

Nuevas medidas legales en contratos de arrendamientos de uso distinto de vivienda y de industria

Introducción

Como consecuencia de las medidas excepcionales adoptadas por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, muchas actividades económicas se han visto obligadas a suspender su actividad o a reducir drásticamente la misma.

La falta de ingresos o la minoración de los mismos causada por dichas medidas legales está poniendo en riesgo la continuidad de la actividad empresarial de muchos negocios dada su incapacidad financiera para hacer frente al cumplimiento de sus obligaciones de pago de renta de locales en alquiler.

Se produce en estos casos una lamentable situación de imposibilidad o extrema onerosidad sobrevenida del pago de la renta inicialmente pactada, a consecuencia de la imposibilidad de realizar la actividad económica en la finca arrendada, acuciada por una gran inseguridad jurídica debido a la falta de cobertura legal en nuestro sistema que de una respuesta satisfactoria a la problemática.

Ante el clamor de los empresarios afectados por dicha suspensión de actividad que exigían al Gobierno que ofreciera una respuesta urgente a esta problemática, y transcurrido más de un mes desde la declaración del estado de alarma, el Gobierno finalmente ha aprobado el Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo.

Bajo el título de “Medidas para reducir los costes operativos de PYMES y autónomos”, se articula una regulación *ad hoc* de distribución de los riesgos imprevisibles causados por la pandemia del COVID-19 en los contratos de uso distinto de vivienda y de industria, especialmente con relación a los locales de negocio que han tenido que cerrar como consecuencia de la suspensión de actividad decretada por el Gobierno (restaurantes, tiendas de ropa, discotecas, etc.).

Contenido

Conforme a lo dispuesto en el art. 1 del RDL 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, el arrendatario que se haya visto afectado por la suspensión legal de la actividad o que haya visto reducida drásticamente su facturación con motivo de la crisis sanitaria y que tenga la condición de empresario autónomo o de PYME, podrá solicitar en el plazo de un mes a contar desde 23 de abril de 2020 – fecha de entrada en vigor del RDL 15/2020 - una moratoria en el pago de la renta por el tiempo que dure el estado de alarma, sus prórrogas y a las mensualidades siguientes, prorrogables una a una, si aquel plazo fuera insuficiente en relación con el impacto provocado por el COVID-19, sin que puedan superarse, en ningún caso, los cuatro meses.

En idéntico sentido que el 4 del RDL 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 que es de aplicación a los

arrendamientos de vivienda, la moratoria solamente hace referencia al concepto de renta, por lo que debemos entender que quedan excluidas otras cantidades a cargo del arrendatario (IBI, gastos generales, etc.), pues al estar ante una norma de carácter excepcional debe realizarse una interpretación restrictiva de la misma.

Para beneficiarse de la moratoria en el pago de la renta, el art. 3 del RDL declara que el arrendatario deberá ser autónomo o pyme que no se supere los límites establecidos en el artículo 257.1 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, y su actividad debe haber quedado suspendida como consecuencia de la entrada en vigor del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, o por órdenes dictadas por la Autoridad competente y las Autoridades competentes delegadas al amparo del referido real decreto, o en su caso, haber sufrido una reducción de su facturación del mes natural anterior al que se solicita el aplazamiento en, al menos, un 75%, en relación con la facturación media mensual del trimestre al que pertenece dicho mes referido al año anterior.

De esta forma el Gobierno trata de dar cobertura normativa no solamente a quienes se hayan visto obligado a suspender su actividad en el local arrendador, también a quienes no estando afectados por dicha suspensión, les resulte excesivamente oneroso el cumplimiento del contrato a resultas de las medidas adoptadas por el estado de alarma, como puede ser el caso de arrendamientos de oficina para el ejercicio de una profesión. Nótese que en este segundo caso estamos ante un riesgo inherente a la actividad económica del arrendador que es ajeno a la base contractual del contrato de arrendamiento de finca urbana (riesgo *extra rem*). Por el contrario, respecto de los contratos de arrendamiento de industria – que también forman parte del ámbito objetivo de la norma, sí que estamos ante un riesgo que, conforme a la naturaleza del contrato, cae dentro del mismo, afectando a la base del mismo, pues en estos últimos el objeto arrendado no es solamente la finca, también el negocio que se explota en ella.

Esta distinción teórica es clave para comprender cómo debe realizarse el reparto de riesgos derivados de las medidas adoptadas por el Gobierno con motivo de la crisis sanitaria según la naturaleza contractual en la que impactan dichos riesgos, y en última instancia, para analizar la viabilidad de la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* en cada caso, pues uno de los requisitos jurídicos para la aplicación de esta figura jurisprudencial consiste en que la incidencia del cambio de circunstancias debe ser relevante o significativo respecto de la base económica que informó inicialmente el contrato celebrado. En palabras del Tribunal Supremo en Sentencia nº333/2014, de 30 de junio se da “*cuando resulte determinante tanto para la frustración de la finalidad económica del contrato (viabilidad el mismo), como cuando represente una alteración significativa o ruptura de la relación de equivalencia de las contraprestaciones (conmutatividad del contrato).*”

La cuestión de los riesgos es la más compleja y peor resuelta por el Tribunal Supremo en el tratamiento jurídico de la cláusula *rebus*. El Alto Tribunal no ha llegado a concretar el concepto de la base del contrato, ni ha entrado a analizar la diferenciación entre los riesgos *extra rem* o *intra rem* en el los contratos de arrendamiento de fincas [1], tan necesaria para fijar los límites de esta figura jurisprudencial y así evitar el riesgo de una aplicación expansiva y “peligrosa”, como ha llegado a calificar en repetidas ocasiones el Tribunal Supremo (Sentencia de 12 de noviembre de 2004, de 10 de febrero de 1997, de 14 de diciembre de 1940, 17 de mayo de 1941 y 5 de junio de 1945, la de 17 de mayo de 1957).

Un ejemplo de una incorrecta aplicación de la cláusula *rebus* es el caso de la Sentencia del Tribunal Supremo 15 de octubre de 2014, con todos mis respetos para la Sala y para los prestigiosos juristas que la componen, al estimar su aplicación respecto de un riesgo, que aun aceptando que fuera de carácter imprevisible – lo cual tampoco comparto -, es una contingencia propia del mercado de la actividad del arrendatario, y por tanto, cae fuera del contrato de arrendamiento, pues en nada afecta a la base del contrato la cual permanece incólume, no pudiendo pues trasladarse dicho riesgo al arrendador en estos casos. Contrariamente a lo que mantiene la Sala, a mi juicio, el hecho de que en la ciudad de Valencia el rendimiento por habitación hotelera cayera un 42,3% por

razón de la crisis económica y financiera de 2008 es un riesgo que debe soportar exclusivamente el arrendatario del inmueble pues es un riesgo inherente a su actividad por muy imprevisible que sea.

El art. 4 del RDL establece que el arrendatario solicitante de la moratoria deberá acreditar que cumple dichos requisitos mediante la presentación de la siguiente documentación:

- a) La reducción de actividad se acreditará inicialmente mediante la presentación de una declaración responsable en la que, en base a la información contable y de ingresos y gastos, se haga constar la reducción de la facturación mensual en, al menos, un 75%, en relación con la facturación media mensual del mismo trimestre del año anterior. En todo caso, cuando el arrendador lo requiera, el arrendatario tendrá que mostrar sus libros contables al arrendador para acreditar la reducción de la actividad.
- b) La suspensión de actividad, se acreditará mediante certificado expedido por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria o el órgano competente de la Comunidad Autónoma, en su caso, sobre la base de la declaración de cese de actividad declarada por el interesado.

Si el arrendador fuera una entidad o empresa pública o un gran tenedor de inmuebles urbanos - personas físicas o jurídicas que sean titulares de más de 10 inmuebles urbanos, excluyendo garajes y trasteros, o titulares de una superficie construida de más de 1.500 metros cuadrados – estará obligado a aceptar la moratoria, siempre que no se hubiera alcanzado ya un acuerdo entre ambas partes de moratoria o reducción de la renta. El arrendador tiene el *ius electionis* entre otorgar la moratoria u otorgar otra medida paliativa para el arrendatario, como por ejemplo, la reducción del 50% de la renta durante el mismo período temporal, tal como previó el art. 4 del RDL 11/2020 para los arrendamientos de vivienda. En todo caso, la medida alternativa debe ser acordada por las partes, en aras de evitar que la alternativa a dicha medida sea más perjudicial para los intereses del arrendatario afectado que la moratoria.

Nótese que el art. 1.2 del RDL 15/2020 declara que la moratoria “*se aplicará de manera automática y afectará al periodo de tiempo que dure el estado de alarma y sus prórrogas y a las mensualidades siguientes, prorrogables una a una, si aquel plazo fuera insuficiente en relación con el impacto provocado por el COVID-19, sin que puedan superarse, en ningún caso, los cuatro meses*”. De tal forma que la aplicación de la moratoria tiene carácter retroactivo, si las partes no hubieren alcanzado un acuerdo en el momento de la entrada en vigor del RDL 15/2020, respecto de las rentas ya vencidas que afectarían al período temporal del estado de alarma, esto es, la renta del mes de abril que ya se había devengado a la entrada en vigor del texto legal, pues la renta contractual se devenga con carácter general de forma mensual, por anticipado, y durante los siete primeros del mes (art. 17 de la LAU), así como la parte proporcional de la renta del mes de marzo pagada en su día. En su virtud, el arrendatario vendrá facultado a exigir en estos casos la devolución de dichas rentas si hubieran sido satisfechas, pues son objeto de la moratoria legal aun cuando el texto legal haya llegado tarde. De ahí que se haya previsto que el arrendatario dispone del plazo de un mes para solicitar la moratoria desde la entrada en vigor del RDL, pues dicha eficacia retroactiva perjudica al arrendador que ya había cobrado dichas rentas, y por tanto, la demora en su solicitud debe conllevar la caducidad del derecho a la moratoria. Estamos ante una norma legal que genera un efecto gravemente perturbador de la seguridad jurídica en las relaciones contractuales consecuencia de legislar tarde y mal.

La renta se aplazará, sin penalización ni devengo de intereses, a partir de la siguiente mensualidad de renta arrendaticia, mediante el fraccionamiento de las cuotas en un plazo de dos años, que se contarán a partir del momento en el que se supere la situación aludida anteriormente, o a partir de la finalización del plazo de los cuatro meses antes citado, y siempre dentro del plazo de vigencia del contrato de arrendamiento o cualquiera de sus prórrogas. ¿Y si el contrato vence el mes que viene? Conforme al contenido literal de la norma legal el arrendatario cuyo contrato venza próximamente no podrá beneficiarse de esta medida legal de reestructuración de la deuda arrendaticia. Para evitar los perjuicios derivados de esta situación, hubiera sido deseable articular

una prórroga legal extraordinaria para el arrendatario que lo solicite en términos similares a los del art. 2 del RDL 11/2020 para arrendamientos de vivienda.

En el art. 2 del RDL 15/202 se prevé, mediante una redacción totalmente confusa y desacertada, que el arrendatario (autónomo o pyme) “podrá” solicitar, en el plazo del mes desde la entrada en vigor del RDL, la moratoria descrita al arrendador que no sea empresa o entidad pública ni gran tenedor. Si realizamos una interpretación sistemática de la norma en conexión con el art. 1 del RDL se colige que el arrendador puede en este caso a - diferencia de lo que sucede con el arrendador gran tenedor o empresa o entidad pública -, rechazar la solicitud y no otorgar la moratoria. A priori, esta conclusión nos puede llevar a pensar en el absurdo que representa una norma que diga que la moratoria se puede pactar, como si desconociéramos el alcance la de la autonomía privada en nuestro derecho contractual. Ciertamente, es una norma inútil. Hubiera sido mejor omitirla para evitar el riesgo de inducir a error al ciudadano. Lo único útil que debemos extraer de la lectura de esta norma legal es el espíritu que subyace en ella que busca erigir el principio de la buena fe contractual en norma legal. En su virtud, si bien el arrendador puede rechazar la moratoria no puedo hacerlo de forma contraria a la buena fe contractual, es decir, debe ofrecer otras medidas alternativas paliativas de los perjuicios que está sufriendo el arrendatario, en otras palabras, debe negociar, debe ceder, y lo que es más importante, no vendrá autorizado a exigir el cumplimiento íntegro de la letra del contrato en aplicación del art. 1258 del Código Civil.

El RDL 15/2020 niega de forma indirecta el derecho del arrendatario de uso distinto de vivienda a exigir una pretendida suspensión – parcial o total - de la obligación del pago de la renta o de reducción de la renta al arrendatario afectado por esta problemática, pues la norma que se ha dictado por el Gobierno es *ad hoc* para dar respuesta a esta problemática concreta y solamente contempla un derecho del arrendatario a exigir la moratoria en el pago de la renta – y solamente cuando se cumplan los requisitos subjetivos que prevé el RDL 15/2020 -, nada más que eso; sin perjuicio de los acuerdos que se alcancen por las partes. Si bien esta normativa especial no tiene carácter imperativo, de la lectura de la Exposición de Motivos del RDL, queda patente que el “legislador” es contrario a reconocer un derecho de suspensión o reducción de la renta del inquilino en estos casos. En boca del legislador:

“A falta de acuerdo entre las partes, la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos no prevé causa alguna de exclusión del pago de la renta por fuerza mayor o por declaración de estado de alarma u otras causas, salvo en lo referido en su artículo 26, relativo a la habitabilidad de la vivienda derivada de la ejecución de obras, que puede ser aplicable a los locales de negocio vía artículo 30 de esta Ley.

Asimismo, si se acude a la regulación del Código Civil referida a la fuerza mayor, tampoco ofrece una solución idónea porque no ajusta la distribución del riesgo entre las partes, aunque puede justificar la resolución contractual en los casos más graves.

Ante esta situación, 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.

Se considera conveniente ofrecer una respuesta que permita abordar esta situación y regular un procedimiento para que las partes puedan llegar a un acuerdo para la modulación del pago de las rentas de los alquileres de locales.”

El legislador reconoce que existe una problemática jurídica que carece de cobertura legal y manifiesta que para darle respuesta es perfectamente aplicable la cláusula *rebus sic stantibus*, integrando *ex lege* los riesgos en el contrato en aras de evitar que sea el juez quien lo tenga que hacer en cada caso, eliminando así el riesgo de que la problemática se judicialice.

Como decíamos, no es una norma de carácter imperativo, pero en ella se deja clara y meridiana cuál es la voluntad del “legislador” sobre cómo se debe realizar el reparto de los riesgos derivados de la problemática suscitada, por lo que me aventuro a augurar el fracaso de aquellas acciones judiciales que pretendan alejarse de esta distribución de riesgos por mucho que se cimenten sobre una sólida base técnica. En este sentido, se ha pronunciado también MOLINA ROIG, E.[\[2\]](#), si bien debemos mencionar que esta opinión no es unánime en la doctrina. En sentido contrario se han pronunciado CARRASCO PERERA, A.[\[3\]](#) y CUENA CASAS, M.[\[4\]](#).

Cuestión distinta es que la problemática que se suscite, a pesar de venir causada por las externalidades negativas del COVID-19, no sea exactamente la resuelta por el RDL 15/2019. Pensemos por ejemplo, en aquellos casos en que habiéndose levantado la suspensión legal de la actividad, se adopte una nueva normativa administrativa que exija que para que la actividad se adecue a los nuevos estándares de protección de salud pública prevea un conjunto de medidas y cautelas que comporten una considerable disminución de la utilidad económica del local arrendado en perjuicio del arrendatario. Nótese que es un riesgo que cae en la esfera del arrendador (*periculum est locatoris*), pues incumple su obligación de prestar la cosa conforme al fin económico pactado, en tanto que “*la imposibilidad de la prestación no sólo puede ser física o legal, sino económica*” (SSTS de 20 de abril de 1994 y de 21 de noviembre de 1988). En estos casos, entiendo que no son de aplicación las medidas previstas en el RDL 15/2020, ni tampoco cabe exigir su aplicación analógica pues la problemática originada es distinta a la prevista por dicha normativa especial, pudiendo a mi juicio el arrendatario perjudicado exigir una reducción de la renta en proporción a la menor utilidad de la prestación recibida. Esta pretensión se podría fundamentar en una aplicación analógica del viejo art. 1575 del Código Civil previsto para bienes productivos que faculta al arrendatario a exigir una rebaja de la renta por pérdida de más del 50% de los frutos por casos fortuitos extraordinarios, o sin ir más lejos en una aplicación analógica de los arts. 21, 22 y 30 de la LAU sobre obras de conservación y mejora[\[5\]](#), así como en las modernas regulaciones europeas de derecho de contratos (art. III.-3:401 del DCFR y art. 9:201 de los PECL) que prevén la suspensión parcial de la obligación atendiendo al alcance del incumplimiento prestacional. También podría fundarse dicha pretensión de rebaja de la renta en la cláusula *rebus sic stantibus* (SSTS de 18 de julio de 2019 y de 6 de marzo de 2020) y en una analógica del principio *Hardship* o de excesiva onerosidad de los Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales (STS de 17 de noviembre de 2000).

Conclusiones

El texto legal aprobado es nefasto no solamente en la forma sino también en el fondo.

En cuanto a la forma, adolece de rigor jurídico, es confuso, contradictorio, y sigue una sistemática desacertada.

En cuanto al fondo, el Gobierno ha desoído todas las propuestas de la doctrina, y las medidas que se han implementado en países vecinos como Alemania o Austria, que si bien también han optado por la vía de otorgar moratorias, no han cometido el grave error de discriminar entre arrendatarios en función de si la contraparte es un gran tenedor, una empresa pública o un pequeño propietario.

La finalidad del texto legal tiene que ser la de dar seguridad jurídica sobre la problemática del impacto causado por las externalidades negativas de la pandemia del COVID-19 en los contratos de alquiler de otros usos distintos vivienda y de industria, especialmente aquellos que se han visto afectados por la suspensión de la actividad impuesta por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para

la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, debiendo priorizar la conservación de los negocios jurídicos.

Las medidas que se articulan en este RDL 15/2020 no logran el objetivo de dotar seguridad jurídica, razón por la cual como operador jurídico en contacto con los receptores de las normas tengo el deber de ponerlo de manifiesto a los efectos de que se tomen las oportunas acciones legislativas para preservar nuestro tejido empresarial y la continuidad de multitud de negocios, y evitar a la vez la alta litigiosidad que en este ámbito pronostico.

Anexo. Propuesta de alternativa legislativa.

“1. Si como consecuencia de la crisis sanitaria del COVID-19 el cumplimiento del contrato resulta excesivamente oneroso para la parte arrendataria, ésta tendrá derecho a negociar una modificación razonable y equitativa de las condiciones, de acuerdo con el principio de buena fe y de justicia conmutativa, que restablezca el equilibrio de las prestaciones.

- 2. En el supuesto de que las partes no lleguen a un acuerdo, y siempre y cuando se haya suspendido la actividad económica que desarrolla el arrendatario en la finca arrendada por orden legal o administrativa, o el cumplimiento de la obligación de pago de la renta resultara excesivamente onerosa para la parte arrendataria poniéndose en peligro la subsistencia de su negocio, la parte arrendataria tiene derecho a (Propuesta A) exigir una reducción de la renta y del resto de cantidades a su cargo del 50%. (Propuesta B) exigir la suspensión total o parcial del pago de la renta y del resto de cantidades a su cargo según sea razonable atendiendo a las circunstancias dadas. El arrendatario afectado deberá notificar por escrito y por cualquier medio fehaciente al arrendador la suspensión/reducción del pago de la renta en el plazo de un mes de caducidad desde el día siguiente a la entrada en vigor del presente real decreto ley.*

La reducción/suspensión de la renta y demás cantidades a cargo del arrendatario se aplicará de forma automática y afectará al periodo de tiempo que dure la suspensión legal o administrativa de la actividad, o en su caso, por el tiempo en que la obligación de pago de la renta y demás cantidades a su cargo resultaran excesivamente onerosas para la parte arrendataria.

Si la suspensión de la actividad se prolonga durante más de dos meses o la obligación de pago de la renta continúa resultando excesivamente onerosa transcurrido dicho plazo, la parte arrendataria puede desistir del contrato, sin costes ni penalizaciones.

La parte arrendataria podrá requerir a la parte arrendadora para que aplique la fianza legal obligatoria y el resto de garantías del contrato para el cobro de las rentas vencidas y el resto de cantidades a su cargo. En dicho caso, la parte arrendataria tendrá que volver a constituir la fianza y el resto de garantías aplicadas antes de 1 de enero de 2021.

La parte arrendadora no puede resolver el contrato por falta de pago de las rentas y del resto de cantidades a cargo del arrendatario vencidas durante el estado de alarma y sus prórrogas hasta 31 de diciembre de 2020. Si llegada dicha fecha máxima la arrendataria no hubiera liquidado la deuda íntegramente, la arrendadora podrá resolver el contrato por dicho impago.

Los contratos que finalicen durante el estado de alarma y sus prórrogas, prorrogan su vigencia, previa solicitud de la parte arrendataria hasta 31 de diciembre de 2020, debiendo notificar la arrendataria su voluntad de prorrogar el contrato por escrito y de forma fehaciente en cualquier momento antes de su finalización.

Quedan en suspenso los intereses de demora, las multas coercitivas, cláusulas penales, condiciones resolutorias y otros pactos que tengan por objeto penalizar el incumplimiento de la obligación de pago de la renta y/o de otras cantidades a cargo del arrendatario hasta transcurridos dos meses desde la finalización del estado de estado de alarma y sus prórrogas.”

[1] CARRASCO PERERA, A.; “Comentario a la Sentencia de 15 de octubre de 2014”, CCJC nº98, Ed. Thomson Reuters, 2015.

[2] “Aplazamiento en las rentas de arrendamiento de uso distinto de vivienda”, Diario La Ley nº9619, Ed. Wolters Kluwer, 2020.

[3] CARRASCO PERERA, A.; “Locales de negocio cerrados por COVID-19: la barbarie o el lobby hace su agosto”, Centro de Estudios de Consumo, Abril 2020.

[4] [“Moratoria en los arrendamientos de locales de negocio y suspensión de actividad económica a causa de la pandemia por COVID-19. Legislando para la foto...”](#),

[5] En este sentido se ha pronunciado SALAS CARCELLER, A. en una encuesta jurídica coordinada por mí publicada en la Revista Actualidad Civil nº4 “Cláusula rebus sic stantibus y arrendamiento de local de negocio. La posible suspensión del contrato”, Ed. Wolters Kluwer, 2020.