frustrada o devenga inalcanzable consecuencia de una alteración de las circunstancias; ii) que el equilibrio de prestaciones del contrato desaparezca o se destruya, quedando una parte respondiendo de una onerosidad excesiva; y iii) que la mutación de las condiciones no esté amparada bajo el riesgo normal o inherente al tipo de contrato de que se trate⁶.

Analizando dichos requisitos, puede observarse que, si bien la finalidad del contrato no se ve propiamente frustrada, sí cabría pensar que el hecho de que la alteración del valor de las viviendas implica que la compra que realiza el Inversor no se ajusta al precio de mercado; en consecuencia, el Inversor debe soportar una desproporción en las prestaciones. Es decir,

⁵ SAP de Madrid 77/2020 de 12 de febrero de 2020.

⁶ STS de la Sala 1ª 156/2020 de 6 de marzo de 2020 junto con la citada STS 455/2019 de 18 de julio de 2019.

la Promotora entrega unas viviendas de novecientos mil euros (900.000 €) de valor de mercado actual, tras la caída del 30% del mercado inmobiliario y el Inversor deberá abonar por cada una de ellas un millón de euros (1.000.000 €). Cabe destacar que estos valores no incluyen el Precio de la Opción, ya que como se señala en el apartado VI.2, es discutido y problema de la interpretación entender si la prima forma parte del precio de la compraventa o se trata del Derecho de Opción, pagando por el plazo concedido para el ejercicio la opción. En el presente caso no se señala expresamente si la prima es o no parte del precio de la compraventa, por lo que se debería estar a la interpretación de la dicción de dicha cláusula, de existir.

Se podría entender que hay una desproporción de las prestaciones entre las partes causada por una circunstancia externa que no les es imputable a las partes. Ahora bien, la línea jurisprudencial ha seguido desde la crisis de 2007 el hilo de la no aceptación como circunstancia suficiente la caída de precios en el mercado para activar la *rebus*, en particular, en contratos de adquisición inmobiliaria la STS 64/2015 de 24 de febrero de 2015 señala:

“la fluctuación del valor de mercado de estos bienes inmuebles constituye un claro riesgo que asume la parte compradora y que se sitúa, además, en el ámbito profesional de su actividad como empresa dedicada al sector inmobiliario.”

De igual forma se señala en la STS 227/2015 de 30 de abril de 2015:

“No es admisible en Derecho que el recurrente pretenda, tras haberse beneficiado de la espiral en la subida del precio de la vivienda que le permitió obtener importantes ganancias mediante operaciones especulativas, que sea el promotor inmobiliario quien cargue con las pérdidas cuando tal espiral se ha invertido y los precios, tal como subieron, han bajado.”

Además, también se ha venido entendiendo que los contratos de opción de compra, por su carácter optativo, es decir, que otorgan la facultad a una de las partes de ejercitar o no la opción, se incluye dentro de dicha opción la posibilidad de que ocurra un cambio de circunstancias tal que haga preferible no ejercitar la misma. Es decir, que el Contrato de Opción de Compra se configura como un contrato que prevé que en el futuro es posible que la inversión sea o no rentable, pudiendo el optante elegir entre ejercitar o no el Derecho de Opción. En consecuencia, se asume el riesgo que la compraventa deje de ser económicamente rentable, pudiendo en dicho caso desistir del ejercicio del Derecho de Opción. Señala en esta línea Leonseguí Guillot señala:

“En definitiva, lo que parece defender con ello el Tribunal Supremo es que el contrato de opción es un instrumento de reparto de riesgos, si sobrevienen determinadas circunstancias adversas, ello es un riesgo que el contrato debería haber contemplado. Desde el momento en que las partes en el contrato

pretenden obtener una ganancia deben asumir el riesgo de que el cumplimiento devenga excesivamente oneroso”⁷.

Como se puede apreciar, al entenderse como práctica habitual en el mercado inmobiliario de inversión la especulación sobre el valor de los inmuebles, la caída de precio en el mercado es un riesgo que los interventores en dicho mercado asumen de forma implícita. Siendo así que no se podría entender que el Contrato de Opción de Compra está desvinculado o niega el posible riesgo de la fluctuación del mercado inmobiliario.

2.3. Por último, cabe destacar que existe jurisprudencia contradictoria sobre si la crisis del 2007 se considera un elemento que puede implicar o favorecer la aplicabilidad de la *rebus*. La STS 333/2014 de 30 de junio de 2014 señala:

“a diferencia de la doctrina jurisprudencial anterior, en la estimación, como hecho notorio, de 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 y, por tanto, alterar las bases sobre las cuales la iniciación y el desarrollo de las relaciones contractuales se habían establecido**. No obstante, reconocida su relevancia como hecho impulsor del cambio o mutación del contexto económico, la aplicación de la cláusula *rebus* no se produce de forma generalizada ni de un modo automático pues como señalan ambas Sentencias, y aquí se ha reiterado, resulta necesario examinar que el cambio operado comporte una significación jurídica digna de atención en los casos planteados, esto es, que la crisis económica constituya en estos casos un presupuesto previo, justificativo del cambio operado no significa que no deba entrarse a valorar su incidencia real en la relación contractual de que se trate”

Por otro lado, con carácter más restrictivo, señala la STS 19/2019 de 15 de enero de 2019, que reitera lo señalado en la STS 64/2015, de 24 de febrero:

“La sentencia 64/2015, de 24 febrero, afirmó que "del carácter de hecho notorio que caracterizó la crisis económica de 2008, **no comporta, por ella sola, que se derive una aplicación generalizada, o automática, de la cláusula "rebus sic stantibus" a partir de dicho periodo, sino que es del todo necesario que se contraste su incidencia causal o real en el marco de la relación contractual de que se trate**".”

A resultas de la jurisprudencia mencionada, no es defendible que la crisis de por sí sola actúe como requisito único para la aplicación de la *rebus*. La línea más extensa de jurisprudencia viene a entender que la crisis de por sí sola no puede ser el único requisito necesario para la aplicación de la *rebus*, no sería prudente plantear, como propone la STS 333/2014 de 30 de junio, que la crisis sea un requisito previo para la aplicación de la misma.

⁷ LEONSEGUI GUILLOT, R.A., 2012, páginas 341 y 342.

Ello implicaría que de existir una efectiva relación de causalidad entre la crisis y la alteración de las condiciones del contrato, surgiendo una efectiva desproporción de las prestaciones, serían presupuestos suficientes para la aplicación de la *rebus*.

2.4. *Conclusión*

El Inversor no podría reclamar una reducción del Precio del Ejercicio de la Opción alegando la caída de precios en el mercado inmobiliario consecuencia de la Crisis del Covid-19 por no ser de aplicación la cláusula *rebus* al rechazar la jurisprudencia la caída de precios en el mercado inmobiliario como elemento detonante de la desproporción de prestaciones acaecida.

3. **¿Tiene el Sr. Peláez derecho a una extensión del plazo de ejercicio del derecho de opción de compra?**

- 3.1. El plazo de dos meses establecido en el Contrato de Opción de Compra (el ***Plazo de la Opción***) es un plazo de caducidad, es decir, una vez alcanzado el límite del mismo, el Derecho de Opción caduca y deviene inejercitable. El Inversor podría solicitar la ampliación de dicho plazo aplicando los principios de la cláusula *rebus*, aceptada por los tribunales al ser la extensión del plazo uno de los medios menos gravosos para las partes.
- 3.2. La Disposición Adicional Cuarta del RD 463/2020 señala que “los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos quedarán suspendidos durante el plazo de vigencia del estado de alarma y, en su caso, de las prórrogas que se adoptaren”. El carácter amplio de dicha norma podría llevar a confusión, en tanto que pareciera abarcar cualquier tipo de acción o derecho, incluso aquellos pactados entre particulares y derivados de contratos por ellos suscritos. No sería lógico ni defendible que la norma trate de liberar a las partes contratantes del cumplimiento de sus obligaciones⁸. Siendo así que tanto la Exposición de Motivos del RDL 8/2020 y del RDL 11/2020 señalan que la normativa se encamina a minimizar el impacto económico para la pronta recuperación del flujo habitual del mercado⁹. En consecuencia, el plazo de caducidad pactado en el Contrato de Opción de Compra suscrito entre el Sr. Peláez y la Promotora no se verá suspendido por dicha norma.
- 3.3. A diferencia de lo inferido en la pregunta 2, donde se señala que la jurisprudencia no admite la utilización de la cláusula *rebus* para la modificación del valor de los bienes objeto de compraventa inmobiliaria por caída general de precios, entendiendo que las fluctuaciones inmobiliarias son parte inherente de dicha contratación, sí cabe la aplicación de la cláusula para la modificación del plazo para el ejercicio de la opción.

La cláusula *rebus*, implícita en todo contrato, sirve como medio para la adaptación del contrato a los cambios de las circunstancias ocurridos durante la vigencia del mismo¹⁰. Por tanto, hay que tener en consideración que los tribunales son partidarios de aplicar siempre

⁸ GARRIGUES, 2020.

⁹ RDL 8/2020, Exposición de Motivos I, párrafo séptimo.

¹⁰ ALBIÑANA CILVETI, I., 2018.

la solución menos gravosa cuando se revisa un contrato¹¹. Por tanto, diferente será la aplicación de la *rebus* en esta situación, para la ampliación del plazo para el ejercicio de la cláusula, que para la reducción del valor de la compraventa.

Como se ha visto en las dos preguntas anteriores, los requisitos para la aplicabilidad de la cláusula *rebus* son: i) que la finalidad del contrato se vea frustrada o devenga inalcanzable; ii) que el equilibrio de prestaciones del contrato desaparezca o se destruya y; iii) que la mutación de las condiciones no esté amparada bajo el riesgo normal o inherente al tipo de contrato de que se trate¹².

El análisis de los mismos, se podría plantear de la siguiente forma: i) el contrato podría devenir inútil e imposible de realizar debido a las medidas restrictivas de movilidad para la firma del contrato de compraventa y la elevación a público (a salvedad de lo que se señalará en la pregunta 5); ii) como consecuencia de las medidas de movilidad, no es posible el desplazamiento a las Islas Canarias y al Inversor se le priva de poder ejercer conforme al Contrato de Opción de Compra su derecho a la opción, quedando respondiendo por una onerosidad superior en tanto que la prima pactada y abonada era para tener dos meses de plazo, y solamente ha transcurrido uno, se ve privado de parte de dicho plazo; y iii) no está amparado bajo el riesgo habitual la privación de parte del plazo para el ejercicio de la opción, quedando el plazo desvirtuado y acortado. Por tanto, sería de aplicación la cláusula *rebus*.

- 3.4. Ahora bien, la solución debe ser muy veloz, ya que el término del Plazo de la Opción implica la caducidad del Derecho de Opción y, por tanto, el contrato queda extinto. Ello implica que el pacto que se deba realizar para la extensión del Plazo de la Opción deba realizarse en el transcurso del mismo. Consecuencia de la necesidad de la celeridad es que sea preferible transar el asunto con la contraparte¹³. Para ello será preciso el envío de burofax solicitando la ampliación del plazo e invocando la cláusula *rebus*.

Es necesario el burofax ya que, de otra forma, en el supuesto en que la Promotora no quisiera transar y se opusiera a la ampliación del plazo, el Inversor tendría menos prueba para defender que antes de la interposición del litigio, se intentó transar y que el Inversor tiene la voluntad de ejercer la opción, solamente que se ve privado de plazo para el correcto ejercicio de la misma en las condiciones pactadas en el contrato.

De esta forma, el Inversor se asegura de que la Promotora recibe fehacientemente sus intenciones de pactar una ampliación del plazo para el ejercicio de la opción, quedando esta

¹¹ STS 1059/2000 de 17 de noviembre de 2000 junto con la STS 820/2013 de 17 de enero de 2013.

¹² STS de la Sala 1ª 156/2020 de 6 de marzo de 2020 junto con la citada STS 455/2019 de 18 de julio de 2019.

¹³ Ello es debido a que los Tribunales no son una vía rápida de solución de conflictos. Además, téngase en consideración que en un procedimiento ordinario, la contraparte tendría un plazo de 20 días laborales para la contestación a la demanda (artículo 404 LEC). Como el plazo restante para el ejercicio de la opción es inferior al plazo que tendría la Promotora para la contestación a la demanda, resulta inapropiada tratar de actuar por la vía litigiosa sin antes conseguir transar. Si bien se podrían solicitar medidas cautelares inmediatas para asegurar que la Promotora cumpla con su obligación pactada en la Opción de no enajenar ni gravar los bienes objeto de compraventa (artículo 730 LEC), dicha medida cautelar puede ser cuestionada por la contraparte y se podría dar el supuesto de la revocación de la misma (artículo 733 LEC).

apercibida que de no proceder a la ampliación del plazo, se procederá a la interposición de las acciones legales necesarias.

3.5. Además, el Inversor podría asegurarse el ejercicio del Derecho de Opción, ya que como se verá en la pregunta 5, la voluntad inequívoca expresada por el optante y recibida por el optatario es forma suficiente para entender ejercitado el derecho.

3.6. *Conclusión*

El Sr. Peláez sí tendría la posibilidad de solicitar a la Promotora una ampliación del plazo para el ejercicio del Derecho de Opción en virtud de todo lo anteriormente dicho. De todas formas, se debería tener en consideración el poco tiempo del que se dispone y las posibilidades que se comentan en la pregunta 5 para el efectivo ejercicio de la opción a distancia.

4. ¿Puede el Sr. Peláez pedir la resolución del contrato de opción de compra?

4.1. La resolución del Contrato de Opción de Compra por vía del artículo 1.124 CC no es una posibilidad que pueda tenerse en consideración. El Sr. Peláez no podrá solicitar la resolución del contrato con devolución de la prima abonada por la vía del Código Civil, ahora bien, a pesar de no tratarse de un contrato recíproco, sí podría plantearse la aplicación de la *rebus*, así como está concebida por la jurisprudencia, siendo excepcional la aplicación para la resolución contractual.

4.2. En el ordenamiento jurídico español, la resolución contractual se sustenta sobre la base del artículo 1.124 CC, el cual señala: “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”. Por tanto, el supuesto que se nos plantea es el de un contrato bilateral con obligaciones recíprocas donde una de las dos partes las incumple.

Como se puede ver en el apartado VI.2, el Contrato de Opción de Compra es un contrato atípico mediante el cual una de las partes (el concedente u optatario) cede a la otra (el optante) la facultad de celebrar de forma unilateral durante un plazo de tiempo determinado la eficacia de un contrato proyectado en sus elementos esenciales, es decir, debe determinarse o poder ser determinado el objeto y precio del bien por el cual se concede la opción. El plazo para ejercicio de la Opción debe ser determinado y las condiciones de la compraventa concretas. De igual forma, el Contrato de Opción de Compra puede aparejar el pago de una prima, ahora bien, la prima no forma parte integral del Contrato, sino que se trata de un elemento accesorio¹⁴.

En consecuencia, debe entenderse que la prima no es parte esencial del contrato, siendo, por tanto, un contrato unilateral por el cual una parte confiere a la otra la facultad de ejercitar la compraventa en los términos pactados¹⁵. De esta forma, se infiere que no existe una reciprocidad de las prestaciones, indicando a tal efecto Leonseguí Guillot:

¹⁴ STS 722/2014 de 18 de febrero de 2015.

¹⁵ LEONSEGUI GUILLOT, R.A., 2012.

“no parece defendible que la opción como negocio jurídico de carácter unilateral se convierta en bilateral o recíproco por el simple hecho de que concurra en él el elemento accesorio del pago de una prima, pues como sostiene la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 1993, **la prima no es un requisito esencial, por lo que el incumplimiento en cuanto a su pago no puede desencadenar, por sí solo, el mecanismo resolutorio previsto en el art. 1.124 del Código Civil.** Por tanto, **estos contratos de opción podrían ser calificados de onerosos (al intervenir la prima) y con una unilateralidad desvirtuada,** como dice HERNÁNDEZ GIL, **confirmando la esencial naturaleza unilateral del contrato de opción y su exclusión del régimen del art. 1.124 del CC.** En consecuencia, no son resolubles implícitamente, y en el hipotético caso que el TS admitiera la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, sus efectos serían **puramente revisores del contenido obligacional del contrato y no resolutorios.**”

Ahora bien, la jurisprudencia reciente de cada vez ha hecho que se aplique más la cláusula *rebus*, incluyéndose en el proyecto para la reforma del Código Civil (apartado VI.1.3). De ello se puede abstraer que la cláusula también es aplicable para la resolución contractual, señalando a tal efecto el art. 6.111 de los Principios de Derecho Europeo de la Contratación:

“las partes tienen la obligación de negociar una adaptación de dicho contrato o de poner fin al mismo si el cumplimiento del contrato resulta excesivamente gravoso debido a un cambio de las circunstancias”.

Por otro lado, las SSTs 333/2014 de 30 de junio de 2014 y 591/2014 de 15 de octubre de 2014 señalan que:

“la conservación de los contratos constituye un principio informador del derecho contractual europeo, reconocido por los textos de referencia ya señalados y aplicados por esta Sala en las Sentencias de 15 y 16 de enero de 2013 (núms. 827 y 828/2013, respectivamente)”

Por lo antes dicho, podría ser de aplicación la *rebus* y serviría a los efectos resolutorios del Contrato de Opción de Compra siempre y cuando se cumplan los requisitos necesarios para la aplicación de la misma¹⁶. Estos requisitos son, de forma sucinta: i) que la finalidad del contrato se vea frustrada o sea inalcanzable; ii) que el equilibrio de prestaciones del contrato desaparezca o se destruya y; iii) que la mutación de las condiciones no esté amparada bajo el riesgo normal o inherente al tipo de contrato de que se trate¹⁷ (apartado VI.1).

- 4.3. Al momento de definir lo que se entiende como la mutación de las condiciones, habría que definir qué se entiende en este supuesto dicha mutación, ya que de ello depende que sea de

¹⁶ ÁLVAREZ, S., 2020.

¹⁷ STS de la Sala 1ª 156/2020 de 6 de marzo de 2020 junto con la citada STS 455/2019 de 18 de julio de 2019.

tal entidad que cree un desequilibrio de prestaciones y que frustre o haga inalcanzable la finalidad del contrato.

La Crisis del Covid-19 ha supuesto unos efectos materiales para el Sr. Peláez tales como:

- i) Una caída de precios del mercado inmobiliario.
- ii) La imposibilidad de acudir a la notaría pactada en las Islas Canarias.
- iii) La desaparición de los arrendatarios.

Como ya se ha visto en la pregunta 2, la jurisprudencia no considera que en el mercado inmobiliario sea una modificación de las condiciones la caída de precios; en consecuencia, no podría plantearse el apartado i). Como se ve en la pregunta 5, hay varias posibilidades a cerca de ejercitar el derecho de Opción a pesar de no poder acudir físicamente a la notaría de Canarias y como se ha visto en la pregunta 3, es posible solicitar una extensión del plazo del ejercicio de la Opción; en consecuencia, no podría plantearse el apartado ii). El apartado restante iii), implica que la situación del Covid-19 ha provocado que los contratos preliminares firmados con los distintos arrendadores quedan sin efecto, en consecuencia, la inversión en las viviendas para su arriendo a largo plazo se ve frustrado.

Ahora bien, solamente en el supuesto en el que se hubiera determinado en los contratos la intención del Inversor de arrendar dichas viviendas, es decir, que se señalara que se adquieren para el arriendo o como inversión podrá argumentarse un cambio de circunstancias suficiente para la aplicación de la *rebus*.

Por tanto, en el supuesto en que existiera vinculación entre la inversión y la compraventa, se podría indicar: i) el fin que persigue el contrato de compraventa, en tanto que es la venta de las viviendas para la realización del Plan de Negocio del Sr. Peláez que se ve frustrado consecuencia de la crisis del Covid-19 al desaparecer todos sus clientes; ii) la situación de equilibrio de prestaciones se ve alterada en tanto que se convierte en un contrato excesivamente oneroso para la Promotora, percibiendo no solo un valor superior al valor de mercado, sino que la inversión del Sr. Peláez deja de ser factible; y iii) si bien, como hemos visto en las preguntas anteriores, hay jurisprudencia que señala que el Contrato de Opción de Compra es un contrato que prevé la posibilidad de renunciar a la opción y se conforma en previsión de la posible irregularidad de mercado, se puede argüir que era completamente imprevisible, incluso dentro del marco del mercado inmobiliario, que aconteciera una crisis sanitaria que desincentivara en tal medida la movilidad entre países e hiciera caer el mercado del alquiler.

4.4. *Conclusión*

El Sr. Peláez no podría defender la resolución contractual en aplicación del artículo 1.124 CC, precisando que haya habido un incumplimiento por alguna de las partes; pero sí por una alteración en las circunstancias en aplicación de la cláusula *rebus*, siempre y cuando

exista una vinculación expresa entre el Contrato de Opción de Compra y el Plan de Negocio.

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

5.1. Como ya se mencionaba en la pregunta 3, el Plazo de la Opción de Compra es un plazo de caducidad¹⁸, en consecuencia, si el Inversor no pudiera comparecer ni ejerciera su Derecho de Opción, dicho derecho caducaría, volviéndose inejercitable. Ahora bien, hay diversas formas por las que el Inversor podría asegurarse el ejercicio de la opción en plazo y sin necesidad de desplazarse a las Islas Canarias.

5.2. Es fundamental para el Inversor indicar de forma fehaciente a la Promotora su voluntad de ejercitar el derecho de Opción, ya que, en caso contrario, simples indicios de la predisposición de las partes para la firma del contrato de compraventa no son suficientes. Así en la STS 47/2011 de 4 de febrero de 2011 se considera que el intercambio de correos electrónicos, el envío del borrador del contrato de compraventa entre las partes y el estar ambas partes presentes en la notaría pero no llegar a firmar el contrato, solamente son “indicios que les lleva a mantener que hubo un ejercicio de la opción”. Por tanto, no considerándolo prueba suficiente del ejercicio, termina señalando que no hubo ejercicio de la opción.

Hay diferentes vías de actuación que pueden garantizar el efectivo ejercicio de la opción al Inversor y que se verán en profundidad, determinando cuál de estas sería el método más efectivo. Las opciones son: enviar un burofax a la Promotora indicando la voluntad expresa del Inversor de ejercitar el Derecho de Opción, notificar notarialmente a la Promotora de la voluntad del Inversor de ejercitar la opción, citar a la Promotora para que acuda a la notaría en las Islas Canarias y firmar como mandatario verbal del Inversor, remitir la Escritura por el sistema interno notarial Signo a una notaría de la localidad del Inversor para que este preste su conformidad; o que la Promotora acuda a la notaría y firme un poder irrevocable de compra para que el Inversor de forma unilateral pueda ejercitar el Derecho de Opción.

Previo a analizar las posibilidades antes mentadas, se debe señalar que, las medidas que el Gobierno impuso con el RD 463/2020 impedían todo desplazamiento si no se trataba de uno de los supuestos señalados en el artículo 7 de dicho cuerpo legal, entre los cuales no aparece expresamente el desplazamiento para el otorgamiento de escrituras públicas ante notario. De igual forma, prohibía la apertura de todo establecimiento que no fuera de primera necesidad. Ahora bien, la 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 señala que se podrá acudir a la notaría si, previamente, se pone de manifiesto la urgencia del asunto y el notario estima que realmente se trata de un caso de urgencia. Sobre esta cuestión, es defendible que el Inversor tiene una necesidad de evitar daños patrimoniales graves e irreparables, en tanto que el Plazo de la Opción de Compra es un plazo de caducidad e impediría el ejercicio de la

¹⁸ STS 552/2010 de 10 de septiembre de 2010.

misma, con la consecuente pérdida de la primera inversión realizada al abonar la prima de la opción, un millón de euros (1.000.000 €).

Por contra, no es defendible que por el motivo de urgencia pueda desplazarse a las Islas Canarias para realizar la firma, en tanto que existen las opciones que se analizan a continuación mucho menos gravosas y sin suponer mayores excepciones a la norma. Por tanto, se entiende que en un principio, ninguna de las dos Partes tendría problemas para acudir por vía de urgencia a una notaría de su domicilio.¹⁹

- 5.3. La primera opción mencionada sería remitir a la Promotora un burofax (sistema de envío de documentos que hace prueba fehaciente del contenido del documento enviado y de la recepción del mismo) indicando la voluntad expresa del Inversor de ejercitar su Derecho de Opción de compra de las viviendas. En el mismo se puede hacer referencia a la imposibilidad material por las restricciones de movilidad de acudir a la notaría que señala la Promotora para la firma de la elevación a público de la escritura de compraventa. La jurisprudencia ha entendido que el envío de burofax señalando la voluntad inequívoca de ejercitar la opción es suficiente para entenderla ejercitada en plazo²⁰.

Otra posibilidad similar a la anterior sería la realización de un acta de notificación conforme al artículo 202 del Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado (el *Reglamento del Notariado*). Como se indica en dicho artículo, los notarios tienen la capacidad de realizar notificaciones fehacientes de su contenido a través de una comunicación mediante entrega con acuse de recibo. Es una forma muy similar a la anterior, pero también puede ser utilizada para la citación a determinada notaría o para la intervención notarial y puede requerir a la Promotora que adopte determinada conducta. Por tanto, en las siguientes opciones se verá dicha aplicación de las notificaciones y requerimientos.

- 5.4. Las dos siguientes posibilidades se refieren al uso del sistema Signo, como se define más adelante en el apartado VI.3, es un sistema intranotarial que permite el envío y recepción de documentación pública entre los distintos notarios y con la Administración Pública²¹. Por medio de este sistema, se podrían encauzar dos posibilidades para el Inversor de ejercitar la opción: que la Promotora otorgue un poder irrevocable para el ejercicio de la opción a favor del Inversor o que el Inversor firme la elevación a público del ejercicio de la opción como mandatario verbal de la Promotora y que ésta en la notaría de su localidad ratifique la firma.

Si bien se podría plantear de forma inversa, esto es, otorgar poder a favor de la Promotora o que la Promotora fuera quien firmara la elevación a público como mandatario verbal del Inversor. Cabe destacar la inseguridad que ello supone para éste, ya que el Derecho de Opción lo tendría la Promotora, desvirtuando la esencia del Contrato de Opción de Compra, pudiendo no ejercitar el derecho y quedarse con la prima abonada. En el supuesto de la ratificación, ocurre que también podría no acudir para la firma. En consecuencia, como ya

¹⁹ TUYA, A., 2020.

²⁰ STS 738/2016 de 21 de diciembre.

²¹ CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO.

se ha señalado anteriormente, es indispensable que el Inversor informe a la Promotora de su voluntad inequívoca de ejecutar la Opción, en consecuencia, es preferible mencionarlo de forma explícita para mayor seguridad del Inversor.

La primera opción con Signo sería el otorgamiento de un poder de representación y firma del ejercicio de la Opción. Entiéndase que debe tratarse de un poder especial, en tanto que se otorgaría específicamente para la representación de la Promotora en la firma para elevar a público la compraventa. En principio, no debiera surgir ningún tipo de controversia, pero como se está facultando al Inversor para que de forma unilateral ejercite la opción, y de las conversaciones que el Inversor ha tenido con la Promotora pareciera entreverse que esta última no está interesada en colaborar para la consecución de la venta, es necesario y apropiado constituir un poder irrevocable para el ejercicio de la opción y la elevación a público de la compraventa.

En consecuencia, para la realización de esta opción los pasos a seguir serían:

- i) Entablar una conversación con la Promotora proponiendo la firma de un poder para el ejercicio unilateral de la opción.
- ii) Circular un modelo de poder irrevocable para determinar qué puntos incluir o no con la Promotora.
- iii) Conformar documento final del poder irrevocable.
- iv) Firma del poder por la Promotora en la notaría de las Islas Canarias y envío por el sistema Signo a la notaría de la localidad del Inversor.
- v) De no firmarse, solicitar un requerimiento notarial para que se cite a la Promotora y se le conmine a la firma de dicho Poder, incluyendo la voluntad del Inversor de ejercitar su Derecho de Opción.
- vi) Firma en la notaría de la localidad del Inversor la elevación a público del contrato de compraventa de las viviendas ejercitando su Derecho de Opción.

La segunda opción con Signo sería la firma de la elevación a público de la compraventa ejercitando el Inversor la opción por el Inversor y firmando como mandatario verbal de la Promotora para que ésta ratificara la firma en la notaría de Tenerife o su localidad o la del apoderado. Esta forma es en principio más sencilla que utilizando el poder antes mencionado, ya que no es necesario firmar un nuevo documento que pueda ser discutido por las partes.

Ahora bien, el riesgo de este actuar es que una de las partes ve supeditados los efectos a la ratificación de la otra, a pesar de que los efectos se retrotraigan al momento de la firma. Es decir, que al actuar como mandatario verbal, el ejercicio de la opción no surtirá efecto si la Promotora no ratifica en la Notaría la firma de dicho documento. Ello implica que no se hará efectiva la compraventa hasta la ratificación de la misma por la Promotora. Se precisaría de confianza y coordinación para que la Promotora o su apoderado acudiese a la

notaría en fecha y hora marcadas para la firma. Para evitar los efectos que dimanen entre la firma y la ratificación, es común que se realice de forma prácticamente simultánea, es decir, se cita a las partes a sus respectivas notarías a la misma hora, firmando primero una y luego la otra.

Los pasos a seguir serían los siguientes:

- i) Entablar conversación con la Promotora indicando que se pretende proceder a la elevación a público de contrato de compraventa en ejecución de la Opción con firma como mandatario verbal para la posterior ratificación del mismo.
- ii) Coordinar con ambas notarías para que se proceda al envío por Signo de la escritura de compraventa y se ratifique el mismo día, a ser posible, a una hora parecida para que ninguna parte sufra los efectos antes mencionados.
- iii) Firma del documento en la notaría de la localidad del Inversor, enviándose por el sistema Signo y firmando la Promotora la ratificación de la firma del Inversor en la notaría en Tenerife.

5.5. *Conclusión*

Visto todo lo anterior, se puede decir que el Sr. Peláez tiene diversas opciones para ejercitar la Opción de Compra de las viviendas sin la necesidad de acudir personalmente a la notaría específica señalada por la Promotora. Concretamente, el cauce de acción más seguro y completo sería el siguiente:

- i) Entablar conversación con la Promotora indicando que por las restricciones de movilidad no se podrá acudir a la firma en la notaría acordada pero que el Inversor tiene voluntad de ejercitar la opción. En consecuencia, se propone el otorgamiento de poder a favor del Inversor o la comparecencia ante varias notarías para firmar como mandatario verbal y ratificar.
- ii) Aunque las negociaciones progresen, se enviará burofax o notificación notarial poniendo de manifiesto todo lo anterior y conminando a la Promotora a otorgar el poder o ratificar la firma de la elevación a público de la compraventa.
- iii) De no comparecer a la firma o de no otorgar el poder a favor del Inversor se procederá a interponer demanda para que se reconozca el válido ejercicio de la opción y se conmine a la Promotora a otorgar escritura pública.

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

- 6.1. El cliente chino no podría invocar la cláusula *rebus* en solicitud de una rebaja del precio del alquiler, ya que el Inversor tendría varios argumentos a favor de la inaplicación de dicha cláusula. En primer lugar, el contrato al que se pretende aplicar dicha cláusula, un contrato

de arriendo de finca urbana, a pesar de ser un contrato de tracto sucesivo, aún no se han desplegado sus efectos y el arrendatario no habita dicha vivienda. Se podría defender la inaplicación de dicha cláusula en el supuesto de una caída en los precios de mercado y es discutible que la caída de precios en el mercado inmobiliario implique una caída en el alquiler de la vivienda. Además, el Real Decreto 11/2020 invoca una serie de medidas de aplicación para la situación de la pandemia, lo que implica que son de preferente aplicación a una cláusula no amparada bajo la Ley como la *rebus*.

- 6.2. Como se señala en el apartado VI.1, la cláusula *rebus* es una cláusula que se entiende implícita en los contratos, haciendo posible que, acontecido un cambio de circunstancias de tal entidad que hubiera hecho que se planteara otro tipo de contrato o que no se hubiera contratado, se someta a revisión el contrato y, de ser imposible la modificación y mantenimiento del contrato, resolverlo.

Dicha cláusula es de creación jurisprudencial, aunque tiene su integración en ordenamientos supranacionales y está regulada en ordenamientos nacionales con distinta forma, siendo referida como *geshfätsgrundlage*, en el derecho alemán (§ 313 BGB); *eccesiva onerosità sopravvenuta* en el Código Civil italiano (LEG 1889, 27); o *frustration* o *hardship* del derecho anglosajón. Así mismo, aparece regulado en la Propuesta para la modernización del Derecho de obligaciones y contratos preparada por la Comisión General de Codificación en el artículo 1.213. Sin embargo, no está regulada legalmente en España. Esta falta de regulación implica que, al igual que se señala en el apartado VI.1, la *rebus* es de aplicación subsidiaria a la normativa. Por tanto, la Ley tiene aplicación preferente a dicha cláusula, que no puede apartar ni hacer ineficaz la norma.

- 6.3. El día 31 de marzo de 2020 se aprobó el Real Decreto-ley 11/2020, que posteriormente fue modificado el día 4 de abril de 2020²², regulando las situaciones irregulares que el estado de alarma supuso en relación con los alquileres de vivienda y la situación especial en las empresas y trabajadores. En dicho Real Decreto se regula en el artículo 4 las posibilidades que el arrendatario, de cumplir las condiciones propuestas en el artículo 5 relativas a una situación de riesgo, podría imponer al arrendador. En consecuencia, el arrendatario podría solicitar la reducción del alquiler en un 50% durante el tiempo que dure el estado de alarma y, una vez terminado éste, mientras persista la situación de vulnerabilidad económica (en los términos señalados en el apartado VI.4 de este cuerpo) hasta un máximo de cuatro meses. De igual forma, se podría solicitar una moratoria durante el estado de alarma y hasta los cuatro meses siguientes a la terminación del mismo. En dicho RDL no se regula la posibilidad de revisar el valor del alquiler por una duración superior a las anteriormente mencionadas, pero se establece que se tratarán de alcanzar acuerdos entre arrendador y arrendatario y que tendrán preferencia sobre la norma.

Como se puede ver en el apartado VI.4, para determinar si un arrendatario se encuentra en situación de vulnerabilidad económica se realiza un cálculo de la renta por unidad familiar que, de no sobrepasar un determinado umbral, se entenderá en tal situación. Si el arrendador

²² El Real Decreto 11/2020 ha sufrido varias modificaciones, siendo la última el día 23 de diciembre de 2020. Se han utilizado las fechas señaladas en el texto, esto es, la normativa a fecha de 4 de abril de 2020, entendiéndose que el Sr. Peláez comparece en el despacho solicitando ayuda el 5 de abril de 2020.

es un “gran tenedor”, es decir, una persona física o jurídica titular de más de diez inmuebles (excluyendo garajes y trasteros) o una superficie construida superior a 1.500 metros cuadrados y el arrendatario está en situación de vulnerabilidad económica, éste podrá exigir al arrendador una moratoria o una reducción del 50% de la renta durante el estado de alarma, sus prórrogas y hasta cuatro meses después de la terminación de aquel (artículo 4 RDL 11/2020).

Ahora bien, según señala el artículo 6 del RDL 11/2020, es a cargo del arrendatario la prueba de que cumple con los determinados requisitos para la solicitud de la moratoria o reducción del alquiler. Además, en el supuesto en que solicite indebidamente dicha moratoria o reducción del alquiler, responderá por los daños y perjuicios causados al arrendador.

En continuación con el análisis del RDL 11/2020, podríamos señalar que en el supuesto en que el Sr. Peláez adquiriera solamente una vivienda podría suponer que no es un “gran tenedor”. Si ése fuera el caso, no resultarían de aplicación las medidas antes mentadas y el cliente chino no podría oponer ni solicitar la rebaja o mora del alquiler. Sería de aplicación lo dispuesto en el artículo 8 de dicho cuerpo legal por el cual el arrendatario en situación de vulnerabilidad económica podrá solicitar al arrendador que no sea “gran tenedor” una modificación o aplazamiento de los pagos de la renta conforme a los artículos 2 a 4 del RDL. El arrendatario valorará la propuesta y en plazo de 7 días resolverá aceptando las medidas, proponiendo alternativas o rechazándolas (en este caso el arrendatario podrá atenerse al plan de ayudas y avales de dicha norma).

- 6.4. La situación del Sr. Peláez podría parecer compleja, porque no se está ante un supuesto de arriendo puramente hablando, ya que, si bien el arrendatario ha firmado el contrato de arriendo, aún no ha entrado a residir en la vivienda. Entendiendo que se ha firmado el contrato, y que el mismo ya ha entrado en vigor, en consecuencia, es de aplicación lo regulado en el RDL citado anteriormente.

A pesar de todo lo señalado, deberá ser el Sr. Peláez quién decida cómo actuar frente al cliente chino, ya que sí ha aparecido en diversos periódicos el impacto que ha tenido el Covid-19 en el mercado inmobiliario canario y la caída de los precios de los alquileres de la zona²³, que ya en mayo se había registrado una caída del 1,76% desde la declaración del estado de alarma²⁴. Por tanto, a efectos comerciales, quizás sería una buena estrategia revisar el valor del alquiler y proponer una rebaja del mismo mientras dure el estado de alarma, todo ello a efectos de no perder el cliente.

6.5. *Conclusión*

El cliente chino no puede invocar la cláusula *rebus* al encontrarse vinculado a lo establecido en el RDL 11/2020 sobre modificaciones de los arrendamientos de vivienda alterados por la situación de vulnerabilidad por las medidas adoptadas por el Gobierno. Además, sería oponible que la *rebus* no es de aplicación para la modificación del precio en caídas del

²³ LA PROVINCIA, DIARIO DE LAS PALMAS.

²⁴ EL DÍA, LA OPINIÓN DE TENERIFE.

mercado inmobiliario y sería debatido si la caída del precio de la vivienda implica una caída del precio del alquiler. Ahora bien, es interesante valorar el realizar un pacto con el arrendatario adaptando el contrato a la situación del estado de alarma con alguna reducción temporal a efectos de mantener el cliente.

V. CUESTIONES: VIAJE DE OCIO

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

7.1. El Sr. Peláez tiene derecho a resolver su contrato de transporte aéreo en aplicación del artículo 36.1 del RDL 11/2020. Además, si la compañía ofreciera un Bono por el importe del vuelo, el Sr. Peláez tendría la opción de rechazarlo y solicitar el efectivo reembolso de la cantidad abonada. Ahora bien, se deben tener en consideración los siguientes puntos para la consecución de la devolución.

7.2. En primer lugar, el vuelo del Sr. Peláez no ha sido cancelado, es decir, sigue operativo. Ello puede hacer surgir varias dudas al respecto de la comentada aplicación del artículo 36.1 del RDL 11/2020, ya que del mismo puede entenderse que aquellos servicios cancelados como consecuencia de las medidas adoptadas por el Gobierno, serán aquellos por los que pueda solicitarse la devolución del importe. Atendiendo a la dicción literal de la norma se indica:

“1. 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.”

Se señala la necesidad de que la cancelación de dichos servicios sea por parte del empresario, al ser de imposible cumplimiento. Es decir, que las medidas adoptadas por el Gobierno en el seno del estado de alarma hagan de imposible cumplimiento el servicio contratado. En el presente caso, la aerolínea no ha cancelado el vuelo, continuando en la prestación del servicio sin alteración del mismo. Ahora bien, según la Guía sobre el derecho de los consumidores y usuarios que elaboró el Ministerio de Consumo el 26 de marzo de 2020, apartado 1 *in fine*, para las personas que debido a la imposibilidad de movilidad señalada en el artículo 7 del RD 463/2020 no pudieran obtener el servicio o prestación contratada, podrá considerarse dicha imposibilidad como circunstancia excepcional que dé lugar a un derecho de cancelación sin penalización para el consumidor y derecho al reembolso de las cantidades abonadas.

7.3. No siendo el Sr. Peláez residente de las Islas Baleares y no estando en cumplimiento de obligaciones laborales que implicaran el necesario desplazamiento a Mallorca, el Sr. Peláez no podría desplazarse a Mallorca bajo apercibimiento de sanción. Estando imposibilitado para realizar dicho viaje, el mismo ha de entenderse de imposible realización. De esta forma

se entiende que el servicio contratado con Iberia deviene inútil y no se puede alcanzar la finalidad de dicho servicio²⁵.

- 7.4. No entrando a valorar las posibilidades que se presentarían en caso de no aplicar lo señalado en el RD 463/2020 y los siguientes Reales Decretos publicados durante la vigencia del estado de alarma por ya verse en la pregunta 10, señalar que sería preciso comunicar a la aerolínea que, por motivo del estado de alarma y en aplicación del artículo 7 del RD 463/2020, el Sr. Peláez no puede viajar. Es esencial hacer esta comunicación porque el vuelo no ha sido cancelado y se debería hacer con la mayor celeridad posible, ya que el vuelo es el día 6 de abril, es decir, el día siguiente a las consultas planteadas. En dicha comunicación se debería solicitar por parte del Sr. Peláez la devolución íntegra de las cantidades abonadas.

De no realizar dicha comunicación, se estaría aceptando tácitamente la pérdida de dicho vuelo al dejar transcurrir la prestación del servicio sin acudir al mismo. Es decir, como se trata de una prestación de servicios, a diferencia de la compraventa de bienes, al momento pactado para la prestación del mismo, salvo pacto en contrario, el servicio se entiende consumido. En consecuencia, si no se pusiera en conocimiento de Iberia la imposibilidad material de desplazarse, sería más complicado defender *a posteriori* que no se utilizó dicho pasaje de avión por restricciones de movilidad. Es por ello por lo que el Sr. Peláez debería realizar una llamada o contactar por vía telemática con la compañía aérea para poner en su conocimiento la imposibilidad de desplazamiento y solicitando la devolución de lo abonado.

- 7.5. La segunda parte del artículo 36.1 del RD 11/2020 señala que el empresario podrá ofrecer una compensación al consumidor mediante un Bono. Si no se quisiera, se podría rechazar el mismo o entablar negociaciones con el empresario que, trascurrido el plazo de 60 días, se entenderán terminadas y la empresa vendrá obligada a devolver la cantidad abonada por el servicio²⁶, si así se hubiese solicitado.
- 7.6. El trámite para rechazar un Bono es sencillo, ya que se trata de poner en conocimiento de la aerolínea su deseo de rechazar el bono. Dicha comunicación puede ser por medio de la plataforma informática de la compañía o por vía telefónica. De no atender el requerimiento de rechazo del bono, se podría acudir ante la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (o también *AESA*) o se podría acudir directamente a la vía litigiosa.

7.7. *Conclusión*

El Sr. Peláez tiene el derecho solicitar a la compañía aérea la resolución contractual y el abono del valor de los vuelos contratados. Es prudente que se realice de la siguiente forma: realizar una llamada o contactar por vía telemática con la compañía aérea indicando que por las medidas del Gobierno y en aplicación del artículo 7 del RD 463/2020 y del artículo 36.1 RDL 11/2020 se solicita la resolución contractual con la entrega del valor de los billetes. La compañía tramitará dicha solicitud y podrá ofrecer un Bono por el valor de los

²⁵ MINISTERIO DE CONSUMO, 2020.

²⁶ SÁNCHEZ GARCÍA, J., 2020.

vuelos que el Sr. Peláez podrá aceptar o rechazar, poniendo de manifiesto a Iberia su deseo de rechazarlo. Si no fuera atendido dicho rechazo, se podrá acudir a la AESA o a la vía litigiosa.

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

8.1. El Sr. Peláez no podría tener la devolución inmediata del precio anticipado para la reserva del hotel, ya que es de aplicación el artículo 36.1 del RDL 11/2020, en consecuencia, tendrá que seguir el procedimiento establecido en dicho artículo. Por tanto, podrá el hotel ofrecer un bono a cambio de la reserva ya abonada que el Sr. Peláez podrá rechazar, iniciándose un trámite de 60 días para alcanzar un acuerdo que, transcurrido el mismo, podrá exigir el reembolso íntegro de las cantidades abonadas.

8.2. En el artículo 10 del RD 463/2020, de 14 de marzo, se obliga al cierre de todos los establecimientos de apertura al público a excepción de un grupo restrictivo de establecimientos considerados de primera necesidad, tales como los centros de alimentación o farmacias. Si bien en el Anexo de dicha norma no figura expresamente cancelada la actividad hotelera, tras la Orden SND/257/2020, de 19 de marzo, en su dispenso primero, se señala el cierre obligado de todos los establecimientos hoteleros. El procedimiento a seguir para dicha Orden es: cierre del establecimiento cuando ya no existan residentes actuales y como plazo máximo, al cabo de 7 días naturales de expedida la Orden, es decir, día 27 de marzo de 2020.

Por tanto, el hotel con el que el Sr. Peláez ha contratado se encuentra cerrado debido a la aplicación de la normativa señalada en el párrafo precedente. El hecho de que dicho establecimiento esté cerrado habilita la aplicación del artículo 36.1 del RDL 11/2020, siendo así que como consecuencia de las medidas impuestas por el Gobierno, el hotel se ha visto incapaz de poder cumplir con los términos del servicio pactado y el huésped se ha visto privado de dicho servicio.

En aplicación de dicho artículo, el Sr. Peláez podrá solicitar el reintegro de las cantidades abonadas para la reserva del hotel. Ahora bien, una vez solicitada dicha devolución, el hotel podrá tratar de transar con el Sr. Peláez para llegar a un acuerdo, teniendo la posibilidad de ofrecer en cambio de la reserva un bono por la misma cuantía o con los mismos servicios. El plazo establecido para realizar dichas transacciones es de 60 días naturales. En consecuencia, para poderse exigir la devolución de las cantidades, se deberá terminar el mismo, salvo que el hotel decida realizar dicha devolución de forma anticipada, sin dejar transcurrir dicho plazo.

Transcurrido el plazo, y rechazados los posibles bonos o transacciones propuestas por el hotel, el Sr. Peláez podría exigir el reintegro de las cantidades abonadas para la realización de la reserva.

8.3. *Conclusión*

El Sr. Peláez no podría obtener un reembolso automático de la reserva realizada en el hotel, sino que se vería sometido a los trámites del artículo 36.1 del RDL 11/2020, siendo obligado a mantener un plazo de 60 días para negociaciones entre el hotel y el huésped. Transcurrido dicho plazo, el Sr. Peláez podrá exigir el reintegro de las cuantías abonadas para la reserva.

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

9.1. El Sr. Peláez puede solicitar la resolución del contrato de alquiler de vehículo en virtud del artículo 36.1 RDL 11/2020; ahora bien, debido a que en el contrato figura una penalización por la cancelación del mismo, la compañía podría instar la aplicación de dicha cláusula, reteniendo el valor de dicha comisión por cancelación.

9.2. Al igual que en la pregunta anterior, se publicó una Orden Ministerial especificando las medidas adoptadas en el RD 463/2020, en concreto, en la TMA/254/2020, de 19 de marzo, en su artículo 2, apartado segundo, se señalaba el cierre de los establecimientos de arrendamientos de vehículos sin conductor excepto para la devolución de los mismos. Ahora bien, dicha Orden Ministerial fue modificada el 24 de marzo, cambiando la dicción de dicho artículo, señalando que se permitía la apertura de dichos establecimientos y el alquiler de vehículos sin conductor, siempre y cuando se arrendaran para realizar los desplazamientos permitidos en el artículo 7 del RD 463/2020.

Como el Sr. Peláez no se dispone a realizar ninguna de las actividades o desplazamientos permitidos con el vehículo que ha reservado, siendo su intención el de realizar un viaje de ocio, la compañía de alquiler se ve imposibilitada por la Orden Ministerial antes comentada para el arriendo del vehículo. Por tanto, es de aplicación el artículo 36.1 del RDL 11/2020, junto con lo desarrollado en la pregunta 7, pudiendo el Sr. Peláez solicitar la cancelación de dicho servicio y pudiendo la empresa ofrecer un bono o negociar las condiciones de la devolución por plazo de 60 días, transcurrido el mismo, el Sr. Peláez podrá solicitar la devolución de lo aportado.

9.3. Ahora bien, sobre la penalización pactada para el supuesto de cancelación, el RDL 11/2020, en concreto el artículo 36.2, no señala que se deba devolver la cantidad íntegra o total, sino que se indica: “el empresario estará obligado a devolver las sumas abonadas por el consumidor o usuario, salvo gastos incurridos debidamente desglosados y facilitados al consumidor [...] salvo aceptación expresa de condiciones distintas por parte del consumidor y usuario”.

Analizando la dicción del precepto, el mismo indica que el empresario, salvo pacto en contrario al que puedan llegar las partes, deberá devolver las sumas abonadas por el consumidor excepto los gastos incurridos, que, en todo caso, deberán ser detallados y entregados a éste. Por ello, la empresa podrá plantear que la comisión por cancelación es un gasto necesario para la resolución contractual y puede quedarse con dicha cuantía. Ésta

es una de las diferencias que ha creado la nueva normativa frente a la normativa general de defensa de los consumidores que, como se verá en la pregunta 10, sí señala la devolución íntegra de lo abonado.

9.4. *Conclusión*

El Sr. Peláez podrá solicitar la resolución contractual por vía del artículo 36.1 del RDL 11/2020, pudiendo la empresa negociar por plazo de 60 días la posibilidad de la devolución mediante un bono u otras condiciones a las que el Sr. Peláez podrá negarse. Pasado dicho plazo el Sr. Peláez podrá exigir la devolución de lo abonado, pero la empresa podrá deducir de dicha cuantía los gastos en los que haya incurrido, en especial, la comisión por cancelación pactada.

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

10.1. En defecto de la normativa gubernamental consistente en el RDL 11/2020 que ha sido de aplicación en las preguntas anteriores, es de aplicación el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios. En consecuencia, serían de aplicación en particular los artículos referidos al derecho de desistimiento y la resolución contractual del TRLGDCU, pudiendo ejercitar el Sr. Peláez acción de resolución en el supuesto que el producto recibido no sea conforme o se trate de prestaciones inalcanzables que el empresario no puede facilitar ni sustituir.

10.2. El derecho de desistimiento es aquel que faculta al consumidor a dejar sin efecto el contrato, notificándose efectivamente al empresario en el plazo establecido a tales efectos, siendo de aplicación gratuita para el consumidor²⁷. Dicha posibilidad se ampara bajo los artículos 20.1.e), 60.2.h) y 68 y ss. del TRLGDCU, ahora bien, debido a que no existe una obligación legal o reglamentaria de que el consumidor tenga la posibilidad de desistimiento, ésta deberá ser pactada. Por tanto, habría que estar a lo pactado entre las partes y revisar los contratos suscritos para poder encauzar dicha vía. Esto es así por la obligación que tiene el empresario de informar de forma escrita al consumidor sobre su derecho a desistir del contrato y la forma y consecuencia del ejercicio de dicha acción.

De ejercitarse el derecho de desistimiento, si en el plazo de 14 días el empresario no ha procedido a la devolución de las cuantías abonadas, el consumidor tendrá derecho a reclamar la suma adeudada por duplicado más los daños y perjuicios que se le hubieran causado. El plazo para el ejercicio de dicho derecho es de 14 días desde que se contrató (al tratarse de servicios y no de entrega de bienes) siempre que se haya cumplido la obligación de información, y de 12 meses de no haberse cumplido las obligaciones de información.

En consecuencia de lo anterior, solo podría ejercitarse el derecho de desistimiento en el caso de que el empresario no hubiera atendido sus deberes de información y de puesta a disposición de formularios para la solicitud de desistimiento. Si consideráramos de aplicación la Disposición Adicional cuarta del RD 463/2020, por la que se suspende el

²⁷ JUNTA DE ANDALUCÍA.

cómputo de los plazos de prescripción y caducidad, seguiría pudiéndose ejercitar el derecho de desistimiento por interrupción desde el día 14 de marzo, del plazo de 14 días para el ejercicio del derecho de desistimiento.

- 10.3. Sobre el derecho de resolución contractual, a diferencia del de desistimiento, se trata de un derecho articulado legalmente en el propio TRLGDCU, en concreto regulado en el artículo 121, que viene a señalar que, en el supuesto en que no hubiera conformidad con el producto pactado, el consumidor tendrá la posibilidad de solicitar una rebaja del precio o resolución contractual. La resolución implica el reintegro de la prestación realizada cuando el producto no es conforme mediante la interposición frente al empresario de la acción resolutoria²⁸. Por tanto, de no existir conformidad con lo contratado, el Sr. Peláez podría solicitar la resolución contractual, siendo de aplicación el artículo 21.1 TRLGDCU al señalar: “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”. Además, sería también de aplicación lo dispuesto en el artículo 66 bis. 3 TRLGDCU al disponer: “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”.

Por tanto, el Sr. Peláez, de no entender que se esté entregando lo pactado podrá solicitar la resolución contractual mediante interposición de acción resolutoria. Una vez acordada dicha resolución, la devolución de las cuantías deberá ser automática o en el menor plazo posible e íntegra.

10.4. *Conclusión*

El Sr. Peláez puede solicitar el desistimiento en caso de que el mismo sea pactado en el propio contrato, estando el empresario obligado a restituir las aportaciones que hubiera realizado; o solicitar la resolución contractual por falta de conformidad con el producto ofrecido e imposibilidad de obtener el servicio, procediéndose así también al reintegro de las cuantías íntegras abonadas en el menor plazo posible por el empresario.

VI. CONCEPTOS

1. *Rebus sic stantibus*

- 1.1. La *rebus sic stantibus* es un principio del derecho que acompaña a todo contrato como una cláusula implícita al mismo. Su significado literal del latín es “estando así las cosas”. Dicho principio señala que el contrato se conforma en el marco de unas concretas circunstancias, en consecuencia, si aconteciera una alteración de las mismas puede ocurrir que el contrato pierda sentido o cree una situación de desigualdad entre las partes y, por tanto, debiera ser modificado para adaptarse al cambio acontecido²⁹.

²⁸ SÁNCHEZ GARCÍA, J., 2020.

²⁹ WOLTERS KLUWER.

Este principio viene a romper y complementar el principio de *pacta sunt servanda*, por el cual el contrato implica una obligación por ambas partes y debe ser siempre cumplido en los términos establecidos. Este principio se concibe sobre la base de los artículos 1091, 1256, 1258 y 1278 CC. Se trata de un principio que viene a reforzar la vinculación de las partes contratantes y se enfoca a la perpetuación y no alteración del contrato.

- 1.2. En el plano nacional la *rebus sic stantibus* no goza de una regulación expresa, ahora bien, la tendencia internacional es la de incluir dicho principio en los ordenamientos. Así la STS 5/2019 de 9 de enero de 2019 señala:

“en la actualidad existe una tendencia a que la regla se incorpore a propuestas o proyectos de textos internacionales (art. 6.2.2 de los principios UNIDROIT), de Derecho de la Unión Europea (art. 6.111 de los Principios de Derecho Europeo de la Contratación, PECL) y nacionales (art. 1213 del CC en la Propuesta para la modernización del Derecho de obligaciones y contratos preparada por la Comisión General de Codificación). El citado **art. 6.111 PECL**, relativo al "Cambio de Circunstancias", señala: "(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 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”

De igual forma se señala en la Sentencia anteriormente referida:

“en la Propuesta para la modernización del Derecho de obligaciones y contratos preparada por la Comisión General de Codificación, se propone para el art. 1213 CC la siguiente redacción, inspirada tanto en la idea de la causa comercial, como en la de la asignación de riesgos: "Si las circunstancias que sirvieron de base al contrato hubieran cambiado de forma extraordinaria e imprevisible durante su ejecución de manera que ésta se haya hecho excesivamente onerosa para una de las partes o se **haya frustrado el fin del contrato**, el contratante al que, atendidas las circunstancias del caso y especialmente la distribución contractual o legal de riesgos, no le sea razonablemente exigible que permanezca sujeto al contrato, **podrá pretender su revisión**, y si esta no es posible o no puede imponerse a una de las partes, podrá aquél pedir su resolución. "La pretensión de resolución solo podrá ser estimada cuando no quepa obtener de la propuesta o propuestas de revisión

ofrecidas por cada una de las partes una solución que restaure la reciprocidad de intereses del contrato.”

- 1.3. La jurisprudencia y la doctrina han sufrido un gran cambio desde la inclusión sistemática de la *rebus sic stantibus* como una cláusula implícita en los contratos. Así lo apunta el TS en su Sentencia 333/2014 de 30 de junio de 2014 señalando:

“en la actualidad se ha producido un cambio progresivo de la concepción tradicional de la figura referenciada en un marco de aplicación sumamente restrictivo o excepcional, como corresponde a una **cláusula "peligrosa"** y de **admisión "cautelosa"**, con fundamento derivado del criterio subjetivo de la equidad y con una formulación rígida de sus requisitos de aplicación: "alteración extraordinaria", "desproporción desorbitante" y circunstancias "radicalmente imprevisibles”

La misma Sentencia realiza una reflexión sobre la actualización del principio aplicado a la realidad social y el desarrollo jurisprudencial del concepto. Si bien el principio de *pacta sunt servanda*, el cual recoge la lealtad a la palabra dada y la concepción de un equilibrio básico entre las prestaciones recíprocas, creando un ámbito de conmutatividad entre las partes, pareciera opuesto al propuesto por la *rebus sic stantibus*, el TS señala:

“Este "equilibrio básico", que no cabe confundir con la determinación del precio de las cosas fuera de la dinámica del mercado (precios intervenidos o declarados judicialmente), resulta también atendible desde la fundamentación causal del contrato, y sus correspondientes atribuciones patrimoniales, cuando deviene profundamente alterado con la consiguiente desaparición de la base del negocio que le dio sentido y oportunidad.”

De igual forma, el principio de buena fe contractual del art. 1.258 CC lleva a la inclusión de este principio de alteración de las circunstancias, en tanto que la modificación de las condiciones implica que el cumplimiento del contrato generaría una situación desproporcionada para una de las partes. Así se señala en la STS 333/2014, de 30 de junio de 2014:

“resulta lógico, conforme al mismo principio [de la buena fe contractual], que cuando, fuera de lo pactado y sin culpa de las partes y de forma sobrevenida, las circunstancias que dotaron de sentido la base o finalidad del contrato cambian profundamente, las pretensiones de las partes, lo que conforme al principio de buena fe cabe esperar en este contexto, **pueden ser objeto de adaptación o revisión de acuerdo al cambio operado. Esta relación entre el principio de buena fe y la cláusula rebus sic stantibus va ha sido reconocida por esta Sala**, caso, entre otras, de la Sentencia de 21 de mayo de 2009 (núm. 1178/2004).”

Dicha sentencia también remarca que este principio aplicable en las situaciones de mutación de las circunstancias es acorde con la línea jurisprudencial de la perpetuación del

contrato, porque, si bien se puede invocar para la resolución contractual, también tiende a la modificación de las prestaciones del contrato, manteniéndose el mismo.

- 1.4. Los criterios que siguen los tribunales para la aplicación de este principio se fundamentan en tres extremos: si la mutación de las circunstancias tiene entidad suficiente (doctrina de la base del negocio), si dicha alteración tiene consecuencia para las partes (si es parte del riesgo asumido en el contrato) y la previsibilidad de que pudiera ocurrir al momento de contratar (derivado del anterior).

Al primer extremo es de aplicación la doctrina de la base del negocio, que a su vez se divide en una afectación objetiva a la base del negocio y una subjetiva. De forma objetiva se entiende que desaparece la base del negocio cuando la finalidad económica primordial del contrato se frustra o deviene inalcanzable; o si el estado de equivalencia entre prestaciones desaparece, siendo excesivamente onerosa para una de las partes³⁰. Por otro lado, la base subjetiva del negocio se sustenta en que la finalidad económica de una de las partes, no expresamente reflejada en el contrato, pero que la otra parte conoce de dicha finalidad, se frustra o deviene inalcanzable tras el cambio en las circunstancias.

A estos efectos, es menester traer a colación la STS de 17 de enero de 2013, la cual señala que la crisis económica que sufrió España en 2008 se puede considerar, si tiene un impacto directo, como una alteración extraordinaria de las circunstancias (siempre que se hubiera pactado antes del acaecimiento de la misma):

“una recesión económica como la actual, de efectos profundos y prolongados, puede calificarse, si el contrato se hubiera celebrado antes de la manifestación externa de la crisis, como una alteración extraordinaria de las circunstancias, capaz de originar, siempre que concurren en cada caso concreto otros requisitos [...] una desproporción exorbitante y fuera de todo cálculo entre las prestaciones de las partes”

El riesgo del negocio implica la caracterización del negocio en sí de que se trata, es decir, el tipo de negocio sobre el que se pretende la aplicación del principio. Ello implica que en el presente contrato o por el carácter del negocio se entiende que las partes asumen el riesgo del cambio de circunstancias. En consecuencia, para la aplicación de la *rebus sic stantibus*, estando configurado el cambio de circunstancias como riesgo, debe quedar excluido lo entendido por riesgo inherente o derivado del contrato. Es decir, que no se pueda considerar que la mutación entra dentro de las posibilidades contempladas por el negocio.

En último término, se analiza la posibilidad que tenían las partes de prever la futura mutación de las circunstancias y si las mismas fueron aceptadas de forma tácita por ambas partes al momento de contratar³¹.

³⁰ SSTS de 20 de febrero de 2012, 20 de noviembre de 2012, 25 de marzo de 2013, 26 de abril de 2013 y 11 de noviembre de 2013.

³¹ STS 567/1997, de 23 de junio y las que en ella se citan.

- 1.5. De igual forma, la STS 156/2020 de 6 de marzo de 2020 establece en el fundamento jurídico cuarto que los tres requisitos para el ejercicio de la cláusula son: i) que la finalidad del contrato se vea frustrada o devenga inalcanzable; ii) que el equilibrio de prestaciones del contrato desaparezca o se destruya; y iii) que la mutación de las condiciones no esté amparada bajo el riesgo normal o inherente al tipo de contrato de que se trate.

En consecuencia, la aplicación de la *rebus sic stantibus* se podrá dar en aquellas situaciones en las que haya acontecido un cambio de circunstancias que de forma objetiva se entienda que provoca un perjuicio económico de gran entidad a una de las partes del contrato y que impide el cumplimiento del fin último del mismo, una alteración de las circunstancias que al momento de contratar no se hubiera previsto o no se hubieran podido prever.

- 1.6. Es importante señalar que no toda la jurisprudencia es unánime en cuanto a la aplicabilidad de la cláusula *rebus sic stantibus*, en tanto que entraña no un análisis únicamente objetivo, sino que incluye una interpretación subjetiva de las situaciones concurrentes en cada caso particular. Debido a dicha necesidad de interpretación, siempre habrá un cierto carácter ambiguo en la interposición de una acción civil. De igual forma, debe entenderse que el presente caso, pese a que pareciera que se trata de una aplicación clara de la cláusula por lo anteriormente indicado, se debe tener presente que se trata de la aplicación a un contrato de opción de compra.
- 1.7. El Contrato de Opción de Compra es un contrato que encuentra un gran símil con la promesa de vender del art. 1.451 CC y el contrato de arras penales (en este caso concreto). A tales efectos se trae a colación la SAP 77/2020 de 12 de febrero de 2020, en la que se entiende que en el contrato de arras se asume el riesgo de no llegar a alcanzar el contrato de compraventa. Por ello el Tribunal entiende que no es de aplicación la cláusula *rebus sic stantibus*.

Además, cabe precisar que hay jurisprudencia negando que un supuesto de crisis es motivo para poder desistir de un contrato, prevaleciendo la regla del art. 1091 CC, indicando a tal efecto la STS de 8 de noviembre de 2012:

“aunque la crisis económica, por sí sola, no permita al comprador desistir del contrato, no se puede descartar en términos generales, su posible valoración a través de la regla “rebus sic stantibus” (estando así las cosas) cuando la valoración del conjunto de circunstancias concurrentes, y de la propia configuración jurídica de la regla, se deprenda su posible y correcta aplicación al ámbito de la compraventa de viviendas realmente afectadas por la tipicidad jurídica que se derive de la crisis económica”. De igual forma, en la STS de 17 de enero de 2013 se indica: “Ahora bien, que la regla rebus sic stantibus pueda aplicarse a determinados casos de imposibilidad de financiación absolutamente imprevisible al tiempo de perfeccionarse la compraventa de una vivienda no significa que la crisis económica, por sí sola, permita al comprador desistir del contrato”.

Es importante hacer hincapié en el carácter de la inversión que está realizando el Inversor al comprar dichos inmuebles para el arriendo a largo plazo, ya que el TS hace distinción en la forma de aplicar la cláusula entre si el inversor es o no un inversor profesional, en concreto en el supuesto en que la cláusula se aplica a un contrato para el que se requería financiación y la misma no se consiguió consecuencia de dicha circunstancia³².

1.8. *Conclusión*

Realizando un pequeño resumen de las ideas y características planteadas, la cláusula *rebus sic stantibus* es una cláusula implícita en los contratos activable en aquellos supuestos en que haya habido un cambio de circunstancias de gran magnitud que hayan provocado que las finalidades que perseguía el contrato se frustren o sean inalcanzables. La misma mutación de las circunstancias debe resultar en una desproporción en las prestaciones del contrato y en el contrato no se debe asumir el riesgo de que ocurra la mutación o que por la naturaleza del contrato se esté asumiendo dicho riesgo. Principalmente aplica a contratos de tracto sucesivo, pero recientemente se aplica con menos cautela a los de tracto único. Se entendió que la crisis de 2008 era de tal entidad que implicaba una mutación clara en la mayoría de las circunstancias pero que por sí sola no podía significar la aplicación de la *rebus sic stantibus*.

2. **Contrato de Opción de Compra**

2.1. El contrato de opción de compra es un contrato atípico mediante el cual una de las partes (el concedente u optatario) cede a la otra (el optante) la facultad de celebrar de forma unilateral durante un plazo de tiempo determinado la eficacia de un contrato proyectado en sus elementos esenciales³³. Durante el plazo pactado el vendedor se obliga a mantener el bien en las mismas condiciones o en las pactadas. Dicha opción debe constar de un plazo de ejercicio determinado y de unas condiciones de compraventa concretas. De igual forma, el contrato de opción de compra puede aparejar el pago de una prima.

Como se define en la Sentencia del TS 620/2012, de 10 de octubre de 2012:

“La opción de compra, tal como la define la sentencia de esta Sala 17 de marzo de 2009,

" es el más típico precontrato unilateral que permite al optante decidir, dentro del plazo previsto, la puesta en vigor del contrato de compraventa (sentencias de 11 de abril de 2000 y 5 de junio de 2003): es un derecho personal, cuya inscripción en el Registro de la Propiedad le da trascendencia real en el sentido de que afecta a terceros, a efectos de que su ejercicio y la consumación e inscripción de la compraventa da lugar a la adquisición de la propiedad, derecho real pleno"

³² STS 17 de enero de 2013.

³³ DÍEZ-PICASO, L. Y GULLÓN, A., 2016, pág. 66.

Asimismo, la sentencia de 7 de mayo 2010 destaca que "**cuando se ejercita la opción -perfección- se celebra más tarde la compraventa -consumación- y es en este momento cuando se paga el precio y se transmite la cosa**".

Y la sentencia de 23 de abril de 2010 , deja claro el concepto y el efecto del precontrato de opción en estos términos:

"El precontrato de opción es aquel por el que una de las partes atribuye a la optante el derecho de decidir la puesta en vigor de un contrato (normalmente, como en el presente caso, de compraventa) en un concreto plazo. En este sentido, sentencias de 21 de noviembre de 2000 ("implica la concesión por una parte a la otra de la facultad exclusiva de decidir la celebración o no del contrato principal de compraventa", dice literalmente), 5 de junio de 2003, 26 de marzo de 2009. Por tanto, el efecto de produce es que si el optante ejercita su derecho, pone en vigor el precontrato y la otra parte, la concedente, tiene el deber jurídico de celebrarlo efectivamente. Y el optante, desde el momento en que declara su voluntad de ejercicio de la opción, puede exigir dicha celebración, que se hará de mutuo acuerdo por resolución judicial, tras el procedente proceso"".

- 2.2. Dicho contrato además puede ser calificado como un contrato especulativo cuando la opción recae sobre un bien inmueble, al momento de contratar el optante. Ello es debido a que el propio contrato ampara la posibilidad del ejercicio o desistimiento unilateral del optante, pudiendo decidir ejercitar la opción si la compraventa es lucrativa o desistiendo del ejercicio de la opción si la compraventa fuera ruinosa. Dicho carácter optativo es base para que la jurisprudencia se haya aventurado a indicar que en los contratos donde haya una cláusula penal como el de arras o el de opción con pérdida de la prima, se está asumiendo el riesgo, inherente al tipo de contrato, de que, por cualquier tipo de motivo, deje de ser atractiva la compraventa.

Por tanto, cabe entender que el contrato de opción de compra es un contrato preparatorio del contrato de compraventa, concediendo a la parte optante un plazo para ejercer de forma unilateral la opción. En este sentido, señala la STS 722/2014 de 18 de febrero de 2015:

“Como dice la sentencia de 14 noviembre 2000 , citando numerosas sentencias anteriores, “dada la naturaleza del contrato de opción de compra su resultado depende exclusivamente del optante, por cuanto **la venta quedará perfecta en virtud del ejercicio por el optante de su derecho de opción**”. Y, como añade la de 5 de junio de 2003 que cita también abundante jurisprudencia anterior, “**si se ejercita la opción de compra, aparece la compraventa: pero ésta no nace si, al no ejercitar la acción en el plazo previsto, queda caducada**”.”.

- 2.3. Además, se apunta que es un contrato atípico, no regulado expresamente en nuestro ordenamiento. Si bien hay una referencia expresa en el art. 14 del Decreto de 14 de febrero

de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario (en adelante, **RH**), que los únicos efectos que despliega es regular que, si la opción, como ocurre en el presente caso, se otorga para la compraventa de un bien inmueble, dicha opción, de cumplir con los requisitos del RH, se podría inscribir. De todas formas, entendemos que en el presente caso no se ha inscrito y, por tanto, no es preciso analizar las cuestiones que pudieran suscitarse.

- 2.4. De igual forma, al ser un contrato atípico, se sustenta bajo el principio de libre voluntad de pacto de las partes del artículo 1.255 CC. Por tanto, se puede regular de muy distintas formas dependiendo de la dicción del mismo³⁴. Por enunciar algunos ejemplos: se puede regular el pago de una prima (en principio la opción se erige como gratuita, pero la realidad es que acostumbra a conllevar un desembolso), puede aparejar el otorgamiento de un poder irrevocable de venta (para que el optante pueda realizar escritura pública de forma unilateral sin presencia del optatario), puede pactarse que al vencer el plazo de la opción lo abonado como prima sea perdido (de no pactarse, al caducar el plazo el contrato se extinguiría, recobrando el optante la cantidad abonada en concepto de prima), puede pactarse que de desistir el concedente deba abonar la prima más su igual o simplemente devolver la prima, es posible articular que la consigna del principal perfecciona el ejercicio de la opción, etc.

Consecuencia de lo anteriormente dicho, resulta de la opción un contrato muy plástico en el que pueden regularse muchos detalles del funcionamiento del mismo. Ello no quita que haya unas pautas no escritas que sigan la mayoría de las opciones, pero el hecho de no disponer del propio contrato hace que el análisis de las posibilidades esté dotado de un carácter más distendido que si se hubiera podido analizar con detalle el mismo.

- 2.5. Visto que existe una cuantía abonada como prima y otra como principal, es relevante señalar que Díez-Picazo apunta que “[e]s problema de la interpretación de la voluntad, en caso de duda, si la prima pagada por la opción se integra dentro de la contraprestación a efectuar por el optante que acepta el contrato o es independiente de ella”³⁵. Ahora bien, la jurisprudencia sí precisa que la prima en el contrato de opción de compra no se considera un requisito esencial del mismo³⁶.

2.6. *Conclusión*

El contrato de opción de compra es un contrato atípico, que “carece de una específica regulación en nuestro Derecho”³⁷, pero de amplio tecnicismo jurisprudencial. La esencia del contrato reside en pactar la compraventa de un bien, determinándolo y estableciendo un precio o una fórmula para el cálculo del mismo y otorgando al optante o comprador el derecho del ejercicio de la opción por un período de tiempo determinado. Terminado el plazo para el ejercicio del derecho de opción, dicho derecho caduca, extinguiendo la relación entre las partes.

³⁴ SAP de Palma de Mallorca 460/2001, Sección 3ª de 16 de octubre de 2001.

³⁵ DÍEZ-PICAZO, L. Y GULLÓN, A., 2016, pág. 66.

³⁶ STS 607/2009 de 22 de septiembre de 2009 y STS 67/2020 de 3 de febrero de 2020 junto con las referidas en el FJ Segundo, apartado 2.3, sexto párrafo.

³⁷ STS 722/2014 de 18 de febrero de 2015.

3. Signo

3.1. El Sistema Integrado de Gestión del Notariado (o *Signo*), es una plataforma que se habilitó para los notarios que ofrece un servicio de intercomunicación entre los distintos notarios y los mismos con los entes públicos³⁸. Se trata de una plataforma que, al permitir el traspaso de información entre los notarios de forma segura y fehaciente, simplifica y habilita posibilidades de acortamiento de plazos y simplificación de actuaciones.

3.2. Algunas de las aplicaciones de este sistema son:

- i) La presentación telemática de documentos en los diferentes registros, incluyendo el Registro Mercantil, el de la Propiedad, etc.
- ii) Realizar solicitudes de certificados de últimas voluntades, de seguros de vida para la tramitación de herencias.
- iii) Envío de Copias Electrónicas entre notarios y a las Administraciones Públicas, colaborando con las autoridades fiscales y de prevención y lucha contra el blanqueo de capitales y financiación al terrorismo.
- iv) Liquidación de diversos impuestos que se devenguen consecuencia de la elevación a público de distintos documentos como el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales, el Impuesto sobre Bienes Inmuebles, Impuesto de Actos Jurídicos Documentados, etc.³⁹

Por tanto, se podría definir Signo como una plataforma intranotarial para el envío de forma telemática de documentos auténticos entre los propios notarios y con las Administraciones Públicas.

3.3. Conclusión

Mediante el uso de este sistema intranotarial, se podría acudir a un notario de la localidad, otorgar un poder ante él y que, mediante Signo, se remitiera a otra notaría. De igual forma, permite que en una notaría se firme un documento como mandatario verbal de otra persona, remitirlo a otra notaría y que el mandante acuda a otra notaría a ratificar la firma.

4. Situación de vulnerabilidad según el RDL 11/2020

4.1. El artículo 5 del RDL 11/2020 define lo que se entiende como situación de vulnerabilidad económica a efectos de obtener moras o ayudas en relación con la renta. Dicho artículo señala que para entender que un arrendatario se encuentra en situación de vulnerabilidad económica deben concurrir en él los siguientes requisitos:

³⁸ AGENCIA NOTARIAL DE CERTIFICACIÓN.

³⁹ TORRES VILLA, 2017.

- i) Que el arrendatario se encuentre en situación de ERTE o haya reducido su jornada con motivo de cuidados o sufra circunstancias similares que impliquen una pérdida sustancial de sus ingresos, no alcanzando los miembros de la unidad familiar (el arrendatario, su cónyuge o pareja de hecho inscrita y los hijos con sus respectivos cónyuges) un mínimo de tres veces el IPREM, incrementándose en función de circunstancias particulares como la tenencia de hijos, personas de más de 65 años o personas con discapacidad.
- ii) Que la renta más los gastos y suministros básicos sean superiores o igual al 35 % de los ingresos netos mensuales⁴⁰.

El artículo, en su último apartado, señala que se excluye de situación de vulnerabilidad económica aquellas personas que sean propietarias de alguna vivienda en España, salvo que dicha propiedad recaiga sobre una parte alícuota de la misma consecuencia de la adquisición *mortis causa*, o sea imposible su disponibilidad por causa de separación, divorcio o cualquier causa ajena a su voluntad o por imposibilidad de acceder a la vivienda por discapacidad del titular o convivientes.

- 4.2. El artículo 6 del mismo cuerpo normativo señala que la acreditación de la situación de vulnerabilidad económica corresponde al arrendatario, debiendo presentar documento acreditativo de la falta de ingresos (certificado por la entidad gestora, por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria o inclusión de la misma en la declaración responsable), documentación acreditativa de habitantes de la vivienda (libro de familia, empadronamientos y declaraciones sobre discapacidad, dependencia o incapacidad permanente), nota simple del servicio de índices del Registro de la Propiedad de los miembros de la unidad familiar y una declaración responsable del deudor relativa al cumplimiento de los requisitos mentados en el apartado 4.1 anterior.

5. Consumidor

- 5.1. De acuerdo con el artículo 3 del TRLGDCU, son consumidores o usuarios, entre otras⁴¹, “las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión”. La Exposición de Motivos del TRLGDCU añade que se trata de quien “interviene en las relaciones de consumo con fines privados, contratando bienes y servicios como destinatario final, sin incorporarlos, ni directa ni indirectamente, en procesos de producción, comercialización o prestación a terceros”. Esta definición transcribe el artículo 2.1 de la Directiva 2011/83/UE. Se exige, en este sentido, que la persona física carezca de ánimo de lucro empresarial.⁴²
- 5.2. Cabe destacar que la doctrina entiende que no hay distinción entre consumidores y usuarios, conclusión a la que se puede llegar por el uso equivalente de ambos términos en el

⁴⁰ WOLTERS KLUWER, RDL 11/2020.

⁴¹ También pueden tener la consideración de consumidores las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica, siempre que actúen sin ánimo de lucro y fuera de su ámbito comercial o empresarial *ex art. 3 TRLGDCU*.

⁴² BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Coord.), 2015.

TRLGDCU. De este modo, será consumidor tanto quien consume bienes como quien consume servicios.⁴³

- 5.3. La definición de consumidor del artículo 3 TRLGDCU es calificada por el propio legislador como “general”, haciendo referencia a los Libros III y IV del TRLGDCU, donde, por contra, se trata de consumidores “especiales”. Así, en el Libro III, el concepto de consumidor abarca a cualquier persona física que sufra un daño por un producto, mientras que, en el Libro IV, el consumidor puede ser “cualquier persona física o jurídica” que contrate o disfrute (en este caso, solo persona física) del viaje combinado.⁴⁴

VII. CONCLUSIONES

A. *Plan de Inversión*

Frente a la situación que se plante en el Plan de Inversión, el Sr. Peláez no podrá solicitar una reducción del precio abonado en calidad de prima por el Contrato de Opción de Compra. Ello es debido a que se trata de un contrato perfecto y no discutido. Además, no cabe la aplicación de la cláusula *rebus* en tanto que el propio Contrato de Opción de Compra integra el elemento aleatorio y de riesgo de que la compraventa sobre la que se pacta la opción no se alcance o la situación desaconseje la compraventa prevista. Ahora bien, al tener el contrato de opción la cláusula penal de que, no ejercitada la opción en plazo, la Promotora se quedará con el precio abonado para la obtención del Derecho de Opción, esto es, un millón de euros (1.000.000 €), se debe entender como riesgo inherente al contrato el acontecimiento que pueda desincentivar la consecución de la compraventa.

Tampoco podría pretender la reducción del Precio del Ejercicio de la Opción alegando que la caída de precios en el mercado inmobiliario ha convertido su lucrativo contrato en uno ruinoso o poco atractivo. Además, la jurisprudencia que entiende que no es posible entender la aplicación de la cláusula *rebus* por el mero hecho de acontecer una caída de precios en el mercado inmobiliario, siendo las partes profesionales de dicho sector.

Ahora bien, sí podría solicitar a la Promotora una ampliación del plazo para el ejercicio de la opción de compra. Se podría entender que la situación de crisis sanitaria, en relación con la imposibilidad de desplazamiento hace que no sea posible el cumplimiento del plazo, viéndose el Inversor privado de parte del mismo. Por tanto, y siendo la opción menos gravosa, se puede solicitar la ampliación del plazo de opción.

En tanto a la posibilidad de resolver el Contrato de Opción de Compra, el Sr. Peláez no podría defender dicha resolución contractual en aplicación del artículo 1.124 CC, al ser preciso que haya habido un incumplimiento por alguna de las partes; pero sí se podría por una alteración en las circunstancias en aplicación de la cláusula *rebus*. Está última solo se podría dar si existiera una vinculación en el Contrato de Opción de Compra con la Plan de Negocio, en aplicación de la teoría de la base del negocio.

⁴³ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Coord.), 2015.

⁴⁴ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Coord.), 2015.

Si por contra el Sr. Peláez desea ejercitar su derecho de opción de compra, podrá actuar de la siguiente forma:

- i) Entablar conversación con la Promotora indicando que por las restricciones de movilidad no se podrá acudir a la firma en la notaría acordada pero que el Inversor tiene voluntad de ejercitar la Opción. En consecuencia, se propone el otorgamiento de poder a favor del Inversor o la comparecencia ante varias notarías para firmar como mandatario verbal y ratificar.
- ii) Enviar burofax o notificación notarial poniendo de manifiesto todo lo anterior y conminando a la Promotora a otorgar el poder o ratificar la firma de la elevación a público de la compraventa.
- iii) De no comparecer a la firma o de no otorgar el poder a favor del Inversor se procederá a interponer demanda para que se conmine a la Promotora a otorgar dicha escritura pública.

Si al final adquiriera una vivienda, el arrendatario chino no podría invocar la cláusula *rebus* al verse vinculado por el RDL 11/2020, mediante el cual, se podrá obligar a un “gran tenedor” a rebajar un 50% el valor del alquiler o conceder una mora total que dure todo el plazo de vigencia del estado de alarma. Ahora bien, para poder solicitar la reducción o la mora, el arrendatario debe encontrarse en la denominada situación de vulnerabilidad económica, respondiendo en último término de la veracidad de sus alegaciones. Si el Sr. Peláez no fuera “gran tenedor” no tendrá obligación de aceptar la mora o la reducción del alquiler, solamente está obligado a revisar la solicitud y ofrecer una respuesta, que puede ser la negativa a la reducción o mora.

B. *Viaje de Ocio*

Sobre los diversos contratos que suscribe el Sr. Peláez al organizar un viaje de ocio a Mallorca, señalar que en aplicación del artículo 36.1 del RDL 11/2020 se podrá resolver tanto el contrato con la aerolínea Iberia como el contrato de alquiler de vehículo sin conductor al ser ambos transportes durante la vigencia del estado de alarma y estar afectos a la normativa específica. De igual forma, como el hotel está cerrado consecuencia del artículo 10 del RD 463/2020, es de aplicación de nuevo el artículo 36.1 del RDL 11/2020 por el cual se podrá solicitar la resolución del contrato con la devolución de las cantidades abonadas.

Ahora bien, dicha devolución no es inmediata, sino que se abre un plazo de 60 días en los cuales se entablan negociaciones entre el consumidor y el empresario a fin de alcanzar un acuerdo, durante el cual se podrán ofrecer bonos al consumidor que podrá aceptar o rechazar. Llegados al término de dicho plazo sin haberse alcanzado un acuerdo, se podrá solicitar la entrega de las cantidades abonadas. Si el contrato aparejara una comisión por cancelación, en principio sería válida la misma, quedándose el empresario parte del precio por dicho concepto.

Ahora bien, dicha normativa que se promulgó como medidas para paliar los efectos económicos causados por el Covid-19 se aleja de la normativa de consumidores española, el TRLGDCU, por el cual se podría solicitar el derecho de desistimiento, que pareciera que está pactado con la compañía Hertz al regularse la posible cancelación de la reserva. De igual forma, podría solicitarse la resolución de los contratos por considerar que no hay una conformidad con el producto contratado e imposibilidad de obtener el servicio. De esta forma, se procedería al reintegro total de las cantidades abonadas en el plazo máximo de 14 días.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

AGENCIA NOTARIAL DE CERTIFICACIÓN, “Envío de copia electrónica”, *ANCERT*. Disponible en: <https://www.ancert.com/liferay/web/ancert/envio-de-copia-electronica>

ALBIÑANA CILVETI, I., 2018, “La reciente doctrina jurisprudencia de la cláusula ‘rebus sic stantibus’ y su aplicación a las operaciones inmobiliarias”, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, nº 49.

ÁLVAREZ, S., 2020, “Pandemia, fuerza mayor y cláusula rebus sic stantibus a la luz de la jurisprudencia”, *Diario La Ley*. Disponible en: <https://diariolaley.laleynext.es/dli/2020/04/23/pandemia-fuerza-mayor-y-clausula-rebus-sic-stantibus-a-la-luz-de-la-jurisprudencia>

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Coord.), 2015, *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias*, 2ª ed.

CONSEJO GENERAL DEL NOTARIADO, “Sistema de Gestión”, *Notariado*. Disponible en: <https://www.notariado.org/portal/sistema-de-gesti%C3%B3n>

DÍEZ-PICAZO, L. Y GULLÓN, A., 2016, *Sistema de Derecho Civil*, II-1, 11ª ed., Madrid.

EL DÍA, LA OPINIÓN DE TENERIFE, “Canarias registra una caída del 6,29% en el precio del alquiler en abril con respecto a 2019”, *Periódico local de la Comunidad Autónoma de las Islas Canarias, El Día*, de 11 de mayo de 2020. Disponible en: <https://www.eldia.es/economia/2020/05/11/canarias-registra-caida-6-29-22409159.html>

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

JUNTA DE ANDALUCÍA, “Derecho de desistimiento”, *Consumo Responde*. Disponible en: https://www.consumoresponde.es/art%C3%ADculos/derecho_de_desistimiento

LA PROVINCIA, DIARIO DE LAS PALMAS, “Canarias lidera la caída del precio medio del alquiler con una bajada del 6,8% en mayo”, *Periódico local de la Comunidad Autónoma de las Islas Canarias La Provincia*, de 8 de junio de 2020. Disponible en: [https://www.laprovincia.es/economia/2020/06/08/canarias-lidera-caida-precio-medio-8197409.html#:~:text=Las%20Islas%20Canarias%20han%20liderado,piso%20de%2091%20metros%20cuadrados.&text=Por%20el%20contrario%2C%20las%20que,Le%C3%B3n%20\(%2D1%2C28%25\)](https://www.laprovincia.es/economia/2020/06/08/canarias-lidera-caida-precio-medio-8197409.html#:~:text=Las%20Islas%20Canarias%20han%20liderado,piso%20de%2091%20metros%20cuadrados.&text=Por%20el%20contrario%2C%20las%20que,Le%C3%B3n%20(%2D1%2C28%25)).

LEONSEGUI GUILLOT, R.A., 2012, “El Contrato de Opción como contrato atípico de Tracto único: examen jurisprudencial de la aplicabilidad de la resolución por el cambio o alteración de las circunstancias”, *Revista de Derecho de la UNED*, núm. 10,

MINISTERIO DE CONSUMO, 2020, “Derechos de consumidores y usuarios ante la situación provocada por el Coronavirus (COVID-19)”, *Ministerio de Consumo*. Disponible en: https://cec.consumo.gob.es/CEC/docs/documentos/noticias/20200326_Actualizacion_nota_derechos_consumidores.pdf

SÁNCHEZ GARCÍA, J., 2020, “Comentarios artículo 36 del RDL 11/2020 sobre el derecho de resolución de determinados contratos sin penalización por parte de los consumidores y usuarios”, *Consejo General de la Abogacía Española*. Disponible en: <https://www.abogacia.es/publicaciones/blogs/blog-de-derecho-de-los-los-consumidores/comentarios-articulo-36-del-rdl-11-2020-sobre-el-derecho-de-resolucion-de-determinados-contratos-sin-penalizacion-por-parte-de-los-consumidores-y-usuarios/>

TORRES VILLA, D., 2017, “SIGNO: Sistema integrado de gestión del notariado. Tecnología al servicio del ciudadano”, *Notarios en Red*. Disponible en: <https://www.notariosenred.com/2017/01/signo-sistema-integrado-de-gestion-del-notariado-tecnologia-al-servicio-del-ciudadano/>

TUYA, A., 2020, “¿Podemos acudir a una notaría durante el Estado de Alarma por el COVID-19?”, *Rödl & Partner*. Disponible en: https://www.roedl.net/es/es/blog/blog_area_legal/podemos-acudir-a-una-notaria-durante-el-estado-de-alarma-por-el-covid-19.html

WOLTERS KLUWER, “Rebus sic stantibus”, *Guías Jurídicas*. Disponible en: https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAABEAMtMSbF1jTAAAUNjCwtjtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQOGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoA-9GnzTUAAAA=WKE

WOLTERS KLUWER, RDL 11/2020, “Análisis-resumen del Real Decreto-ley 11/2020, de medidas urgentes en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19”, *Guías Jurídicas*. Disponible en: <https://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/15016-analisis-resumen-del-real-decreto-ley-11-2020-de-medidas-urgentes-en-el-ambito-social-y-economico-para-hacer-frente-al-covid-19/>