

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID



FACULTAD DE DERECHO
DPTO. DERECHO PROCESAL

TRABAJO FIN DE MÁSTER

LA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS CON MOTIVO DEL COVID Y SU IMPACTO EN LOS ARRENDAMIENTOS DE LOCALES COMERCIALES

Curso académico 2020-2021

Nombre del estudiante: Gelmirez Saucedo Espinosa De Los Monteros

Tutora: Sonia Martín Álvarez

Titulación: Máster de Acceso a la Profesión de Abogado

Calificación obtenida: 9/10

RESUMEN:

El presente trabajo tiene por objeto el estudio de la cláusula “Rebus Sic Stantibus” enfocada a los contratos de arrendamiento de locales comerciales, inmersos en la situación de pandemia por la Covid-19, veremos si dicha situación es proclive para invocar la antedicha cláusula, que escenarios se nos presentan y como abordarlos.

ABSTRACT:

The present work aims to study the “Rebus Sic Stantibus” clause focused on the lease contracts of comercial premises, immersed in the pandemic situation due to Covid-19, we’ll see if said situation is prone to invoke the aforementioned clause, what scenarios ar presented to us and how to aproach them.

PALABRAS CLAVE:

Cláusula Rebus Sic Stantibus, Procesal, Arrendamientos, Locales, Covid-19, Pandemia, Medidas cautelares, Desahucio, Rentas, Avales, Prejudicialidad, Contrato, Real Decreto-Ley 15/2020.



ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	1
II. LA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS	3
2.1. Origen y concepto: una primera aproximación	3
2.2. Bases y fundamentos	4
2.3. Presupuestos para su aplicación	6
2.4. Consecuencias de aplicación	7
III. LA COVID-19 COMO MOTIVO DE INVOCACIÓN DE LA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS EN LOS ARRENDAMIENTOS DE LOCALES COMERCIALES	10
3.1. Afectación de la COVID-19 a los contratos de arrendamientos de locales comerciales: algunas disposiciones para paliar sus efectos	10
3.1.1. <i>Consideraciones generales</i>	10
3.1.2 <i>El Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo</i>	12
3.2. La COVID-19 como motivo de invocación de la cláusula rebus, en el ámbito jurisdiccional, en torno a los arrendamientos de locales comerciales	14
3.2.1. <i>Panorama actual y acciones ejercitadas</i>	14
3.2.2. <i>Medidas cautelares</i>	17
<i>Respecto de las rentas</i>	17
<i>Respecto de los avales</i>	18
<i>Respecto del desahucio</i>	20
3.2.3. <i>Prejudicialidad civil. Esperar al ejercicio de la acción de desahucio por el arrendador</i>	21
IV. ALTERNATIVAS PARA ANTICIPARSE LA CUESTIÓN	26
4.1. Negociación	26
4.2. Cláusulas de previsión de riesgo	26
4.2.1. <i>Cláusulas hardship</i>	26
4.2.2. <i>Cláusulas de fuerza mayor</i>	27
4.2.3. <i>Cláusulas MAC (material adverse chance)</i>	27
4.2.4. <i>Cláusulas de integración (mergers clauses)</i>	27
4.3. Cláusula Rebus Sic Stantibus en lo sucesivo	28
V. CONCLUSIONES	30
VI. BIBLIOGRAFÍA:	34



ÍNDICE DE ABREVIATURAS

- CC: Código Civil
- CE: Constitución española de 1978
- Cit: citado
- DL: Decreto-ley
- FD: Fundamento de Derecho
- JUR: Repertorio Jurisprudencia de Aranzadi
- LAU: Ley de Arrendamientos Urbanos
- LGDCU: Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios
- LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil
- Nº: número
- Op.cit: Obra citada
- p./pp.: Página/ páginas
- Rec: recurso
- Roj: Número de registro CENDOJ
- RD: Real Decreto
- RDL: Real Decreto-Ley
- RJ: Repertorio de Jurisprudencia del Tribunal Supremo Aranzadi
- STS: Sentencia del Tribunal Supremo
- Vol.: Volumen



I. INTRODUCCIÓN

El presente Trabajo de Fin de Máster tiene por objeto el de realizar un análisis de la viabilidad de invocar la denominada cláusula «*Rebus Sic Stantibus*», con motivo de la COVID-19 en el ámbito judicial, y en lo referente a los alquileres de locales comerciales o negocio. Para ello, en primer lugar hemos de cuestionarnos qué es, cómo se configura, qué elementos contiene, los presupuestos para considerar su aplicación, etc; y, posteriormente, valorar su invocación con motivo de la COVID-19, todo ello enfocado a los contratos de arrendamiento de locales comerciales.

Por lo tanto, los primeros apartados de este trabajo se enfocan, principalmente, a la cláusula «*Rebus Sic Stantibus*» exclusivamente, comenzando con un breve marco teórico con el fin de adquirir una visión general de la misma, y proceder en lo sucesivo a estudiar la COVID-19 como motivo de invocación en el seno de un procedimiento judicial que tenga por objeto, en lo fundamental, la reducción de las rentas de alquiler en los locales comerciales, todo ello habida cuenta de que, al menos al momento de redactar este trabajo, estamos inmersos en una pandemia a escala mundial que se ha cobrado ya numerosas vidas, que sin duda ha alterado la forma en que nuestra sociedad funcionaba, y que son muchos los empresarios, autónomos, trabajadores, que se han visto afectados por esta catastrófica situación. En este punto, como también veremos, el Gobierno ha intentado paliar estos efectos negativos, y en concreto analizaremos qué medidas se han dispuesto por parte del ejecutivo en torno al contrato de arrendamiento de locales comerciales con motivo de la COVID-19.

Pasando el ecuador del trabajo, tras un vistazo al panorama actual a modo de situarnos, veremos qué opciones son las más viables para tratar este asunto en el ámbito jurisdiccional, con la debida referencia doctrinal y jurisprudencial, poniendo énfasis en el empleo y despliegue de ciertas medidas cautelares cuya solicitud parece recomendable y que tienen por objeto las rentas, las garantías y avals que pueda haber prestado el arrendatario y el eventual ejercicio de la acción de desahucio por parte del arrendador; en este sentido es relevante comprobar qué han decidido, hasta la fecha y hasta donde conocemos, los Juzgados y Tribunales .



Siguiendo con el desahucio, ya no en el ámbito cautelar, sino como procedimiento incoado por el arrendador con el fin de recobrar la posesión del local examinaremos otras cuestiones, como los efectos que tendría invocar la figura de la prejudicialidad civil en el procedimiento con el fin de suspenderlo, o incluso, como muchos se habrán planteado, si es viable y qué consecuencias podría tener esperar deliberadamente a que el arrendador interponga una acción de desahucio.

Finalmente, con el fin de aportar otras alternativas a tener en cuenta, en un entorno extrajudicial y previo a lo anteriormente mencionado, existen una serie de herramientas como la negociación previa o disposiciones contractuales que pudieran prever o determinar una serie de mecanismos para afrontar una situación similar. Para terminar, el cómputo del trabajo quedará reflejado dedicando un último apartado a las conclusiones a las que se ha llegado, cerrando así el presente trabajo.

Solo me resta decir, antes de proceder con el cuerpo principal del trabajo, que espero que esta situación se revierta y no ocasione mayor perjuicio del ya producido, y que, en la medida de lo posible, el Derecho siga siendo el cauce que permita paliar de forma equitativa el devastador paso de la COVID-19, otorgándonos las herramientas necesarias para nuestra recuperación como país y como sociedad.



II. LA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS

2.1. Origen y concepto: una primera aproximación

Con el fin de aproximarnos al tema que nos ocupa, veo conveniente el dedicar unas primeras líneas al estudio teórico de la cláusula «*Rebus Sic Stantibus*» (en adelante, la “cláusula rebus”), a fin de tener obtener una visión global acerca de qué estamos hablando para poder afrontar el tema que nos ocupa con una panorámica general que nos sirva de base.

En un principio, el Derecho Romano, de fuerte espíritu contractual, al enfrentarse a este problema de la alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales, recurrió a la configuración de una ficción legal, en virtud de la cual, el contrato surtía efectos siempre que las cosas siguieran inalterables, en el ánimo de cesar los efectos del contrato si se modificaban los elementos que rodeaban el mismo. En un primer momento, su fundamento era meramente moral, un comportamiento aceptable entre los contratantes, que posteriormente fue configurado jurídicamente por el Derecho Canónico¹.

De forma preliminar, a modo de aproximación, la cláusula rebus supone que, cuando las circunstancias que rodean a un contrato se ven alteradas, desviándose de lo que, al momento de celebrar el contrato eran, éste pierde su eficacia vinculante entre las partes que lo confeccionaron (o al menos, la pierde en los términos en que lo confeccionaron), consolidándose por tanto como una excepción al principio «*pacta sunt servanda*».

Se entiende que en los contratos de tracto sucesivo o que se ejecutan de forma continua y periódicamente, está inmersa de forma implícita la cláusula rebus, en virtud de la cual, los sujetos que celebraron el contrato tienen el ánimo de mantener su compromiso siempre y cuando permanezcan así las cosas, siendo el tenor literal de la cláusula, puesto que, si las circunstancias que rodean al contrato son alteradas, el ánimo de mantener el compromiso pierde su fundamento, entendiéndose el contexto inicial imprescindible para el desarrollo del contrato².

¹ GARCÍA CARACUEL, M.: «*La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales*», Dykinson, 2014, pp 274-275.

² GARCÍA CARACUEL, M.: «*La alteración....*» op.cit. p.272.



En palabras de Díez-Picazo la cláusula rebus implica *«una alteración sobrevenida de las circunstancias que fueron tenidas en cuenta por las partes en el momento de contraer la obligación, produce la resolución del vínculo contractual o su revisión por vía judicial. La alteración ha de ser de tal envergadura que pueda decirse racionalmente que ha destruido la relación de equivalencia entre las prestaciones. Además, ha de ser completamente imprevisible y es necesario que ninguna de las partes esté, según la naturaleza del contrato, obligada a soportar el riesgo»*³

Como ya nos adelanta Díez-Picazo, no toda alteración de las circunstancias que rodean al contrato sirve para invocar la cláusula rebus, sino que ha de suponer una evidente alteración que impida que el contrato se desarrolle según el fin con el que fue celebrado, como veremos más adelante.

2.2. Bases y fundamentos

El problema de invocar la cláusula rebus radica en que su creación y configuración es jurisprudencial, no habiendo norma concreta al respecto que permita su aplicación, si bien existen en nuestro ordenamiento algunas manifestaciones de dicha figura, como lo es la contenida en el Real Decreto-Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, en tanto que su artículo 85.4 dispone:

«Las cláusulas que autoricen al empresario a resolver anticipadamente un contrato de duración determinada, si al consumidor y usuario no se le reconoce la misma facultad, o las que le faculten a resolver los contratos de duración indefinida en un plazo desproporcionadamente breve o sin previa notificación con antelación razonable.

*Lo previsto en este párrafo no afecta a las cláusulas en las que se prevea la resolución del contrato por incumplimiento o por motivos graves, ajenos a la voluntad de las partes, que alteren las circunstancias que motivaron la celebración del contrato»*⁴.

También hay que mencionar que uno de los principales problemas que se nos presenta a la hora de aplicar la cláusula, es que no existe un corpus doctrinal uniforme o suficientemente amplio que unifique su configuración⁵. Los fundamentos invocados en

³ DÍEZ-PICAZO, L. y Gullón, A., *«Sistema de Derecho Civil, Vol. II»*, Tecnos, 1995, pp.149-150.

⁴ Real Decreto-Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios.

⁵ ORDUÑA MORENO, F.J. y MARTÍNEZ, L.M^a.: *«La moderna configuración de la cláusula rebus stantibus»*, Civitas, 2017, p.79.



relación con la cláusula son muy variados; entre ellos, se han destacado la teoría del abuso del Derecho, figuras como el enriquecimiento injusto, la doctrina de la causa, el error sustancial, equidad, buena fe, reciprocidad, riesgo imprevisible, etc. Por lo general, en nuestro sistema no se niega que una alteración de las circunstancias sobrevenida provoque la modificación de los elementos contractuales⁶.

Según Díez-Picazo las diversas opiniones pivotan desde un marco subjetivo y objetivo, un marco subjetivo que surge de una voluntad tácita de las partes a raíz de crear una ficción; y un marco objetivo que se apoya en la buena fe y el colapso sobrevenido de los elementos causales del contrato⁷. Respecto al elemento de la buena fe, en relación con la cláusula consiste en identificar en qué momento la exigibilidad del cumplimiento de las obligaciones contractuales deviene injusta. En una búsqueda de equilibrar las posiciones de las partes el Tribunal Supremo se ha apoyado en el artículo 1258 del Código Civil (“CC”), en tanto que:

*«Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley»*⁸ Así mismo se reconoce el papel esencial del artículo 1258 CC en relación con la cláusula en Sentencias del Tribunal Supremo como las de 17 de enero y 19 de abril de 1977, y 22 de febrero de 1979.

No hay que olvidar, de otro lado, la importancia del artículo 7 CC, de carácter más genérico, en tanto que: *«Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe»*⁹. Así sucede en la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 1979 (RJ 1979, 3850)¹⁰.

Junto a la buena fe, la equidad también es relevante, en tanto que ha de asegurarse que las partes tengan la misma capacidad de reacción y adaptarse si se produce una alteración sustancial de las circunstancias que dieron origen al contrato.

⁶ ORDUÑA MORENO, F.J. y MARTÍNEZ, L.M^a.: «La moderna configuración...», Op.cit. pp-80-81

⁷ DÍEZ-PICAZO, L.: «Sobre las doctrinas de tipo subjetivo como fundamento de la cláusula “rebus sic stantibus”», 1996, p.882

⁸ Artículo 1258 del Código Civil de 1889.

⁹ Artículo 7 del Código Civil de 1889.

¹⁰ GARCÍA CARACUEL, M.: «La alteración...», Op.cit, 2014, p.277.



Por lo que atañe a la doctrina de la causa como fundamento, y siguiendo con el planteamiento de Díez-Picazo, la causa del contrato se desvirtúa, incluso desaparece si se quiebra el equilibrio entre las obligaciones de las partes o cuando es ya imposible de cumplir, cuando se ha producido una alteración sobrevenida de dicha causa¹¹.

En definitiva *«El principio rebus sic stantibus aparece como una excepción al principio pacta sunt servanda, esto es como una excepción a la naturaleza vinculante de los contratos, pero sin excluir la validez de este último. La relación entre el principio general de vinculación contractual, por un lado, y la posibilidad de reclamar la revisión o resolución del contrato por alteración de las circunstancias es la que media entre la regla y la excepción. El fundamento de esa excepción es la equidad. El principio rebus sic stantibus tiene una función clara: la introducción de la equidad en los contratos»*¹²

Hemos entonces de analizar los presupuestos establecidos para la aplicación de la cláusula rebus, pues ciertamente no se han visto apenas alterados a lo largo del tiempo, y como veremos en sucesivos apartados, bien pudieran encajar con la situación de pandemia y crisis sanitaria surgida con motivo de la COVID-19.

2.3. Presupuestos para su aplicación

En primer lugar, hay que aclarar que la jurisprudencia determina que la cláusula rebus sea invocada de forma muy excepcional, siendo sus elementos de muy difícil apreciación, o de muy extraordinaria envergadura para justificar su aplicación.

Respecto a los presupuestos, la doctrina y jurisprudencia coinciden en que la cláusula es apreciable respecto de los contratos de tracto sucesivo, así como que la alteración no esté prevista en el ordenamiento ni esté contenida por un pacto expreso entre los contratantes.¹³

-Con ánimo de examinar con mayor detenimiento estos presupuestos, voy a empezar haciendo alusión a la necesidad de que el contrato en cuestión contenga obligaciones de

¹¹ DÍEZ-PICAZO, L.: «La cláusula rebus sic stantibus», tomo II, *Derecho de obligaciones y contratos, Derecho de daños, Enriquecimiento injustificado*, 2011, p.2284

¹² FERNÁNDEZ RUIZ-GÁLVEZ, E.: «La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales y la doctrina rebus sic stantibus. Génesis y evolución de un principio jurídico» *Persona y Derecho/Vol.74* ISSN 0211-4526, 2012, pp.299-300

¹³ DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, Vol.2: Las relaciones obligatorias*, Civitas, 2008, p.1070.



tracto sucesivo o ejecución diferida en el tiempo, pues tales contratos son los únicos que pueden verse afectados potencialmente por una alteración sobrevenida, ulterior a la celebración del contrato y, por tanto, no previsto en el cuerpo contractual, por lo que modifique el ánimo, expectativa o visión de las partes con respecto al mismo, tales como los contratos de suministro, arrendamientos, licencias o cesión de derechos, etc¹⁴.

-Como es obvio, otro elemento imprescindible es dicha alteración sobrevenida, un acontecimiento imprevisto, que tampoco podía preverse, y que, desde luego, no sea imputable a las partes, este hecho ha de alterar el planteamiento inicial del contrato, de carácter extraordinario, esto puede desembocar varios escenarios, desde que la relación equitativa de las respectivas obligaciones de las partes se quiebre o incluso que la finalidad misma del contrato devenga inalcanzable. Como se fijaba al comienzo de este apartado, no es posible la aplicación de la cláusula si el riesgo ha sido un elemento del contrato o forma parte del riesgo asumido por cualquiera de los contratantes¹⁵.

-Además de lo anterior, se han apreciado otros elementos a la hora de valorar si es aplicable o no la cláusula rebus a un determinado contrato; por citar algunos ejemplos, la necesidad de alegar el supuesto a través de una acción o reconvencción, inconvenientes a la hora de demostrar los hechos alegados, que el contrato esté regulado por una normativa que se aleja del marco contenido en las disposiciones relativas a los contratos y afecta a otras áreas del derecho de más difícil incisión o valoración, o incluso, que previamente se hubiera incumplido la prestación del contrato por parte de quien pretendía invocar la referida cláusula¹⁶.

2.4. Consecuencias de aplicación

La invocación de la cláusula rebus, tras el examen de los elementos a los que hemos hecho mención, implica que, de aplicarse, sea reconocida la existencia de esa alteración sobrevenida y, como consecuencia, que el contrato no puede regirse por las condiciones inicialmente acordadas por el desequilibrio ocasionado. Se abren entonces dos escenarios posibles, a saber, la modificación del contrato, adaptándose a las nuevas

¹⁴ GARCÍA CARACUEL, M.: «*La alteración...*», Op.cit, 2014, p.326.

¹⁵ ORDUÑA MORENO, F.J. y MARTÍNEZ, L.M^a.: «*La moderna configuración...*», Op.cit. pp-84.

¹⁶ GARCÍA CARACUEL, M.: «*La alteración...*», Op.cit, 2014, p.341.



circunstancias y asegurando la equidad, que había sido quebrada, de las partes, reestructurarlo para preservar el contrato, o ponerle fin, dejar sin efecto el contrato¹⁷.

En este sentido, las posiciones doctrinales y jurisprudenciales se confrontan notablemente, no habiendo una tendencia uniforme, si bien es cierto, el Tribunal Supremo hasta ahora ha venido optando siempre por salvaguardar el contrato, en oposición a la extinción, se establece una preferencia por adaptar el contrato a las nuevas circunstancias, pues la finalidad de la cláusula, dice el Alto Tribunal, consiste en ponderar la equidad de las partes y respetar el principio de conservación del contrato mismo, restableciendo el equilibrio de las partes(entre otras se declara en su Sentencia de 20 de febrero de 2001¹⁸).

Ahora bien, este espíritu de anteponer la vigencia del contrato no siempre es la mejor opción, más cuando se ha visto gravemente alterada su economía, quebrado su finalidad o que las circunstancias imposibiliten su continuidad; en ocasiones, las propias partes son conscientes de que ha de optarse por la extinción, y no una adaptación, que, si bien salvaguarda el contrato, deviene ineficaz.

En cuanto a las opiniones doctrinales, también hay diferencias, por ejemplo, para nuestro ya recurrido maestro, Díez-Picazo, la consecuencia jurídica natural de la aplicación de la cláusula rebus ha de ser la resolución contractual. *«Considera que en el Derecho español la facultad resolutoria es un derecho potestativo atribuido a las partes en todo contrato bilateral o con obligaciones recíprocas, y que surge cuando a) la contraparte incumple su obligación, o b) se produce una alteración sobrevenida de las circunstancias. Mediante el ejercicio de tal derecho potestativo, la parte afectada pone fin a la relación jurídica»*¹⁹.

En contraposición, Lacruz opina que la respuesta apropiada es, en consonancia con la doctrina del Tribunal Supremo antedicha, la adaptación del contrato, respetando así el principio de conservación del mismo y la voluntad inicial de las partes²⁰.

Como hemos podido comprobar, el tema que nos ocupa es de muy difícil generalización, pues precisa de un estudio concreto de cada caso, de análisis de cada elemento y requisito, y, aun con todo ello, no poseemos una norma o disposición de Derecho positivo que avale

¹⁷ GARCÍA CARACUEL, M.: «La alteración...», Op.cit, 2014, p.341.

¹⁸ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera), de 20 de febrero de 2001, (RJ 2001/1490).

¹⁹ GARCÍA CARACUEL, M.: «La alteración...», Op.cit, 2014, p.343.

²⁰ LACRUZ BERDEJO, J. L., «Derecho de obligaciones» Dykinson, 1999, p.512.



su aplicación expresa y directa ante un supuesto concreto, aunque, como se ha mencionado anteriormente, se ha intentado encajar la figura de la cláusula rebus a través de una interpretación extensa del artículo 1258 del CC, y otras pequeñas manifestaciones como la contenida en la LGDCU²¹, pese a ello, la realidad que nos aborda es que dependemos, casi por entero, de una interpretación jurisprudencial e influenciada, en ocasiones por los diversos autores que a lo largo del tiempo han estudiado el tema y se han pronunciado al respecto, como los citados en el presente trabajo.

Veremos en los siguientes apartados, como la invocación de la cláusula que nos ocupa encaja, o podría encajar a priori, con la situación que actualmente asola el mundo, la pandemia COVID-19, y en concreto, respecto del contrato de arrendamiento de locales comerciales.

²¹ 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.
Vid. Artículos 85 y ss. Donde puede apreciarse un abanico de previsión y protección respecto a circunstancias que quiebren el desequilibrio entre las partes y pongan al consumidor en una situación más desfavorable.



III. LA COVID-19 COMO MOTIVO DE INVOCACIÓN DE LA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS EN LOS ARRENDAMIENTOS DE LOCALES COMERCIALES

3.1. Afectación de la COVID-19 a los contratos de arrendamientos de locales comerciales: algunas disposiciones para paliar sus efectos

3.1.1. Consideraciones generales

A tenor de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en relación con el arrendamiento de locales comerciales, se dispone que *«1. Se considera arrendamiento para uso distinto del de vivienda aquel arrendamiento que, recayendo sobre una edificación, tenga como destino primordial uno distinto del establecido en el artículo anterior (arrendamiento de vivienda). 2. En especial, tendrán esta consideración los arrendamientos de fincas urbanas celebrados por temporada, sea ésta de verano o cualquier otra, y los celebrados para ejercerse en la finca una actividad industrial, comercial, artesanal, profesional, recreativa, asistencial, cultural o docente, cualquiera que sean las personas que lo celebren»*²².

Siguiendo con el mismo texto legal, el artículo 4, respecto del régimen aplicable, determina en su apartado tres que *«los arrendamientos para uso distinto del de vivienda se rigen por la voluntad de las partes, en su defecto, por lo dispuesto en el título III de la presente ley (De los arrendamientos para uso distinto del de vivienda) y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Código Civil»*²³.

Con esta referencia genérica de la configuración de un contrato de arrendamiento de locales comerciales y a qué normas está sometido, vamos a observar las disposiciones que se han publicado a raíz de la COVID-19 y como ha afectado a estos contratos.

Con la aprobación del RD 463/2020, de 14 de marzo, quedó limitada la libertad de circulación de las personas, salvo supuestos tasados como la adquisición de alimentos y productos de primera necesidad, asistencia a centros sanitarios, etc. Así mismo, se desplegaron medidas de contención respecto a los locales comerciales, negocios,

²² Artículo 3 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos.

²³ Artículo 4.3 LAU.



empresas, entidades, siendo estas obligadas a permanecer cerradas siempre y cuando no fueran comercios de alimentación, bienes de primera necesidad, farmacéuticos, sanitarios, prensa, estancos, lavanderías, etc²⁴.

Esto supuso, para la gran mayoría, en concreto aquellos que se dedican a la atención al público, la merma de sus ingresos, inexistentes, como lo ocurrido en el sector de la hostelería, turismo, comercios textiles, etc. Esta situación fue siendo sucesivamente prorrogada, lo que inicialmente iban a ser 15 días naturales, acabó prolongándose hasta el 21 de junio. Esto supone más de cuatro meses de actividad hibernada en la que los locales comerciales no han obtenido apenas, o en muchos casos, ningún ingreso.

No obstante, la sangrante situación no acabó con el Estado de Alarma, en tanto que aun cuando finalizó, los locales comerciales de más de 400 metros y los ubicados en Centros Comerciales no pudieron abrir hasta la fase 1, y aquellos que pudieron volver a abrir sus puertas y adaptarse a esta «*nueva normalidad*» se vieron abocados a adoptar nuevas medidas restrictivas con el fin de evitar la propagación del virus, a la par que sus ingresos, tales como limitaciones de aforos de hasta el 75% en algunos caos como la hostelería, prohibición del uso de la barra, además distanciar mesas y puestos y adaptarse a una serie de medidas y protocolos de protección para los trabajadores y consumidores, etc.

También afectan, en este sentido, los últimos confinamientos perimetrales que se han impuesto, afectando a sectores como el turismo y derivándoles a entrar en recesión económica, localidades enteras paralizadas, sobre todo en el ámbito rural. Los locales dedicados al ocio también han visto su actividad paralizada, pero, con los recientes toques de queda impuestos, el ocio nocturno ha sido erradicado, por lo que locales como discotecas o pubs nocturnos, los cuales ya estaban limitados por restricciones de aforo y otras medidas de seguridad, han tenido que dedicar su actividad a otros servicios, o definitivamente echar el cierre. Es conveniente prestar ahora atención a las medidas aprobadas con el fin de abordar esta cuestión y paliar todo este despliegue de efectos negativos que han acaecido en la mayoría de los negocios.

Esta situación no es ni puede ser imputable a las partes, y ha supuesto que el planteamiento inicial del contrato se haya desvirtuado, en los primeros momentos de la

²⁴ Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. BOE Nº. 66 de 14 de marzo de 2020. Artículos 7 y 10.



pandemia, en pleno confinamiento, los locales se vieron obligados a cerrar sus puertas, lo cual les supuso no poder seguir con su actividad económica, aun cuando se ha implementado el teletrabajo y en algunos sectores ha tenido su relevancia, el local objeto del contrato de arrendamiento ha perdido su finalidad y no pudo cumplir con el propósito para el que fue arrendado.

La realidad que nos aborda, aunque tenuemente paliada, no se ha visto solucionada tras la reincorporación a la «nueva normalidad», pues si bien es cierto que, en cumplimiento de las medidas de seguridad, se les ha permitido reabrir sus negocios, amplios sectores se siguen viendo afectados por la adopción de esas medidas y por la falta de ingresos.

3.1.2 El Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo

Precisamente, con la finalidad de hacer frente a la situación de la COVID-19, el Gobierno aprobó el Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo (el “RDL 15/2020”) que, en el tema que nos ocupa, contiene algunas disposiciones que son relevantes respecto de los contratos de arrendamiento distintos al uso de vivienda, grosso modo, lo más relevante radica en la previsión de una moratoria en el pago de las rentas durante el tiempo de vigencia del Estado de Alarma, así como sus prórrogas, hasta un máximo de cuatro meses, y sin ningún tipo de penalización o intereses, debiéndose abonar tales rentas en un plazo máximo dos años de forma fraccionada²⁵.

Es necesario atender a la distinción que hace el RDL 15/2020 entre contratos de arrendamiento suscritos con grandes tenedores y los que quedan fuera de este concepto, así mismo, el citado texto define grandes tenedores como «*la persona física o jurídica que sea titular de más de 10 inmuebles urbanos, excluyendo garajes y trasteros, o una superficie construida de más 1500m²*»²⁶, para los cuales, la solicitud de moratoria ha de ser aceptada de forma automática por el arrendador, salvo previo acuerdo de moratoria o reducción entre las partes; en el caso de los contratos no suscritos con grandes tenedores a tenor del citado RDL 15/2020 se establecen las mismas medidas, pero no se hace

²⁵ Artículo 1.2 del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo.

²⁶ Artículo 1.1 del RDL 15/2020, de 21 de abril....cit.



mención a una obligatoriedad ni automatismo de aceptar la solicitud de moratoria del pago de las rentas, como sí ocurre en el supuesto con grandes tenedores²⁷.

Por otro lado, se determina la libertad de disponer de la fianza para el pago de las rentas de forma total o parcial para abonar alguna de las mensualidades, la cual deberá reponer el arrendatario en el plazo de un año desde que dicha medida se hubiera acordado²⁸.

Las medidas del RDL 15/2020 se quedan muy atrás en comparación con las disposiciones previstas para los arrendamientos para uso distinto de vivienda, no previendo la suspensión del pago, sino exclusivamente y no en todo caso, una moratoria. Por su parte, la LAU tampoco prevé forma de excluir el abono de las rentas, sea por fuerza mayor o por alguno de los estados previstos en el artículo 116 de la Constitución. Tampoco resuelve el tema el Código Civil²⁹. Sin embargo, la reducción, incluso inexistencia, de ingresos con motivo de la COVID-19, ha supuesto una grave onerosidad sobrevenida para los arrendatarios de locales de negocio, llegando incluso a poner en peligro la continuidad de numerosas empresas.

Solo podemos concluir que *«procede prever una regulación específica en línea con la cláusula «rebus sic Stantibus» de elaboración jurisprudencial que permite la modulación o modificación de las obligaciones contractuales si concurren los requisitos exigidos: imprevisibilidad e inevitabilidad del riesgo derivado, excesiva onerosidad de la prestación debida y buena fe contractual»*³⁰, sin embargo, aunque late en las disposiciones del RDL 15/2020 la cláusula rebus, lo cierto es que solo permitió solicitar y obtener moratorias en el pago de las rentas, no reducciones, ni mucho menos resolver

²⁷ Artículo 1.2 y 2.1 del RDL 15/2020, de 21 de abril...cit.

Entiendo que esta distinción responde a que el legislador entiende que lo que define como gran tenedor tiene capacidad económica para afrontar la paralización de obtención de las rentas de sus arrendatarios, lo cual aparentemente pudiera tener sentido y ser cierto, pero que una persona física o jurídica posea más de 10 inmuebles o una superficie construida superior a 1500m² no implica necesariamente que dicha persona física o jurídica tenga liquidez para soportar esa falta de ingresos, por lo que, al igual que con la cláusula rebus, creo que habría que atender al caso concreto según los informes periciales de impacto y en definitiva de la prueba que se practique acerca de cómo se ha visto afectado el negocio, pues la intención es no asfixiar al arrendatario, pero, evidentemente, tampoco se debe dejar al margen la situación del arrendador a la hora de valorar el alcance de las medidas que se acuerden.

²⁸ Artículo 2.2 del RDL 15/2020, de 21 de abril...cit.

²⁹ Si bien los artículos 1575 y 1576 CC contemplan la posibilidad de rebajar las rentas para casos de esterilidad de la tierra o pérdidas de cosecha o frutos en arrendamientos rústicos por casos fortuitos extraordinarios, pero en un supuesto muy específico de pérdida de más de la mitad de los frutos, siendo, como todo lo anterior, una medida insuficiente para el problema actual.

³⁰ FUENTES LOJO-RIUS, A.: *«Nuevas medidas legales en contratos de arrendamientos de uso distinto de vivienda y de industria»*, en *Revista Derecho Inmobiliario*, 04/06/2020, ELDERECHO.COM, LEFEBVRE. <https://elderecho.com/nuevas-medidas-legales-en-contratos-de-arrendamientos-de-uso-distinto-de-vivienda-y-de-industria>, fecha y hora de consulta: 27/11/2020, 18:13.



el contrato, por lo que se busca una adaptación de las circunstancias muy tenue atendiendo a lo prolongado de la pandemia y, según se ha visto, notablemente insuficiente.

3.2. La COVID-19 como motivo de invocación de la cláusula rebus, en el ámbito jurisdiccional, en torno a los arrendamientos de locales comerciales

Ya tenemos suficientes elementos como para valorar si el COVID-19 encajaría o no como motivo de invocación de la cláusula rebus, pues es notorio que la pandemia ha supuesto una alteración sobrevenida, no solo de las circunstancias contractuales, sino del resto de elementos que afectan a la vida de las personas. Como es notorio, esta situación se ha visto agravada ante la falta de previsibilidad, que ha ocasionado una excesiva onerosidad, respecto del tema que nos ocupa, para los arrendatarios.

Es por todo ello que debemos plantearnos qué mecanismos utilizar para solventar esta grave situación, cuyo alcance aún no ha sido determinado. La cláusula rebus se nos presenta como una herramienta idónea para afrontar este reto económico, jurídico y social que tenemos ante nosotros, a falta de normativa que regule esta situación o pacto entre las partes y al margen de lo contenido en el RDL 15/2020 que, como ya se ha dicho, a estas alturas, resulta de forma manifiesta insuficiente.

La situación que está atravesando el mundo actualmente con motivo de la pandemia ocasionada por la COVID-19 ha obligado a no pocos arrendatarios a acudir a los Tribunales con el fin de paliar los efectos catastróficos que han sufrido, al tener que asumir el pago de las rentas que ya no responden a las expectativas de negocio ni al beneficio que generaba el local antes de la COVID-19. Pasemos entonces al estudio de las primeras apariciones de la cláusula rebus con motivo de la COVID-19 en nuestros órganos judiciales, y cómo se ha abordado el tema en cuestión.

3.2.1. Panorama actual y acciones ejercitadas

Entre las primeras cuestiones que han de abordarse se encuentra la que se pregunta por la compatibilidad de la moratoria del RDL 15/2020 con la invocación de la aplicación de la cláusula rebus ante los Juzgados y Tribunales. Cabe entender que lo dispuesto en el RDL 15/2020 atiende a una concreta situación, temporal y excepcional por una limitación de la actividad o cierre de los negocios, la que no se dispone ni expresa ni tácitamente



que no se pueda incoar un procedimiento para invocar la cláusula rebus en el contexto de alcanzar un reajuste del contrato, distinto del que posibilita el citado Real Decreto, sin perjuicio de que se deba valorar en qué medida la moratoria, de haberse alcanzado, ha paliado las circunstancias adversas para el arrendatario, y cuál ha de ser la magnitud de las siguientes medidas adoptadas, que, como veremos más adelante, depende de cómo planteemos el escrito de demanda³¹.

Fuera de los casos previstos en el RDL 15/2020, de los que no han alcanzado un pacto con su arrendador en virtud del cual se pueda hacer un plan de pagos de las rentas, no les queda más remedio que acudir a los Juzgados y Tribunales para que sea un Juez o Magistrado quien determine y valore la situación y pueda restablecer así el equilibrio de los contratantes.

Es notoria la incidencia que ha tenido este asunto en los órganos jurisdiccionales, los cuales, en la mayoría de los supuestos por el momento, hasta donde conocemos, se están pronunciando a favor de las pretensiones de los arrendatarios.

Al momento de acudir a los Tribunales con el fin de que se conceda una moratoria o reducción del pago de las rentas arrendaticias es importante tener en cuenta lo que el Tribunal Supremo dispuso en su Sentencia número 455/2019:

«Según la doctrina jurisprudencial de la “rebus sic stantibus”, la alteración de las circunstancias que puede provocar la modificación o, en último término, la resolución de un contrato, ha de ser de tal magnitud que incremente de modo significativo el riesgo de frustración de la finalidad del contrato. Y por supuesto, es preciso que tales circunstancias sobrevenidas fueran totalmente imprevisibles para los contratantes»³².

A nuestro juicio, la invocación y aplicación de la cláusula rebus en este contexto no debe ser sinónimo de no pagar o condonar totalmente las rentas, sino que implica que la estructura económica del contrato, así como la voluntad de las partes en virtud de la cual se determinó un precio, se han visto alteradas, por lo que, en virtud de la buena fe y la equidad, así como un equilibrio justo de las obligaciones de las partes, se pretende

³¹ PERTIÑEZ VILCHEZ, F.: «Cláusula rebus de necesidad y cláusula rebus de estabilización: un análisis en el ejemplo de los locales de arrendamiento de local de negocio y de industria» en *Diario La Ley*, 24/06/2020, <https://diariolaley.laleynext.es/dli/2020/07/02/clausula-rebus-de-necesidad-y-clausula-rebus-de-estabilizacion-un-analisis-en-el-ejemplo-de-los-locales-de-arrendamiento-de-local-de-negocio-y-de-industria>, día y hora de consulta: 15/12/2020, 13:30.

³² Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) número 455/2019, de 18 de julio, FD SEGUNDO, párrafo 4.1 (ROJ: STS 2831:2019).



reajustar las prestaciones del contrato. Si no existe acuerdo, y el RDL 15/2020 resulta insuficiente, debemos iniciar un Juicio declarativo ordinario contra el arrendador, que pivote sobre la procedencia de la aplicación de la cláusula rebus, en el que pueda llegar a tener gran importancia, como veremos más adelante, las medidas cautelares que podamos solicitar.

En este sentido, y aunque la demanda ha de estar correctamente redactada y motivada, partimos de una serie de ventajas, como lo es el hecho de no necesitar fundamentar la existencia de una situación de carácter excepcional, pues el propio Estado de Alarma apunta a la prueba de este hecho, aunque sí es necesario acreditar de forma rigurosa y seria cómo esa situación ha afectado al negocio de que se trate, para lo cual deviene imprescindible el realizar informes periciales con el fin de justificar el impacto que ha tenido la pandemia en la economía del negocio, acreditando así el lucro cesante (y el posible daño emergente por la adopción de medidas anti-COVID en el establecimiento), prestando en fin la atención debida a la cuantificación del perjuicio económico y a su prueba³³.

En resumen, son dos los escenarios abiertos, sobre la base de si el arrendatario posee capacidad o no para continuar abonando las rentas: en el primer supuesto y, concurriendo los requisitos para aplicar la cláusula rebus, es suficiente con incoar un procedimiento declarativo solicitando la modificación del contrato mediante una reducción de la renta convenida en el mismo, con el fin de restablecer el equilibrio de las prestaciones; o un segundo supuesto, siendo el más frecuente, en el que el arrendatario no puede asumir el pago de las rentas convenidas durante la tramitación del procedimiento, en el que, por lo mismo, se vuelve imprescindible el solicitar medidas cautelares, previamente o junto a la demanda, aunque únicamente se persiga, al menos, la suspensión del lanzamiento del desahucio interpuesto por el arrendador, o prohibición temporal de ejecutar determinadas garantías constituidas en torno contrato, como pudiera ser el caso de los avales³⁴.

³³ BELLÓN DE AGUILAR MERCADO, G.: «Aplicación de la Cláusula rebus sic stantibus en arrendamiento de locales de negocio en el mercado de la Crisis del Covid 19», 29/10/2020 <https://www.creditaria.com/blog/aplicacion-la-clausula-rebus-sic-stantibus-arrendamiento-locales-negocio-marco-la-crisis-del-covid-19/>, día y hora de consulta: 30/11/2020, 10:13.

³⁴ FERNÁNDEZ BENAVIDES, M.: «Rebus sic stantibus y medidas cautelares: un salvavidas para los arrendatarios de locales de negocio», 16/09/2020 <https://hayderecho.expansion.com/2020/09/16/rebus-sic-stantibus-y-medidas-cautelares-un-salvavidas-para-los-arrendatarios-de-locales-de-negocio/> día y hora de consulta: 01/12/2020, 12:05.



Siendo así vamos a contemplar las medidas cautelares solicitadas por los arrendatarios de forma más común, y cómo están respondiendo actualmente nuestros Juzgados y Tribunales.

3.2.2. *Medidas cautelares*

Como ya se ha anticipado, hasta el momento y hasta donde conocemos, nuestros Juzgados están respondiendo de forma muy favorable para los arrendatarios. Ahora vamos a ver cuáles son las medidas cautelares que debemos solicitar para favorecer al arrendatario y asegurar y fortalecer una óptima invocación de la cláusula rebus y paliar los efectos negativos de la pandemia. Las medidas cautelares solicitadas en este tipo de procedimientos pueden tener hasta tres objetivos: la reducción de las rentas durante la tramitación del procedimiento; la evitación de la ejecución de garantías, como la constituida por los avales; o la evitación de que se inicie un procedimiento de desahucio por el arrendador contra el arrendatario por impago de rentas. Aun si bien parece un abanico amplio de protección para la situación del arrendatario, la solicitud y adopción de estas medidas no está exenta de problemas. Vamos a analizar con más detalle estas cuestiones.

Respecto de las rentas

Se puede decir que uno de los principales objetivos que persigue el arrendatario, sino e principal, consiste en alcanzar una reducción de la renta que debe abonar, habida cuenta de que su capacidad para hacer frente a su pago se ha visto mermada por la alteración de las circunstancias, materializada en una dramática reducción de los ingresos que genera el negocio. Encajar este supuesto en la vestimenta de una medida cautelar nos aboca al supuesto de medida cautelar anticipatoria del artículo 726.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (“LEC”), que, si bien no tiene como función la de asegurar la ejecución de la sentencia que recaiga sobre el procedimiento, sí que pretende anticiparse a sus efectos configurándose como una tutela sumaria.

Para fundamentar correctamente esta medida no hay que atender exclusivamente a la patología financiera del arrendatario, si no que ha de apreciarse, en concordancia con los presupuestos de aplicación de la cláusula rebus, la alteración sobrevenida de las circunstancias. Así ocurre, por ejemplo, en el Auto número 447/2020 del Juzgado de Primera Instancia nº 81 de Madrid, de 25 de septiembre, que acuerda la reducción del



50% de la renta, sin perjuicio de que dicha medida pueda ser modificada conforme a lo establecido en el art.743 LEC³⁵. El mencionado Auto número 447/2020 determina que *«la satisfacción del 100% de la renta arrendaticia que se pactó en circunstancias diametralmente distintas a las presentes [...] puede suponer indiciariamente una desproporción de las prestaciones»*³⁶.

Se nos plantea otra problemática y es como convivir con la fijación de una caución, pues si bien sería la única manera de asegurar el resarcimiento del arrendador por la adopción de la antedicha medida cautelar en caso de que la sentencia desestimase las pretensiones del arrendatario, por lo que habría que depositar en el juzgado las cantidades correspondientes a lo dejado de abonar por la reducción, como resulta palpable, este hecho haría que la medida cautelar perdiera toda la finalidad con la que pudiera haberse dictado.

En este sentido, el mismo Auto número 447/2020 determina que hay que alcanzar un punto medio entre la caución para dar cobertura al riesgo y la finalidad de la medida cautelar, que no es otro que el de prevenir que el arrendatarios se vea abocado a realizar un desembolso económico al que no podrá hacer frente si sus ingresos son prácticamente inexistentes³⁷, es por ello que, en tanto no se permita la apertura del negocio, el pago de las rentas queda suspendido, y cuando se permita la reapertura, se fija la cuantía de la renta a abonar al 50% de lo inicialmente pactado, lo cual supone un respiro para los arrendatarios en un intento de recobrar la viabilidad de sus comercios en tanto que las circunstancias y medidas les permitan reactivar su actividad.

Respecto de los avales

En la práctica totalidad de las ocasiones los contratos de arrendamiento de locales comerciales están configurados con determinadas garantías para asegurar el cumplimiento, una de las más comunes es recurrir a la figura de un aval. Esto implica que el arrendador podría aprovecharse de esta garantía autónoma y, pese a lo que hemos visto respecto de la medida anterior, ejecutar la garantía respecto de las rentas que se hayan dejado de abonar en tiempo. Así las cosas, la solicitud y adopción de una medida tendente

³⁵ Auto número 447/2020, de 25 de septiembre, nº de recurso 473/2020, FD Tercero, último párrafo.

³⁶ Auto número 447/2020, de 25 de septiembre....Cit. FD. Primero.

³⁷ Auto número 447/2020, de 25 de septiembre...cit., FD Cuarto.



a evitar esta actuación del arrendador, constituye, en última una prohibición de hacer dirigida a esta parte del contrato de arrendamiento.

No obstante, también existe una colisión en este caso, y es el hecho de que solicitar la presente medida supone también la pérdida del objeto y finalidad de la propia garantía, la cual se constituye para hacer frente al pago de la deuda cuando el deudor principal no puede hacer frente a la misma, «Además, el garante puede oponer la *exceptio doli*, frente a una reclamación del arrendador-beneficiario en la que, haciendo caso omiso a la resolución que hubiera reducido la renta cautelarmente, exigiera la totalidad de la renta garantizada [...] Una solución proporcionada que evitase el perjuicio que para el arrendador podría suponer verse privado de esta garantía podría consistir en el *apercebimiento* al arrendador de adoptar en el futuro una medida cautelar de este tipo, si haciendo uso de su garantía a primer requerimiento, reclamase al garante la totalidad de la renta garantizada, sin respetar el pronunciamiento judicial que cautelarmente había reducido la renta exigible»³⁸. En este sentido el examen de proporcionalidad ha de ser muy metódico a la hora de privar al arrendador de una de sus opciones más viables de pago en defecto del arrendatario, pues la adopción de esta medida vaciaría de contenido la garantía misma, por lo que también es importante resaltar su temporalidad.

En este sentido, el Auto número 55/2020, dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 del Prat de Llobregat³⁹ y, más reciente, el Auto número 288/2020, dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 4 de Navacarnero, de 25 de septiembre⁴⁰ que concedió la medida cautelar consistente en impedir al arrendador el ejercicio de su facultad de reclamar, ya sea judicial o extrajudicialmente, que la garantía que, constituida en torno al contrato, consistente en poder ejecutar al aval a primer

³⁸ PERTIÑEZ VILCHEZ, F.: «Cláusula rebus y medidas cautelares en los arrendamientos de hoteles» en *ELDERECHO.COM* 28/10/2020 <https://elderecho.com/clausula-rebus-y-medidas-cautelares-en-los-arrendamientos-de-hoteles>, día y hora de consulta: 01/12/2020, 18:41.

³⁹ Auto número 55/2020, de 15 de julio. (JUR\2020\212761)

⁴⁰ Auto número 288/2020, de 25 de septiembre (ROJ: AJPPII 28/2020)

Vid. FD. 2º: «El Tribunal Supremo, en reiterada jurisprudencia, ha concretado que para que opere este supuesto, ha de tratarse de un hecho no imputable al deudor, siendo las circunstancias totalmente imprevisibles en el momento de la contratación, y tener como consecuencia el incumplimiento de la obligación. En vista de lo expuesto, la declaración del estado de alarma puede considerarse como un caso de fuerza mayor, al encontrarse limitada la movilidad de los ciudadanos, la suspensión de plazos, tanto judiciales como administrativos, así como el ejercicio de acciones judiciales, que pueden llegar a tener incidencia directa en el cumplimiento de las obligaciones pactadas en los distintos contratos de arrendamientos. Las diferentes y complejas consecuencias originadas por la declaración del estado de alarma, propicia la aplicación en su más amplia extensión del principio de buena fe regulado en el artículo 7 del Código Civil, que obligará a la renegociación de las diferentes cláusulas contractuales, pudiendo incluir el precio, pero también los plazos y las garantías otorgadas».



requerimiento y este asuma la deuda en defecto de pago del arrendatario, sea llevada a cabo.

Respecto del desahucio

La medida consistente en impedir que, iniciado el procedimiento por el arrendatario, el arrendador quede privado de ejercitar una acción de desahucio por el impago de las rentas, lo que constituye, como en el caso de la medida cautelar consistente en impedir la ejecución del aval a primer requerimiento, en una prohibición temporal de hacer dirigida al arrendador que encuentra su fundamento en el artículo 727. 7ª de la LEC.

Este hecho puede apreciarse en el Auto del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Benidorm (Auto número 162/2020, de 7 de julio) que en su parte dispositiva determina que además de la reducción de las rentas, también *«procede acordar la medida de prohibición de la parte demandada de interponer demanda de desahucio o de reclamación de rentas durante la tramitación del presente procedimiento, entendida como la obligación de abstenerse temporalmente de llevar a cabo dicha conducta»*⁴¹.

En oposición, es interesante examinar el punto de vista contrario, que ha mantenido el Juzgado de Primera Instancia nº 31 de Barcelona, en su Auto número 348/2020, de 21 de septiembre (si bien, hasta donde conocemos, la mayoría de Juzgados y Tribunales están adoptando la medida consistente en prohibir temporalmente al arrendador presentar demanda de desahucio). En el mencionado Auto el Juez entiende que *«las medidas tendientes a impedir el acceso a los Tribunales- no se cohonestan con el derecho a la tutela judicial efectiva que establece el art 24 CE. La parte demandante pretende que se prive al arrendador del derecho a impetrar la tutela judicial, sosteniendo que con ello trata de conjurar el riesgo de desalojo, obviando por un lado que el sistema jurídico*

⁴¹Auto número 162/2020, de 7 de julio, nº de Recurso 601/2020, parte dispositiva.

Vid. FD ÚNICO en relación con la cuestión: *«Entiendo que procede la adopción de dichas medidas con carácter de urgencia e inaudita parte, conforme al artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000), para evitar el riesgo del desahucio al que hace referencia la parte demandante en su escrito de demanda. Las partes en este caso no han alcanzado un acuerdo en relación al pago de la renta pese a que el Real Decreto-Ley 15/2020 de 21 de abril (LA LEY 5476/2020) establece una regulación específica de la cláusula rebus sic stantibus en beneficio los arrendatarios que hayan sufrido una disminución de ingresos como consecuencia del estado de alarma decretado por Real Decreto 463/2020 de 14 de marzo (LA LEY 3343/2020). Y, tanto el Real Decreto-Ley 15/2020 de 21 de abril (LA LEY 5476/2020), como el Real Decreto-Ley 16/2020 de 28 de abril (LA LEY 5843/2020) que se dicta posteriormente, hacen referencia a la necesidad de adopción de medidas encaminadas a frenar el impacto económico del estado de alarma de forma inmediata, y a que el procedimiento judicial que se utilice por los afectados con dicho objeto deberá tramitarse con carácter preferente».*



dispone de mecanismo útiles – como la prejudicialidad civil, la alegación de cuestión compleja (rebus sic stantibus, sub iudice) e incluso la ponderación de la mala fe en el ejercicio de acciones y derechos- y por otro- y no menos transcendente- que el eventual ejercicio de la acción de desahucio- por mucho que las causas de oposición sean limitadas en aquella sede- está sujeto a una tramitación (en la que se puede efectuar oposición) y a la valoración y ponderación judicial; en suma, no existe automatismo alguno entre el ejercicio de la acción de desahucio y el riesgo de lanzamiento que se afirma que se pretende proscribir y de lo que, en suma, ha de considerarse que no concurre, en la medida interesada, el requisito de proporcionalidad y necesidad»⁴².

Se nos abre entonces un nuevo interrogante, pues vemos que es posible (y se ha aceptado ya) solicitar cautelarmente que se le impida al arrendador ejercitar la acción de desahucio durante la tramitación del procedimiento, pero, ¿y si no se solicita esta medida cautelar?, ¿o y si a pesar de ser solicitada no es concedida como ocurre en el Auto número 348/2020?, ¿cabe entonces traer a colación la figura de la prejudicialidad civil (como se apunta en el mismo Auto) con el fin de suspender el procedimiento de desahucio?.

Vamos a dedicar un apartado al estudio de esta cuestión y las distintas variables que pueden surgir.

3.2.3. Prejudicialidad civil. Esperar al ejercicio de la acción de desahucio por el arrendador

En este contexto, evaluemos en primer lugar la viabilidad de invocar, en el curso del procedimiento de desahucio, la figura de la prejudicialidad civil, en la medida en que haya sido iniciado por el arrendatario con anterioridad un procedimiento declarativo ordinario tendente a la reducción de las rentas; también nos planteamos si cabe invocar la improcedencia del desahucio sobre la base de la concurrencia de los presupuestos para aplicar la cláusula rebus.

En torno a la prejudicialidad debemos traer a colación el artículo 43 de la LEC, en tanto que para determinar si el ejercicio de la acción de desahucio procede o no, hay que atender primero a las circunstancias derivadas del procedimiento ordinario declarativo respecto

⁴² Auto número 348/2020, del Juzgado de Primera Instancia nº 31 de Barcelona, de 21 de septiembre (Roj: AJPI 22/2020) FD Tercero.



de la aplicación o no de la cláusula rebus, como fundamento para la reducción de las rentas debidas, pues si ésta es aplicable, y, por ende, procede reestructurar el contrato y las obligaciones asumidas por las partes, con supuestos como reducción de rentas, suspensión del pago, etc, no procedería el desahucio en términos de incumplimiento de pago de dichas rentas, por lo que es crucial que el arrendatario hubiera interpuesto el correspondiente declarativo con anterioridad, o de forma simultánea, al procedimiento de desahucio interpuesto por el arrendador.

Como dicta el artículo 43 de la LEC, es necesario decidir primero sobre la cuestión relativa a la cláusula rebus, no pareciendo posible su acumulación conforme a los artículos 74 y ss. de la LEC, esto ha de ponerse de manifiesto ante el Juez por ambas o una de las partes, oyendo en su caso a la contraria, para poder decretar la suspensión del procedimiento en curso hasta que finalice el procedimiento relativo a la cuestión prejudicial; no obstante, como veremos en el siguiente apartado, es interesante estudiar la posibilidad de introducir como motivo de oposición al desahucio la cláusula rebus, y no acudir a la figura de la prejudicialidad, lo que, como se ha visto, precisa de haber iniciado el arrendatario un procedimiento judicial previamente.

En lo que respecta a la viabilidad de invocar como motivo de oposición al desahucio la posible aplicación de la cláusula rebus, hay que decir que, al demandado, arrendatario, dado que nos encontramos ante un procedimiento especial y sumario y los medios de prueba se encuentran limitados, únicamente se le permite, con el fin de oponerse al ejercicio de la acción de desahucio, acreditar el pago de las rentas por las cuales se sustentó la acción; o justificar la procedencia de la enervación de la acción conforme al artículo 22.4 de la LEC (artículo 444.1 de la LEC).

También existe la posibilidad de oponer la falta de presupuestos procesales o legitimación. Si, además de pretender recobrar la posesión de la finca, se reclaman las rentas debidas, cabe la compensación de créditos según dispone el artículo 438.3 de la LEC. Asimismo, en estos casos de acumulación de acciones, también han prosperado oposiciones en base al incumplimiento grave de las obligaciones del arrendador acogidas en el contrato o en la Ley, este es el criterio que ha seguido la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 12ª) en su Sentencia número 310/2014, de 18 de junio⁴³.

⁴³ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 12ª) número 310/2014, de 18 de junio



Lo que parece claro es que la cláusula rebus no es un motivo de oposición acogido positivamente en nuestro ordenamiento como medio de oposición al desahucio, aun cuando dicha acción se acumule a la reclamación de rentas o cantidades asimiladas⁴⁴.

No obstante lo anterior, hemos podido conocer que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Cáceres⁴⁵ ha iniciado lo que podría ser una tendencia que imiten otros órganos jurisdiccionales, en tanto que ha valorado en el seno de un procedimiento en el que se acumulaba la acción de desahucio y la de reclamación de rentas debidas la concurrencia de los presupuestos para aplicar la cláusula rebus, y en qué medida aplicarse, invocadas por la arrendataria, reconociendo en la situación provocada por la COVID-19 una alteración sobrevenida de la base económica del contrato, que habría producido que la equivalencia de las prestaciones quede quebrada⁴⁶.

Así, en este caso, el Magistrado entiende de aplicación la cláusula rebus al objeto de minorar la condena al pago de las rentas adeudadas, si bien la acción de desahucio es acogida íntegramente dada la actitud de la arrendataria de no cumplir con lo pactado ni abonar ninguna renta ni otros gastos como suministros, ni tener intención de dirigirse a su arrendador para abordar la situación, determina que en el citado Auto se acuerde la resolución del contrato por dicho incumplimiento⁴⁷.

Se entiende de aplicación, no obstante, la cláusula rebus para reducir las rentas, y ello aun cuando por parte de la arrendataria no se desplegó prueba alguna tendente a acreditar en qué medida se habían visto disminuidas sus expectativas de negocio o ingresos para poder fundamentar el cálculo de la reducción; razón que le lleva al juzgador a declarar, prudencialmente, el criterio del RDL 15/2020, de reducir un 25% la renta⁴⁸, sin embargo

Vid. FD Cuarto: «*debe tenerse en cuenta que la esencial obligación del arrendatario es la de pagar la renta pactada. El impago de la renta supone un claro incumplimiento contractual esencial que conlleva la resolución del contrato y el consiguiente desahucio [...] Para que la falta de pago de rentas no motive la resolución contractual, será preciso que el arrendatario alegue y acredite que el arrendador ha incumplido sus obligaciones contractuales, no bastando con un cumplimiento defectuoso de las mismas, siendo preciso para ello que exista un incumplimiento esencial o grave, el cual se da cuando se frustran las legítimas aspiraciones de la otra parte contratante*».

⁴⁴ En cuanto a las medidas adoptadas por el Gobierno en el marco de esta crisis sanitaria, si se previó la suspensión de los lanzamientos en cumplimiento de una serie de requisitos contenidos en el RDL 11/2020, de 31 de marzo, no siendo así para los inmuebles arrendados para uso distinto de vivienda, disponiendo únicamente un aplazamiento del pago de las rentas.

⁴⁵ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Cáceres (Sentencia número 94/2020, de 11 de agosto), (Roj: SJPII 315/2020).

⁴⁶ FD Quinto Sentencia 94/2020 de 11 de agosto.

⁴⁷ FD Sexto Sentencia 94/2020 de 11 de agosto.

⁴⁸ FD Séptimo, Sentencia 94/2020 de 11 de agosto.



resulta sorprendente que se haya acordado la reducción de la renta, aún con el criterio mínimo que marca el RDL 15/2020, sin haber desplegado medio de prueba alguno, pues quiebra las reglas de la carga de la prueba y es contrario al principio de aportación de parte, lo que pudiera conllevar que la figura de la cláusula rebus quede desvirtuada al no acreditar tanto las circunstancias excepcionales como su impacto. Todo parece indicar que las medidas que pudieran haberse dictado podrían haberse fortalecido con una mayor participación de la arrendataria y acreditación de las circunstancias pericialmente.

Con el fin de evitar el desahucio, si ya se han agotado las medidas contenidas en el RDL 15/2020, o éstas no fueran de aplicación, no se ha solicitado cautelarmente la prohibición de interponer demanda de desahucio, o ni siquiera se ha incoado procedimiento alguno por parte del arrendatario, en definitiva, que nada de lo antedicho se hubiera producido o acordado, inmersos ya en un procedimiento de desahucio, aún tenemos algunas opciones que debemos destacar, las cuales dejan al arrendatario poco margen de actuación, pues requieren, en su mayoría, de consignar las rentas impagadas. Se nos abren varios frentes:

-En primer lugar la acción de enervación, contenida en el artículo 22.4 de la LEC, conexo al artículo 440.3 del mismo texto legal, siendo así que, en el plazo de diez días a contar desde la receptación de un requerimiento por parte del juzgado, el arrendatario puede enervar el desahucio si abona las cantidades impagadas, bien consignándolas en el juzgado, bien notarialmente; esta posibilidad se desvanece cuando el arrendatario ya hubiera efectuado una enervación anteriormente; o bien el arrendador hubiera requerido el pago de forma fehaciente por lo menos con 30 días de antelación al momento en que se presentó la demanda.

-Si, habiéndose incoado procedimiento de desahucio contra el arrendatario, y poniendo de manifiesto la prejudicialidad para suspender el procedimiento, siendo esta improcedente, o bien ni siquiera invocada, cabe plantearse si fuera posible entonces consignar, no las rentas originariamente pactadas en el contrato, si no las ya reducidas con motivo del procedimiento incoado por parte del arrendatario para invocar la cláusula rebus, en cumplimiento de las medidas adoptadas por el órgano jurisdiccional, también sería suficiente para dar por cumplidos los requisitos de la acción de enervación y paralizar así el desahucio.

Por último, si nada de lo anterior aconteciese, únicamente resta recurrir el lanzamiento del desahucio, para lo que el artículo 449 LEC requiere, como presupuesto de



admisibilidad del recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación, acreditar tener satisfechas las rentas debidas. Si en cambio, se pretende discutir la cuantía de las rentas y no el lanzamiento en sí, para lo cual sería conveniente realizar peritajes en relación al impacto de la pandemia en los ingresos, así como traer a colación la legislación aprobada al respecto, no es necesario tener satisfechas las rentas debidas, lo que en algunos casos podría suponer un respiro para aliviar un poco la situación.

Siendo así que, llegados a este punto, la enervación de la acción de desahucio, invocar la figura de la prejudicialidad para parar el procedimiento o recurrir como última vía el lanzamiento o la cuantía de las rentas son las armas que tiene el arrendatario a su disposición, vamos a examinar mecanismos para anticiparnos a la cuestión, ultimando el presente trabajo, tras ello, con las conclusiones a las que he llegado tras la realización del mismo.



IV. ALTERNATIVAS PARA ANTICIPARSE LA CUESTIÓN

4.1. Negociación

En los contratos cuya duración se prolonga en el tiempo no es infrecuente que durante su duración se vean alteradas sus circunstancias, se genere una onerosidad excesiva o incluso la finalidad misma del contrato quede frustrada, si a esto le sumamos la situación actual, es más que obvio el aluvión de procedimientos en relación a los contratos, es por ello que, con el fin de evitar tener que saturar los órganos jurisdiccionales u obtener una respuesta de los mismos, que dada su dilación, nada puede hacer al respecto ya, es interesante plantearse el hecho de prevenir estos acontecimientos en el mismo momento en que el contrato es configurado, generando una tendencia a la previsión y no dejando estos asuntos a la improvisación⁴⁹. Vamos a ver algunas de las cláusulas más utilizadas con el fin de prevenir futuras injerencias en el bienestar del contrato.

4.2. Cláusulas de previsión de riesgo

4.2.1. Cláusulas *hardship*

Se trata de un conglomerado de cláusulas que persiguen la conservación de la economía originaria del contrato, a través de herramientas y mecanismos para adaptar sus elementos a las circunstancias, dotando de medios de revisión cuando acontece un hecho previsto, previa negociación, por lo que, se configuran esencialmente, como cláusulas de renegociación. Así las partes acuerdan minimizar las consecuencias del transcurso del tiempo y las alteraciones que pudieran surgir respecto de las prestaciones. Se suele contener el momento en el cual es obligatorio renegociar y de qué manera, evitando estar abocados a discernir si la alteración es proclive a requerir una adaptación o no, sino que ya está acotado de antemano⁵⁰.

⁴⁹ ESPÍN ALBA, I.: «Cláusula *rebus sic stantibus* e interpretación de los contratos ¿Y si viene otra crisis?», Reus, 2020, p.191.

⁵⁰ ESPÍN ALBA, I.: «Cláusula *rebus...*» op.cit. p.216.



4.2.2. Cláusulas de fuerza mayor

Se trata de cláusulas que pretenden afrontar las consecuencias derivadas de circunstancias futuras que generan un riesgo y no son premeditados, de actos humanos o catástrofes naturales, exonerando del cumplimiento del contrato cuando estos se producen. *«No es poco frecuente que las dos situaciones, excesiva onerosidad o hardship y fuerza mayor se combinen en la redacción de una misma cláusula. Para reforzar la diferencia entre las situaciones, suele venir acompañada de una enumeración de situaciones que pueden recibir una calificación u otra»*⁵¹.

4.2.3. Cláusulas MAC (material adverse chance)

También conocidas como cláusulas MAE (material adverse effect) consisten en la elaboración de previsiones para gestionar incidencias con el fin de paliar las consecuencias que una alteración sobrevenida de las circunstancias pueda ocasionar tras la perfección del contrato. Para ser eficaces deben ser redactadas de forma técnicamente precisa y suelen conceder facultades a las partes en torno a finalizar el contrato o negociar nuevas condiciones. Estas cláusulas además como hemos visto, y al existir pacto entre las partes, excluiría la aplicación de la cláusula rebus, así como sus manifestaciones. Por otro lado, es una antelación que persigue otorgar mayor seguridad jurídica, así como reducir la improvisación al momento de acaecer el supuesto perjudicial⁵².

4.2.4. Cláusulas de integración (mergers clauses)

Como dice Sánchez Lorenzo *«Las cláusulas de integridad excluyen entre las partes cualesquiera obligaciones que no se encuentren contempladas específicamente en el contrato final, desprovveyendo así a cualquier documento ajeno al contrato de efecto vinculante. Debe evitarse la inclusión de esta cláusula en condiciones generales, pues podría considerarse abusiva en razón de su alcance»*⁵³. En el Derecho español es necesario validar los contratos que contengan estas cláusulas de interpretación exclusiva.

⁵¹ ESPÍN ALBA, I.: «Clausula rebus....» op.cit. p.218.

⁵² ESPÍN ALBA, I.: «Clausula rebus....» op.cit. pp.219-220.

⁵³ SÁNCHEZ LORENZO, S.: «Contrato interno e internacional: claves de la diferencia» 2016, ISBN 978-84-9098-733-9 p.105.



4.3. Cláusula Rebus Sic Stantibus en lo sucesivo

Recientemente, después de comprobar que el RDL 15/2020 no es suficiente para abordar la cuestión a nivel de articular la actual situación a la que se ven abocada la mayoría de sujetos intervinientes en los contratos de arrendamiento de locales comerciales, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña ha pretendido implementar al ordenamiento jurídico la conocida cláusula rebus, a través de la publicación y entrada en vigor del Decreto Ley 34/2020, de 20 de octubre, de medidas urgentes de apoyo a la actividad económica desarrollada en locales de negocio arrendados.

Así pues, se establecen una serie de disposiciones legales que son de aplicación en tanto que las partes no alcanzasen un acuerdo, busca en primer lugar por incentivar la autonomía de la voluntad, que en caso de no satisfacer la situación y en consonancia con los principios de conservación del contrato y buena fe, adoptar soluciones que encajan con la cláusula rebus, al mismo tiempo que se evita la excesiva litigiosidad, teniendo en cuenta lo que ya se considera como una notoria y excesiva onerosidad acaecida sobre las prestaciones de los contratos, con ocasión de la imprevisible e inevitable situación de pandemia de la COVID-19⁵⁴.

Entre sus medidas destacan que, si con origen de la pandemia, se dictasen medidas que suspendan el desarrollo de las actividades comerciales, respecto a contratos suscritos desde el 1 de enero de 1995, el arrendatario podrá enviar de forma fehaciente a su arrendador un requerimiento en virtud del cual se realice una modificación que de forma razonable y equitativa pueda regenerar el equilibrio de las obligaciones del contrato, conforme a la buena fe⁵⁵. Esto supone un gran avance, pues permitiría cumplir con la finalidad de la cláusula rebus sin necesidad de acudir a los órganos jurisdiccionales para que determinen su aplicación, agilizando sobremanera el procedimiento y atajando el problema a la mayor brevedad posible para evitar aún más los efectos negativos que se pudieran ocasionar.

⁵⁴ MORALES SABALETE, M.: «La esperada aplicación de la cláusula rebus sic stantibus a los arrendamientos de locales comerciales» en *AGM abogados*, 23/10/2020 <https://www.agmabogados.com/aplicacion-clausula-rebus-sic-santibus-arrendamientos/>, fecha y hora de consulta: 03/12/2020 13:22.

⁵⁵ Artículo 1 del DL 34/2020, de 20 de octubre, de medidas urgentes de apoyo a la actividad económica desarrollada en locales de negocios arrendados.



Tras lo antedicho, y a falta de alcanzar un acuerdo en el plazo de un mes desde que el arrendatario realizó el requerimiento antes mencionado, el artículo 2 del mismo texto legal determina las reglas aplicables, en concreto:

-Respecto de las rentas u otras cantidades adeudadas, se reduce su cuantía en un 50%, en caso de suspensión del desarrollo de la actividad.

- Si se acuerdan restricciones parciales en torno al aprovechamiento material del inmueble las rentas y demás cantidades se reducirán proporcionalmente a la mitad de la pérdida de aprovechamiento, medidas como reducción de aforo u horarios, mientras estas estén vigentes. No se incluye los servicios de entrega a domicilio o recogida en establecimientos.

- Si lo dispuesto anteriormente se prolonga durante más de tres meses en el transcurso de un año a contar desde la entrada en vigor del DL 34/2020, el arrendatario podrá desistir del contrato sin ningún tipo de penalización, notificando fehacientemente al arrendador esta circunstancia con un mes de antelación. Supone entonces un gran avance respecto de la prevalencia del contrato y la inclinación de adaptarlo, en contraposición de resolverlo definitivamente⁵⁶.

Me resulta un camino a seguir bastante satisfactorio que puede abordar todo aquello que el RDL 15/2020 no alcanzó a sustentar, y desde luego paliar de forma más efectiva los efectos negativos que la pandemia ha tenido en los contratos de arrendamiento de locales comerciales, así como, por otro lado, evitar los procedimientos judiciales y esa situación intermedia que, si bien como hemos visto es algo suavizada en virtud de las medidas cautelares, no deja de ser una situación de enorme incertidumbre.

⁵⁶ Artículo 2 del DL 34/2020, de 20 de octubre....cit.



V.CONCLUSIONES

Como hemos podido comprobar a lo largo del trabajo, pese a no tener una normativa en relación a la cláusula rebus, salvo pequeñas adaptaciones con motivo de la COVID-19 como hemos comentado, lo cierto es que es una figura que ha quedado muy definida en su marco teórico, siendo esta aquella ficción a la que recurrimos para abordar una alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales que dieron origen al contrato, el quebrantamiento del equilibrio entre las obligaciones de las partes, así como la economía misma del contrato, con el fin de poder adaptarlo, suspenderlo o incluso extinguirlo.

Los presupuestos y requisitos quedan bastante bien fijados por la doctrina y jurisprudencia, cuestión distinta es la capacidad para valorar el alcance de los mismos, la amplia casuística que rodea a los contratos es la cuestión más conflictiva en este tema, pero en concreto, con respecto a la pandemia mundial que actualmente pesa sobre nuestras cabezas, es ya notorio que ha supuesto una alteración significativa de las circunstancias, de forma imprevisible, sin capacidad para haberse anticipado, y, por supuesto, sin haber mediado la culpa de los sujetos afectados, que, en mayor o menor medida, hemos sido todos.

Dada la trayectoria de la cláusula rebus, veo conveniente el hecho de que, al margen de la COVID-19, ya hubieran sido incorporadas a nuestro ordenamiento disposiciones que contemplaran mecanismos de actuación frente a tales alteraciones de las circunstancias de forma sobrevenida en relación a los contratos, otorgando así mayor seguridad jurídica ante esta situación, y una concreta respuesta del ordenamiento al respecto, pues no es la primera alteración sobrevenida o significativa de las circunstancias que hemos atravesado a nivel general, citando como ejemplos la crisis que sufrimos desde el año 2008 o más recientemente el conflicto catalán, que obligó a muchas empresas a cambiar su domicilio social, afectando a pequeñas y grandes empresas, por no hablar ya, de los casos particulares derivados de la vida diaria, sin perder de vista el hecho de que la aplicación de la cláusula rebus ha de ser excepcional, sin ocasionar perjuicio a la seguridad jurídica.



Considero, dado lo anterior y el cómputo general del trabajo, que, si bien, en líneas generales, tenemos una doctrina y jurisprudencia definida y encaminada a la aplicación de la cláusula rebus en estos supuestos, resulta insuficiente, pues vuelve inminente la necesidad de incorporar la cláusula rebus al derecho positivo, como han hecho otros países de nuestro entorno europeo, como pudiera ser Italia, Francia o Portugal, entre otros.

En este sentido cabe destacar que la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia determina en su Disposición Adicional 7ª que el Gobierno deberá presentar un estudio respecto a las opciones jurídicas de incluir la cláusula rebus al derecho de obligaciones y contratos, lo cual implica el impulso que abogaba en anteriores líneas.

No obstante, y, con las herramientas que actualmente tenemos, en primer lugar creo necesario beneficiarse de las disposiciones contenidas en el RDL 15/2020 y demás disposiciones aprobadas al respecto, si se cumplen los requisitos establecidos en los referenciados textos legales, los cuales me parecen, de nuevo, insuficientes, en tanto que no hacen frente a la situación que atraviesan los arrendadores, si no que condiciona una moratoria, que ni siquiera condonación de las rentas, ligada a determinados requisitos acotados y que dejan fuera a un número relevante de sujetos.

Posteriormente, y añadido a lo anterior, he llegado a la conclusión de que, aun cuando pudiera ser factible el discutir la aplicación de la cláusula rebus en el procedimiento de desahucio, y diera lugar a una revisión del contrato y adaptación del mismo, como hemos visto con Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Cáceres número 94/2020, de 11 de agosto, no considero conveniente esperar a que el arrendador interponga la demanda de desahucio, en primer lugar porque las opciones de reacción que tiene el arrendatario se ven mermadas conforme pasa el tiempo inactivo (si existen garantías a primer requerimiento a favor del arrendador se hace más evidente), y, después resaltar que los motivos de oposición al desahucio están tasados y son muy concretos en la legislación, y, a falta de modificación o desarrollar una jurisprudencia al respecto, es pronto para confiarse, aunque el camino hasta ahora haya sido en ocasiones favorable al arrendatario, habrá que estar a lo que dispongan los Juzgados y Tribunales al respecto.

Optaría, por tanto, por acudir desde el primer momento a un declarativo ordinario contra el arrendador, preparando un escrito de demanda que contenga las medidas cautelares que



han sido objeto de estudio en anteriores apartados, ya que, por un lado, estamos anticipándonos a la respuesta del arrendador, y, por otro, contamos con un criterio más asentado por parte de los Juzgados y Tribunales al respecto.

Por otro lado, dada la falta de disposición legal al respecto, si el legislador no da respuesta a esta situación, cabría plantearse tomar la iniciativa por parte de los contratantes y disponer en el contrato herramientas y mecanismos para reaccionar a una alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales, pues, al fin y al cabo, la libre voluntad de las partes puede disponerlo casi todo, siempre que no sea contrario a la ley, la moral y al orden público, como dicta nuestro Código Civil.

En definitiva, y para concluir, el camino a seguir sobre el tema que nos ocupa ha de ser aquel tendente a asegurar una respuesta más concreta a una alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales, tanto con respuestas más fuertes y amplias por parte del ejecutivo, que permitan solventar la situación de los ciudadanos y reactivar su economía y producción; como también con un cuerpo legal que incorpore al ordenamiento la cláusula rebus, pues una jurisprudencia, aunque dirigida a un mismo punto, no es suficiente; así como renovar un espíritu de negociación muy presente en otros países y que tiene herramientas interesantes que podemos implementar a nuestros contratos, como se ha comentado, para afrontar el dilema.

Para ir cerrando el presente trabajo cabría destacar que recientemente se ha aprobado el RDL 35/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes de apoyo al sector turístico, la hostelería y el comercio y en materia tributaria, que supone una extensión de lo ya contenido en el RDL 15/2020, siendo así que, distinguiendo entre grandes tenedores y los que no lo son, como hemos citado en el presente trabajo, para el caso de los primeros el arrendatario podrá optar, antes del 31 de enero de 2021, entre una reducción de la renta del 50% o una moratoria en el pago de la misma, sin penalización alguna, solicitándolo al arrendador, dicha medida será de aplicación durante el tiempo que rijan el Estado de Alarma declarado por el RD926/2020, a saber al tiempo de realizar este trabajo, hasta las 00:00 horas del 9 de mayo de 2021. Para otros arrendadores se prevé un aplazamiento temporal y extraordinario en el pago de la renta. Habremos de estar a lo que acontezca en lo sucesivo a este respecto, tanto a nivel legislativo con la adopción de nuevas medidas que alivien la situación, como en el ámbito judicial atendiendo a lo acordado por los Juzgados y Tribunales con el mismo fin de abordar el conflicto de la mejor forma posible.



Llegados a este punto, solo me resta concluir diciendo que el devastador paso de la COVID-19 ha obligado a muchos comercios y empresas a adaptarse, con cuestiones como el teletrabajo o el reparto a domicilio, u ofrecer nuevos servicios, como el alquiler de habitaciones de hotel como oficinas y no para pasar la noche como particular; aún no sabemos el alcance que ha tenido, y sigue teniendo, esta situación, y es obvio que ha supuesto un cambio monumental de nuestro estilo de vida, forma de relacionarnos incluso forma de ver y entender las cosas, dando prioridad o mayor importancia a aspectos de nuestras vidas que antes dábamos por hecho, sigamos confiando en que el Derecho sea el vehículo que nos ofrezca las herramientas necesarias para poder solventar lo que, sin duda, ha sido uno de los acontecimientos más graves a nivel mundial del siglo XXI.



VI.BIBLIOGRAFÍA:

MANUALES:

-DÍEZ-PICAZO, L.: «*La cláusula rebus sic stantibus*», tomo II, *Derecho de obligaciones y contratos, Derecho de daños, Enriquecimiento injustificado*», 2011, p.2284.

-DÍEZ-PICAZO, L.: «*Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, Vol.2: Las relaciones obligatorias*», Civitas, 2008, p.1070.

-DÍEZ-PICAZO, L. y Gullón, A., «*Sistema de Derecho Civil, Vol. II*», Tecnos, 1995, pp.149-150.

-DÍEZ-PICAZO, L.: «*Sobre las doctrinas de tipo subjetivo como fundamento de la cláusula "rebus sic stantibus"*», 1996, p.882.

-ESPÍN ALBA, I.: «*Cláusula rebus sic stantibus e interpretación de los contratos ¿Y si viene otra crisis?*», Reus, 2020, p.191, 216, 218, 219, 220.

-FERNÁNDEZ RUIZ-GÁLVEZ, E.: «*La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales y la doctrina rebus sic stantibus. Génesis y evolución de un principio jurídico*» Persona y Derecho/Vol.74 ISSN 0211-4526, 2012, pp.299-300.

-GARCÍA CARACUEL, M.: «*La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales*», Dykinson, 2014, pp.272, 274, 275, 277, 326, 341, 343.

-LACRUZ BERDEJO, J. L., «*Derecho de obligaciones*» Dykinson, 1999, p.512.

-ORDUÑA MORENO, F.J. y MARTÍNEZ, L.M^a.: «*La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus*», Civitas, 2017, p.79, 80, 81, 84.

-SÁNCHEZ LORENZO, S.: «*Contrato interno e internacional: claves de la diferencia*» 2016, ISBN 978-84-9098-733-9 p.105.

JURISPRUDENCIA:

-Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) de 20 de febrero de 2001, (RJ 2001/1490).

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 12^a) número 310/2014, de 18 de junio (Roj: SAP M 12823/2014)

-Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) número 455/2019, de 18 de julio, (ROJ: STS 2831:2019).

-Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Cáceres número 94/2020, de 11 de agosto, (Roj: SJPII 315/2020).

-Auto número 447/2020 del Juzgado de Primera Instancia nº 81 de Madrid, de 25 de septiembre.



-Auto número 288/2020 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 4 de Navalcarnero, de 25 de septiembre (Roj: AJPII 28/2020)

-Auto número 348/2020, del Juzgado de Primera Instancia nº 31 de Barcelona, de 21 de septiembre (Roj: AJPI 22/2020)

-Auto número 55/2020 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 del Prat de Llobregat, de 15 de julio. (JUR\2020\212761)

-Auto número 162/2020 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Benidorm, de 7 de julio.

OTROS:

- BELLÓN DE AGUILAR MERCADO, G.: «*Aplicación de la Cláusula rebus sic stantibus en arrendamiento de locales de negocio en el mercado de la Crisis del Covid 19*», 29/10/2020 <https://www.creditaria.com/blog/aplicacion-la-clausula-rebus-sic-stantibus-arrendamiento-locales-negocio-marco-la-crisis-del-covid-19/>.

- FERNÁNDEZ BENAVIDES, M.: «*Rebus sic stantibus y medidas cautelares: un salvavidas para los arrendatarios de locales de negocio*», 16/09/2020 <https://hayderecho.expansion.com/2020/09/16/rebus-sic-stantibus-y-medidas-cautelares-un-salvavidas-para-los-arrendatarios-de-locales-de-negocio/>.

- FUENTES LOJO-RIUS, A.: «*Nuevas medidas legales en contratos de arrendamientos de uso distinto de vivienda y de industria*», en *Revista Derecho Inmobiliario*, 04/06/2020, ELDERECHO.COM, LEFEBVRE. <https://elderecho.com/nuevas-medidas-legales-en-contratos-de-arrendamientos-de-uso-distinto-de-vivienda-y-de-industria>.

- MORALES SABALETE, M.: «*La esperada aplicación de la cláusula rebus sic stantibus a los arrendamientos de locales comerciales*» en *AGM abogados*, 23/10/2020 <https://www.agmabogados.com/aplicacion-clausula-rebus-sic-santibus-arrendamientos/>.

- PERTÍÑEZ VILCHEZ, F.: «*Cláusula rebus de necesidad y cláusula rebus de estabilización: un análisis en el ejemplo de los locales de arrendamiento de local de negocio y de industria*» en *Diario La Ley*, 24/06/2020, <https://diariolaley.laleynext.es/dli/2020/07/02/clausula-rebus-de-necesidad-y-clausula-rebus-de-estabilizacion-un-analisis-en-el-ejemplo-de-los-locales-de-arrendamiento-de-local-de-negocio-y-de-industria>.

