

**LAS RELACIONES CONTRACTUALES EN EL ACTUAL ESCENARIO DE ESTADO DE ALARMA.
¿EXISTEN CONSECUENCIAS EXONERATORIAS DEL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES
CONTRACTUALES? ¿CÓMO ENFRENTAR LA SITUACIÓN ACTUAL?**

1) SUPUESTO ANALIZADO

En la situación actual provocada por la pandemia declarada a causa del virus COVID-19, conocido como coronavirus se han adoptado una serie de medidas impuestas por el Gobierno (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), encaminadas a la superación de la alarma sanitaria, que han derivado en el cierre por tiempo indefinido al público de los locales y establecimientos minorista a excepción de los previstos en el art. 10 del mencionado decreto y la restricción de la circulación de personas (confinamiento), además de una considerable y entendible alarma social que ha llevado a otros profesionales y empresas a *auto imponerse* restricciones en su actividad, aun cuando no viniesen de momento impuestas ni por el Gobierno central ni por los distintos gobiernos autonómicos.

Todo ello ha provocado el cese total o parcial de las distintas actividades económicas de profesionales y empresas y provocó el cese en la obtención de ingresos en unos y una considerable reducción de los ingresos esperados en otros, que tiene especial incidencia a la hora de cumplir con sus distintas obligaciones contractuales ante terceros (arrendamientos -urbanos, de servicios, financieros-, suministros, etc...), o incluso ponderar la necesidad de mantenerlos o suspenderlos, aun pudiendo hacer frente a los mismos, para destinar los recursos a cualquier otra necesidad.

¿Qué sucede con las relaciones contractuales que afectan directamente a la actividad económica?

2) LEGISLACIÓN Y PRINCIPIOS APLICABLES

CÓDIGO CIVIL (Real Decreto de 24 de julio de 1889) Principalmente **Arts. 1091, 1105** (exoneración en el cumplimiento de las obligaciones por causa de fuerza mayor), **1255, 1256, 1281.**

Pacta sunt servanda ("los pactos deben cumplirse"), que encuentra su excepción en el principio ***Rebus sic stantibus*** ("estando así las cosas") que prevé que ante una alteración sustancial de las condiciones concurrentes al momento de formalizar un contrato, puede dar lugar a la modificación de aquellas.

Principio de Buena fe. Principio general del derecho, consistente en el estado mental de honradez, de convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto, hecho u opinión, título de propiedad, o la rectitud de una conducta.

3) CONSIDERACIONES.

- En lo relativo a la contratación civil, mercantil y administrativa el principio de seguridad jurídica se plasma con carácter totémico en el principio de *pacta sunt servanda*. Es decir, los contratos han de cumplirse y las partes tienen que observar las obligaciones que a cada cual le son propias y aquel que incumpla incurre en responsabilidad frente al otro.

- El “deudor”, “arrendatario”, “prestador de servicios” puede verse exonerado del cumplimiento de sus obligaciones o mitigar el alcance de las mismas por dos vías principalmente que son la exoneración total del art. 1.105 CC (fuerza mayor) o la mitigación de las mismas por aplicación del principio *rebus sic stantibus* (modificación sustancial de las circunstancias).

- Podemos sostener que la pandemia del COVID-19 es un evento imprevisto, imprevisible e inevitable que afecta directamente en la capacidad de ejecución de las prestaciones (**art. 1105 CC -fuerza mayor-**) o que supone una alteración sustancial de las circunstancias concurrentes. Consideremos que el propio Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma supone para algunos contratos, aunque temporalmente, una imposibilidad sobrevenida para el cumplimiento de su objeto e imposibilita el cumplimiento de las obligaciones

- Respecto de la **exoneración del cumplimiento por causa de fuerza mayor (1.105 CC)** aún cuando parece evidente que ante el cese obligado de la actividad económica como consecuencia del COVID-19, quedando amparada nuestra decisión bajo el paraguas de la *fuerza mayor*, es muy importante tener en cuenta el contenido exacto de un contrato pues al amparo de la autonomía de la voluntad de las partes (art. 1255 CC) cabe la atribución al “deudor” de los riesgos derivados de la fuerza mayor. Ello significa que los contratos que contengan este tipo de pactos en los que expresamente una de las partes se haga cargo de los casos de fuerza mayor, no tendrán la misma casuística que aquellos contratos que carezcan de los mismos.

- En cuanto a la **aplicabilidad del principio *rebus sic stantibus***, la excepción al principio *pacta sunt servanda*, es evidente que en caso de no caber la exoneración total, subsidiariamente la actual situación sanitaria (y previsible parón económico) puede considerarse como una *alteración extraordinaria* o *desproporción desorbitante* de las obligaciones del contrato con la que las partes contratantes no contaron, si bien en este caso, no se produce como efecto la exoneración del cumplimiento de las obligaciones, sino una justificación para *reestablecer el equilibrio jurídico* del contrato acomodando lo convenido en el contrato a las circunstancias concurrentes o, cuando esto no sea posible, resolver el contrato (con o sin consecuencias indemnizatorias). (Por ej. Bonificación o reducción de rentas, aplazamiento de pagos, renegociación del canon en contratos en determinados contratos, mitigación de plazos de entrega por ejemplo en arrendamientos de obra...)

En este caso de no ser admitida la *renegociación* deberá solicitarse ante los Juzgados vía demanda, o vía reconvencción (en caso de ser demandados), quedando a expensas de lo que dirima un Juez o Tribunal. (Por ej. Suspensión del pago de la renta, suspensión del pago de cuotas de leasing etc...)

- No es lo mismo a los efectos de proponer una solución el cierre obligado de la actividad (imposición legal), que el cese parcial de alguna de las líneas de negocio, o el cierre voluntario por prevención, o manteniendo la actividad en funcionamiento la existencia de pérdida de ingresos indirectas derivadas del entorno.

- Hay una parálisis judicial, lo que implica que hasta en el escenario más conflictivo (unilateralidad de las decisiones por cualquiera de las partes, por ejemplo, el impago) las consecuencias negativas de dicha decisión se manifestarán en un horizonte previsiblemente lejano. Esto daría incluso margen para reconducir una situación de incumplimiento antes de que se manifiesten las consecuencias negativas de mayor calado y retomar de la mejor manera las relaciones contractuales. De la misma forma debemos recordar que la unilateralidad suele generar malestar y puede ser un óbice para que superada la situación temporal de *crisis* no se pueda reconducir la situación contractual y alguna de las partes exija hasta las últimas consecuencias el cumplimiento del contrato o incluso su resolución, la no renovación, el incremento de la onerosidad como requisito para una futura renovación.

- El escenario actual es cambiante es incierto y en consecuencia las medidas entre las partes deben ser equilibradas y adaptarse en cada caso intentando que ambas partes mantengan parte de sus derechos, en la medida en que vaya siendo posible. No es el momento de eludir la obligada buena fe que debe imperar en las relaciones contractuales.

- A la hora de tomar una decisión también es fundamental la fuerza (capacidad económica, tamaño, repercusión social, volumen, necesidad de mantener el contrato -ahora o en el futuro-, capacidad para sustituir en el futuro el contrato...) del cliente frente a la otra parte del contrato, pues es determinante para decidir. No todos somos Burger King (*"Burger King suspende el pago de alquileres de marzo y reclama de vuelta los de febrero. La cadena de restauración justifica su decisión por la obligación gubernamental de cerrar sus restaurantes e incluso devuelve los recibos de febrero a sus arrendatarios. EL Confidencial - 20.03.2020-"*)

- La posibilidad de trasladar el impacto de la crisis en el tiempo a un momento posterior a su superación. Ambas partes deben valorar que esperan más allá del inmediato horizonte de los próximos meses.

- El Gobierno va modificando las medidas de protección casi a diario, por lo que posibles fórmulas de actuación que nos podamos plantear pueden quedar resueltas por vía legal lo que, a la postre destensionará las relaciones contractuales pues sea más o menos justa la solución impuesta para una u otra parte, ninguno de los dos es responsable de la situación que se derive de la imposición legal y además conllevará probablemente un nuevo escenario que requiera de consejo legal.

Con todas las anteriores consideraciones, y alguna que probablemente se haya quedado en el tintero, es el momento de pensar ¿Qué aconsejamos a nuestros clientes e incluso a nosotros mismos?

4) CONCLUSIONES:

A) La primera y fundamental es que *“no hay dos supuestos iguales”* y la respuesta aún sobre la misma base no es idéntica nunca.

La duración concreta del contrato que se pretenda revisar, el ámbito geográfico en el que se desarrolla la actividad económica, el lapso temporal en que se mantengan las medidas extraordinarias presentes o las que se puedan imponer, el total de contratos del cliente (para ayudar a decidir cuales son más o menos críticos para *tocar*) son cuestiones que deben ponderarse.

B) En los supuestos de suspensión total de la actividad por imposición legal, la salida **suspensión de los contratos (exoneración del art. 1.105 CC) mientras no se permita de nuevo la actividad económica** debe ser la medida principal para la subsistencia del negocio.

Se procederá a preparar una carta para remitir a la parte *acreedora* comunicando la decisión. En esa primera comunicación debe ser de *búsqueda de empatía o complicidad* de la parte que va a recibir el “golpe” y advirtiéndole que la medida es temporal y que se dejará sin efecto en el momento preciso en que se reanude la actividad, pero suficientemente clara para que en caso de no obtener respuesta o que la misma sea de oposición, quede claro que *“no hay marcha atrás”*.

Cada contrato dentro del marco descrito puede ser contextualizado de esta forma y el conjunto de los contratos suscritos por un profesional o una mercantil analizados para discernir cuál o cuáles suspender, siempre con la precaución de la colección de demandas que puedo recibir una vez se levanten las medidas temporales impuestas.

C) En el caso de los profesionales o empresas que han visto sólo parcialmente afectadas sus actividades económicas **la vía lógica será negociar la revisión de las obligaciones propias a la baja** apelando a la modificación sustancial de las circunstancias concurrentes (*rebus sic stantibus*) en caso de no ser aceptada esa vía, valorar aplicar unilateralmente el pago parcial o la suspensión de pagos.

Frente a la otra parte del contrato deberemos poder justificar la necesidad o la conveniencia de la medida de renegociación de los contratos, y saber *vender* el beneficio para ambas partes. ¿Qué es mejor aceptar renegociar a la baja las obligaciones del contrato y mantenerlo en ejecución *-cobro menos pero cobro-* o negarme, provocar la medida del impago y a saber el día de mañana qué va a decidir un juez sobre esta situación?

La vía de revisión o resolución de los contratos con base en la cláusula *rebus sic stantibus* debe ser admitida de contrario, y si no requerirá bien de su exigencia por medio de la

interposición de una demanda o por medio de la reconvención, frente a la demanda que nos presente la otra parte del contrato alegando incumplimiento.

D) En el caso de suspensión voluntaria de la actividad o imposibilidad de prestación por circunstancias concurrentes, habrá que tratar de conjugar ambas posibilidades por la vía de la negociación, entendiendo que en caso de terminar en reclamación judicial la oposición en base a la exoneración por imposibilidad por causas imprevistas, imprevisibles e insalvables (1.105 CC) o a la modificación de las circunstancias concurrentes (*rebus sic stantibus*) pueden no ser aceptadas, dados los requisitos estrictos que se vienen exigiendo.

E) En caso de ser el “arrendador”, “prestatarario”, “acreedor”, es decir la persona (física o jurídica) que recibe la solicitud de suspensión temporal de las obligaciones o de renegociación de las condiciones del contrato, saber que no es el momento de *mano dura*, y probablemente, más allá de cuestiones éticas o morales, aceptar la renegociación de los contratos en algún caso y la suspensión de los pagos, en otros, sea la mejor opción, tomando el control, previendo las consecuencias una vez superada la situación de crisis, e incluso por qué no, preconstituyendo un escenario en el que ante un eventual escenario posterior que obligue a una demanda, se advierta nuestra buena fe, la ausencia de comportamientos abusivos y caprichosos y ayude a decantar la decisión judicial o arbitral hacia nuestro lado.

F) Al hilo de lo anterior, en el actuar de ambas partes debe imperar la buena fe, por lo que en la medida de lo posible debemos evitar pedir aquello que no necesita. ¿Por qué voy a renegociar un contrato o suspender un pago si mis ingresos no se han visto afectados en forma considerable que lo haga necesario? En la otra parte del contrato hay otra persona (física o jurídica) que se ve afectada.

G) Las medidas deben ser graduales, en la medida de lo posible, dada la eminente naturaleza dinámica de la crisis presente y, por qué no, vertiginosa alteración del entorno socio económico. ¿Por qué suspender ya pagos si aún puedo hacer frente a ellos aunque sea parcialmente? No olvidar que en la medida en que los gobernantes van adecuando sus iniciativas a la respuesta que se obtiene de cada medida anterior, de la misma forma con proporcionalidad y seguridad nosotros debemos ir adaptando nuestras decisiones desde las menos agresivas y más proporcionales alejando en el tiempo las más drásticas.

H) Más allá de todo lo anterior, es legal y puede que, en ocasiones, legítimo oponerse a cualquier tipo de rebaja o suspensión y llevar adelante el contrato con todas sus consecuencias. En este caso, no debemos dejar de valorar que ahora mismo hay una gran incertidumbre, más que antes de la crisis sanitaria, respecto a los plazos en que se podría conseguir el amparo judicial correspondiente, por lo que a efectos prácticos una mala relación o una negativa caprichosa puede desembocar en situaciones peores en el futuro.

En Madrid a 20 de marzo de 2.020