

23 de marzo de 2020

Alerta Informativa

Departamento Procesal Civil y Mercantil

Cuestiones de carácter Civil-Mercantil en el área contractual a tener en cuenta ante la situación del estado de alarma provocado por el COVID-19.

La presente nota tiene como objetivo ofrecer una guía rápida a algunas de las preguntas que puedan estar suscitándose en relación a los contratos civiles y mercantiles ante la crisis surgida por el COVID-19, la declaración del estado de alarma por el Gobierno y la adopción de medidas legislativas urgentes y extraordinarias, en relación con procedimientos judiciales que puedan o pudieran suscitarse a raíz de esta situación.

El cliente debe tener presente que el contenido de esta nota tiene valor informativo y en ningún caso reemplaza el necesario asesoramiento jurídico para cada caso concreto y particular. Estamos a su entera disposición para asistirle con nuestro asesoramiento legal durante este periodo de incerteza jurídica y de continuas novedades legislativas, con sus respectivos criterios interpretativos en relación con cualquier cuestión legal que pueda afectar al ámbito de la contratación de sus empresas y negocios.

La información relacionada con las medidas adoptadas con motivo de la situación provocada por el COVID-19 está en constante cambio. Por ello, téngase en cuenta que esta nota ha sido redactada en fecha 23 de marzo de 2020.

Cuestiones contractuales

I. ¿Qué efectos tiene el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma, en las relaciones comerciales y los contratos entre empresas y particulares?

El Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (se ha anunciado la prórroga hasta el 11 de abril de 2020), por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (en adelante, RDEA-COVID), es una medida temporal prevista en nuestra legislación, aprobada por el Gobierno, que va destinada a proteger la salud y seguridad de los ciudadanos, a contener la progresión la enfermedad y a reforzar el sistema de salud pública. El RDEA-COVID contiene disposiciones de derecho público que son de obligado cumplimiento, con especial medida en el ámbito laboral.

La reacción o adaptación de las relaciones comerciales entre empresas y particulares ante esta nueva situación debe partir de la iniciativa de cada empresa y negocio en función de su situación particular, puesto que los contratos siguen siendo válidos y continúan estando en vigor.

II. Tengo un contrato de alquiler de local de negocio, y ante la situación actual no podré hacer frente al pago de la renta mensual, ¿qué medidas puedo adoptar ante esta situación?

Hasta el momento no se ha adoptado ninguna medida por parte del Gobierno que exima a los arrendatarios del pago de la renta durante la crisis sanitaria provocada por el COVID-19 u obligue al arrendador a aceptar forzosamente un aplazamiento en el pago de la misma ante casos de especial vulnerabilidad, como por ejemplo sí puede ocurrir en materia hipotecaria.

Mientras la situación permanezca tan incierta como lo es hasta la fecha, habrá de estarse a lo pactado en el contrato. Si éste prevé que ante una situación análoga pueda rebajarse el importe de la renta o incluso suspender temporalmente su pago, podremos acogernos a ello. Si no es así, el arrendatario podrá tomar la iniciativa de proponer una modificación/novación del contrato de forma parcial para adaptarlo a la situación actual.

En defecto de lo anterior, podrá invocarse la cláusula “*rebus sic stantibus*” (“estando así las cosas”) en virtud de la cual se entiende que las estipulaciones previstas en el contrato se hicieron teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, de manera que, cualquier alteración sustancial de las mismas, podría dar lugar a la modificación de estas estipulaciones. Aunque la aplicación de esta cláusula no ha sido prioritaria hasta la fecha, el Tribunal Supremo podría variar su criterio con motivo de la crisis sanitaria que estamos atravesando.

Finalmente, y como último recurso, podría invocarse el concepto de “*fuerza mayor*”. Es indudable que el COVID-19 cumple todos los requisitos necesarios para categorizarse como caso fortuito o fuerza mayor, si bien para invocar esta excepción se deberá demostrar la relación causa-efecto entre la crisis sanitaria y el incumplimiento de la obligación. Ello nos lleva a concluir que su aplicación dependerá en gran medida de las circunstancias concretas de cada caso, debiendo analizarse cada uno de ellos de forma individual y no generalizada.

III. Nuestra empresa tiene un contrato de distribución/agencia, y no puedo hacer frente a las obligaciones mientras dure esta situación, ¿qué acciones puedo adoptar?

Debemos acudir al contrato de agencia/distribución para comprobar si su clausulado prevé esta situación, o alguna análoga, por ejemplo, cambio sobrevenido, inesperado e irresistible de las circunstancias del mercado.

En caso de que no prevea nada, es recomendable tomar la iniciativa de proponer una modificación del contrato, aún de forma parcial, y/o temporal, para adaptarlo a la presente situación. Prima el acuerdo entre las partes, de modo que aquello que se pacte será válido y regirá la relación comercial en adelante. Puede invocarse el principio antes aludido (“*rebus sic stantibus*”), el cual se basa en la onerosidad de la relación contractual ante un cambio sobrevenido de las circunstancias en la que esta relación se pactó, debiendo tener presente que hasta el momento nuestros tribunales han sido reticentes a aplicar este principio pues han primado que los contratos deben ser cumplidos en sus términos y condiciones.

En caso de no poder llegar a un acuerdo, puede invocarse la situación de fuerza mayor. Es importante tener en cuenta que la fuerza mayor es un eximente de la responsabilidad para el caso de que no se pueda dar cumplimiento a las obligaciones contractuales. Sin embargo, invocada y probada la fuerza mayor, existen diferentes remedios que pueden dar lugar a ulteriores reclamaciones. Puede pedirse la resolución del contrato, la restitución o devolución de lo pagado, si una de las partes dio cumplimiento a su obligación,

cualquiera otra acción que derive del incumplimiento, o incluso el cumplimiento del contrato, si todavía es posible, total o parcial, en un momento ulterior.

En contratos internacionales, el artículo 79 de la Convención de Viena y el artículo 7.1.7 principios Unidroit prevén que en casos de fuerza mayor se genera una suspensión de la ejecución de las obligaciones contractuales hasta que desaparezca la circunstancia que ha provocado el impedimento –el COVID-19 y sus efectos-. Una vez que deja de existir, la parte aquejada del incumplimiento ha de tomar todos los pasos necesarios para cumplir el contrato.

En las situaciones de contratos de agencia/distribución sin elementos internacionales puede intentarse buscarse de mutuo acuerdo entre las partes el mismo efecto que el previsto en el artículo 79 de la Convención de Viena y el artículo 7.1.7 principios Unidroit.

IV. A final de mes llegaran los vencimientos de los contratos financieros (pólizas/líneas de crédito, préstamos hipotecarios, etc.), y entonces y quizás durante un tiempo, no podré hacer frente a los mismos debido a la presente situación, ¿cómo puedo reaccionar?

En materia hipotecaria (préstamos para la adquisición de vivienda habitual, no locales de negocio), el Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 (en adelante, RDLMUE-COVID) adopta una medida de carácter urgente dirigida a asegurar la protección de los deudores en situación de vulnerabilidad económica tras la aprobación del RDEA-COVID.

Se entiende que están en situación de vulnerabilidad aquellos trabajadores que hayan perdido su empleo por la crisis sanitaria provocada por el COVID-19 o, en el caso de ser empresario / profesional, hayan sufrido una pérdida sustancial de sus ingresos o una caída de, al menos, el 40% de sus ventas/facturación.

Además, el conjunto de los ingresos de la unidad familiar no podrá superar el límite de tres veces el Indicador Público de Efectos Múltiples mensual (IPREM) el mes anterior a la moratoria. Este umbral de referencia se incrementará en 0,1 veces por cada hijo a cargo en familias con dos progenitores y en 0,15 en familias monoparentales.

Finalmente, y si se cumplen los requisitos anteriores, la cuota hipotecaria, más los gastos y suministros básicos, deberá superar el 35% de los ingresos netos de la familia en su conjunto para poder beneficiarse de esta medida extraordinaria.

Aquellos deudores que se encuentren ante una de estas premisas, podrán solicitar a la entidad bancaria, hasta quince días después del fin de la vigencia del RDLMUE-COVID una moratoria en el pago (cuota e intereses) del préstamo con garantía hipotecaria para la adquisición de su vivienda habitual.

Estas medidas se harán extensibles a los hipotecantes no deudores, avalistas y fiadores del deudor principal.

Por el momento, no se han adoptado medidas para otros contratos financieros distintos a los préstamos hipotecarios, de manera que, en esos casos, habrá que estarse a las condiciones pactadas entre las partes y las cláusulas del contrato.

Así, en caso de prever que no podrá darse cumplimiento a alguno de las obligaciones financieras, es recomendable contactar con la entidad para intentar buscar una solución de forma anticipada al incumplimiento. En defecto de todo ello, puede invocarse la situación de fuerza mayor, debiéndose probar la relación de causalidad entre ésta y la imposibilidad de cumplir con las obligaciones financieras.

V. Tengo una serie de presupuestos firmados por trabajos o entregas a realizar, y estoy recibiendo cancelaciones de la prestación del servicio, ¿qué puedo hacer ante esta situación?

Dependerá de las prestaciones concretas establecidas en cada relación comercial. Es importante aislar el motivo por el que la parte incumplidora manifiesta no poder llevar a cabo lo pactado, y comprobar si existe un vínculo entre la razón por la cual no se da cumplimiento al contrato y las circunstancias actuales.

En caso de que la parte incumplidora alegue una situación de fuerza mayor, ésta debe ser acreditada, y debe guardar una relación de causa-efecto con la obligación contractual que no puede cumplirse. Recordar que la fuerza mayor opera como un eximente de responsabilidad de los daños, pero el contrato sigue estando en vigor, por lo que hasta que no se resuelva, se puede pedir su cumplimiento posterior, si es posible, de forma total o parcial, y que siguen estando a disposición cualquier de las otras acciones que derive del incumplimiento.

VI. No tengo un contrato por escrito, pero llevo mucho tiempo en una relación comercial que con la presente situación ha cesado y/o es previsible que caiga en un futuro, ¿cuáles son las opciones que tengo para que continúe?

En general, y salvo en algunos casos, la falta de forma escrita no impide la validez y los efectos de los contratos.

Como se ha apuntado en el anterior punto, las opciones dependerán del tipo de relación comercial de que se trate. Debe comprobarse el motivo por el que la parte incumplidora manifiesta no poder prestar su obligación, y comprobar si existe un vínculo entre la razón por la cual no da cumplimiento al contrato y las circunstancias actuales.

La misma situación aplica en caso de que invoque verse afectada por una situación de fuerza mayor. Deberá ser acreditada, guardar una relación de causa-efecto con la obligación contractual que no puede cumplirse. Puede que la parte incumplidora sea eximida de la responsabilidad por los daños por fuerza mayor, pero siguen a disposición el resto de las acciones que derivan del incumplimiento. Incluso pedir el cumplimiento posterior si es posible.

A diferencia del escenario expuesto en el anterior apartado, dado que no se tiene un documento donde se reflejen las condiciones y términos del contrato, es muy importante ir pre-constituyendo prueba de la relación comercial, y de aquello que pueda suceder durante el estado de alarma.

Cuestiones procesales

I. ¿De qué manera ha afectado esta situación a los procedimientos judiciales? ¿Continúan funcionando los Juzgados con normalidad?

Desde el pasado 14 de marzo, las actuaciones judiciales programadas y los plazos procesales han quedado en suspenso con motivo del estado de alarma

Únicamente se mantienen los servicios esenciales de la Administración de Justicia tales como: actuaciones judiciales que de no practicarse podrían causar un perjuicio irreparable, adopción de medidas cautelares y otras actuaciones inaplazables como las medidas de protección de menores, servicios de guardia en los juzgados de violencia sobre la mujer, así como otras de ámbito laboral (por ejemplo, la tramitación de EREs y ERTes) y penal (actuaciones en causa con presos o detenidos).

Asimismo, la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, reunida en sesión extraordinaria el pasado 18 de marzo, ha acordado que mientras se mantenga el estado de alarma no procede la presentación “en ningún caso” de escritos procesales de manera presencial, limitándose la forma telemática (LexNET) a aquellos que tengan por objeto única y exclusivamente actuaciones procesales declaradas urgentes e inaplazables por las instrucciones y acuerdos del órgano de gobierno de los jueces.

En consecuencia, los plazos de prescripción y caducidad de cualesquiera acciones y derechos han quedado suspendidos durante el plazo de vigencia del estado de alarma, así como de las prórrogas que se adopten, tal como prevé la Disposición adicional cuarta del RDEA-COVID.

II. ¿Qué decisiones podrán adoptar los Tribunales en un futuro en relación con los conflictos contractuales que hayan surgido a raíz de esta situación y la derivada de la misma?

La declaración del estado de alarma por la crisis del COVID-19 (declarada pandemia internacional por la OMS) se trata de una situación excepcional, sobre la que no existen precedentes inmediatos en nuestra historia, y por ende casos en nuestra jurisprudencia. Por este motivo, y porque se trata de una situación que está en evolución, resulta muy temprano para aventurar qué postura pueden adoptar los tribunales en relación a los conflictos contractuales que surjan a raíz de esta situación, o derivada de la misma.

Por el momento, ante desavenencias contractuales, se recomienda ir dejando constancia documental, pre-constituir prueba por los medios que se tengan al alcance para, en su caso, poder tener los elementos necesarios para instar una reclamación judicial en un futuro.

III. ¿Cómo puedo protegerme si recibo reclamaciones o presiones para que siga dando cumplimiento al contrato y no puedo llevar a cabo las prestaciones, entregas ¿Qué ocurre si estoy obligado a elevar a público un acuerdo privado previo?

Aunque los tribunales solo estén abiertos para realizar servicios esenciales, existe el riesgo de que con posterioridad a esta situación se pueda iniciar un procedimiento judicial. Por este motivo, es importante dar una respuesta a estas reclamaciones (o anticiparse a la misma). Respuesta que deberá adaptarse y modularse a la concreta circunstancia de la relación comercial que se trate. De forma paralela, debe documentarse y/o dejar constancia de la situación para poder probar esta circunstancia con posterioridad si es necesario.

Tal y como se expone en el siguiente apartado, el Consejo General del Notariado ha acordado que la intervención notarial queda reducida, durante el estado de alarma, a “*aquellas actuaciones de carácter urgente*”. El notario es el que decide si la actuación es o no urgente. De modo que toda aquella obligación que deba prestarse ante notario que no entre dentro de estos parámetros no podrá realizarse.

Funcionamiento de las Notarías

¿Continúan funcionando con normalidad?

La Instrucción de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, de 15 de marzo de 2020, sobre la adopción de medidas que garanticen la adecuada prestación del servicio público notarial en consonancia con las restricciones a la libertad deambulatoria impuestas por el Gobierno ante la declaración del estado de alarma, establece que la intervención notarial debe quedar reducida a “*aquellas actuaciones de carácter urgente*”.

Así, el Consejo General del Notariado, mediante la Circular 2/2020 de 18 de marzo de 2020, ha declarado que la apreciación por parte del notario del carácter urgente debe realizarse de forma restrictiva, tratándose de una intervención excepcional en la medida en que supone un desplazamiento prohibido en el estado de alarma decretado.

Será el notario quien valore la urgencia de la operación ante la apremiante necesidad del interesado en firmarla, considerando rigurosamente para ello la naturaleza de la misma, la existencia o no de plazos perentorios, los perjuicios derivados de su denegación, entre otros factores.

Por lo tanto, las Notarías continúan operativas únicamente para aquellas actuaciones que revistan carácter urgente y, en todo caso, es obligatorio que el interesado contacte con el notario previamente para solicitar la cita correspondiente y dejar constancia del motivo urgente por el que reclama su intervención, que podrá aceptar o rechazar el fedatario público.

Esta comunicación habrá de hacerse preferiblemente por correo electrónico, siendo excepcional la vía telefónica únicamente para quien no disponga de medios telemáticos.

Se han establecido una serie de supuestos exentos de necesidad de justificar la urgencia de la operación. Estos son: la actividad de financiación propia de las entidades financieras y sus garantías accesorias; y la actividad propia de las entidades aseguradoras. En estos casos será igualmente preceptiva la existencia de rogación y cita previa.