

## Ana Ribó

Socia

Área de Litigación y Arbitraje

[aribo@perezllorca.com](mailto:aribo@perezllorca.com)

Tel: +34 93 481 47 59

Fax: +34 93 481 30 76

## Rafael Giménez

Abogado

Área de Litigación y Arbitraje

[rgimenez@perezllorca.com](mailto:rgimenez@perezllorca.com)

Tel: + 34 93 481 56 12

Fax: + 34 93 481 30 76

## Consolidación de la jurisprudencia favorable a la aplicación normalizada de la cláusula *rebus sic stantibus* a los contratos de tracto sucesivo y/o de larga duración suscritos con anterioridad a la crisis económica

### 1. Introducción

El pasado 15 de octubre de 2014 la Sala Primera del Tribunal Supremo dictó la sentencia nº 591/2014 por la que se materializó el cambio de tendencia jurisprudencial iniciada por la sentencia nº 333/2014, de 30 de junio de 2014, en la interpretación de la cláusula *rebus sic stantibus*.

La denominada cláusula *rebus sic stantibus* es una cláusula implícita en todos los contratos que ofrece una solución a las partes ante el acaecimiento sobrevenido de una circunstancia extraordinaria, no previsible al tiempo de celebración del contrato ni imputable a ninguno de los contratantes, que altera de forma desproporcionada la onerosidad de las prestaciones de una de las partes. Dicha solución en determinados países como Alemania es principalmente la resolución del contrato y en otros, como España o Francia, se opta principalmente por la revisión de las cláusulas contractuales afectadas por el cambio de circunstancias.

Como veremos a lo largo de este artículo, nuestra jurisprudencia había sido tradicionalmente muy restrictiva en la interpretación y aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* incluso en aquellos supuestos de alteraciones en las contraprestaciones contractuales provocadas por los cambios de ciclo económico y ello por entender que en el cumplimiento de los contratos debía prevalecer ante todo el principio de *pacta sunt servanda* (los pactos deben cumplirse) y los de previsión y asunción del riesgo empresarial.

Las dos sentencias del Tribunal Supremo que comentaremos en este artículo y que al ser dos conforman jurisprudencia según lo dispuesto en el artículo 1.6 del Código Civil, suponen un brusco cambio en la jurisprudencia tradicional toda vez que ambas consideran que la grave crisis económica

que ha afectado a nuestro país en los últimos años debe calificarse de circunstancia extraordinaria e imprevisible que puede afectar al cumplimiento de los contratos de tracto sucesivo y/o de larga duración suscritos con anterioridad a la crisis, permitiendo con ello la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* para modificar su contenido.

## 2. Giro en la interpretación jurisprudencial de la cláusula *rebus sic stantibus*

### (i) Interpretación tradicional de la cláusula *rebus sic stantibus*

Históricamente nuestro Tribunal Supremo había sido sumamente restrictivo en la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* puesto que, sin negar la existencia y validez de dicha cláusula implícita en todos los contratos, consideraba que tenía un carácter “*peligroso*” que únicamente podía aplicarse de forma excepcional a aquellos casos en que la alteración de las circunstancias económicas que habían rodeado al contrato al tiempo de su formación hubiera sido “*radicalmente extraordinaria e imprevista*”, “*fuera de todo cálculo*” y siempre y cuando, además, dicha alteración hubiera provocado una “*desproporción exorbitante*” entre las prestaciones de las partes que provocara un auténtico “*derrumbe del contrato por aniquilación del equilibrio de las prestaciones*”.

Como hemos avanzado, el Tribunal Supremo tradicionalmente antepuso el principio del *pacta sunt servanda* para impedir la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* más allá de casos absolutamente extraordinarios, imponiéndose de este modo el concepto de que corresponde a las partes que firman un contrato de tracto sucesivo o de larga duración prever las eventualidades que puedan producirse durante su ejecución y entre ellas las derivadas de los cambios de ciclo económico.

### (ii) El inicio del cambio: las sentencias del Pleno del Tribunal Supremo nº 820/2013 y 822/2013 de 17 y 18 de enero de 2013, respectivamente

Ambas sentencias se dictaron en sede de sendos procedimientos instados contra una misma promotora de Castellón por parte de varios compradores que firmaron unos contratos privados de compraventa en los meses anteriores al inicio de la crisis económica y que, al tiempo de verse obligados a otorgar las correspondientes escrituras públicas de compraventa, se encontraron en la situación de no poder obtener financiación de entidades bancarias ni disponer de capacidad económica para pagar el precio restante.

Ambas sentencias establecieron que una recesión económica como la actual, de efectos profundos y prolongados, puede calificarse, si el contrato se hubiera celebrado antes de la manifestación externa de la crisis, como una alteración extraordinaria de las circunstancias capaz de originar una desproporción exorbitante y fuera de todo cálculo entre las respectivas prestaciones de las partes.

Ahora bien, en ambos casos, el Tribunal Supremo consideró también que la crisis económica, por sí sola, no es una circunstancia que permite a la parte compradora desistir del contrato ya que en tal

caso podría producirse un manifiesto desequilibrio en contra del vendedor, se propiciarían los incumplimientos meramente oportunistas, favoreciendo a quien en verdad siguiera interesado en comprar pero por un precio inferior y en definitiva, se desvirtuaría el verdadero sentido de una determinada solución jurídica hasta el punto de convertirla en un incentivo para el incumplimiento.

Es decir, en ambas sentencias el Tribunal Supremo introduce el concepto de que la actual crisis económica puede ser una circunstancia que permite activar la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, pero se condiciona dicha aplicación a que el demandante demuestre que dicha crisis afectó realmente al equilibrio de contraprestaciones contractuales.

Pues bien, en los casos examinados en las dos sentencias comentadas, el Tribunal Supremo desestimó las pretensiones de los compradores por considerar que no habían demostrado que la crisis económica hubiera afectado a su capacidad económica para cumplir el contrato, ni que les hubiera resultado imposible obtener financiación de las entidades bancarias.

*(iii) La nueva interpretación: La sentencia nº 333/2014 de 30 de junio de 2014 de la Sala Primera del Tribunal Supremo [“la Sentencia 333/2014”]*

La referida sentencia 333/2014 se dictó en un procedimiento instado por una empresa de publicidad contra la Empresa Municipal de Transportes de Valencia [“Emtv”] en relación con un contrato de derecho privado por el cual se adjudicaba a la demandante el derecho a explotar la publicidad incluida en los autobuses de la Emtv entre el 1 de agosto de 2006 y el 31 de julio de 2010, a cambio del pago de un canon mínimo mensual de 180.000 euros, revisable al alza cada año en un 5%. Asimismo se preveía otra revisión al alza del canon en el caso de que la demandante incrementara su facturación en determinados parámetros.

La demandante cumplió el contrato hasta la mensualidad de noviembre de 2008 y, tras intentar extrajudicialmente una rebaja en la cifra del canon mensual a la que se negó Emtv, instó una demanda judicial en la que solicitaba que se rebajara mensualmente el canon mensual a la cifra de 70.000 euros desde noviembre de 2008 hasta la finalización del contrato el 31 de julio de 2010.

El Tribunal Supremo, al igual que en su momento el Juzgado de Primera Instancia, estimó las pretensiones de la demanda rebajando el importe del canon mensual en el periodo referido en el párrafo anterior a 100.000 euros.

La estimación de la demanda se fundamenta en la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, respecto de la cual el Tribunal Supremo establece explícitamente que debe abandonarse su configuración tradicional que la tildaba de cláusula peligrosa y de aplicación extraordinaria y excepcional. Por el contrario, nuestro Alto Tribunal establece que ha llegado el momento de normalizar su aplicación con el fin de adaptarse a la realidad social del momento.

El Tribunal Supremo considera en esta sentencia que la normalización de la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* no supone una ruptura respecto de la regla de la lealtad a la palabra dada (*pacta*

*sunt servanda*), ni tampoco de la estabilidad o mantenimiento de los contratos. Por contra, el Tribunal Supremo considera que su aplicación se fundamenta en criterios o reglas que también pueden definirse como claves de nuestro sistema jurídico, particularmente de la regla de la conmutatividad del contrato (equivalencia o proporción entre las prestaciones de las partes) y el principio de buena fe en la economía de los contratos.

El Tribunal Supremo, con cita de las sentencias antes mencionadas de 17 y 18 de enero de 2013, establece que debe terminarse con la línea jurisprudencial tradicional para pasar a considerar que la actual crisis económica, de efectos profundos y prolongados de recesión económica, puede ser considerada abiertamente como un fenómeno de la economía capaz de generar un grave trastorno o mutación de las circunstancias en base a las cuales se suscribió un determinado contrato, siempre y cuando por parte del demandante se demuestre que la crisis económica ha tenido una incidencia en la conmutatividad del contrato.

Pues bien, a diferencia de lo que sucedió en los casos examinados en las sentencias de 17 y 18 de enero de 2013, la parte demandante desplegó una amplia actividad probatoria dirigida a demostrar que la crisis económica había afectado significativamente en el mercado de la publicidad en los medios de transporte y también en sus ingresos: (i) aportó un estudio de mercado según el cual la actividad publicitaria en los medios de transporte en Valencia había caído en casi un 68% entre 2007 y 2009; (ii) aportó su contabilidad para demostrar que sus ingresos en la tercera anualidad del contrato habían caído un 45% respecto de la primera anualidad; (iii) acreditó pericialmente que el pago de los cánones pactados en el contrato no sólo ponían en peligro la viabilidad de su empresa sino también la del grupo de empresas del que formaba parte; y (iv) demostró que en la licitación de Emtv para la concesión del contrato para el período posterior a agosto de 2010, el canon mínimo se había rebajado sustancialmente.

El hecho de que la parte demandante fuera una empresa de relevancia del sector y, por tanto, conocedora del riesgo empresarial que entrañaba la explotación del negocio, no impide la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* ya que, en opinión del Tribunal Supremo, nada hacía prever en el año 2006, momento de la contratación, el riesgo y la envergadura de la crisis económica que se revelaría dos años después de forma devastadora provocando en el caso concreto una excesiva onerosidad del contrato para la parte demandante contraria a los principios de equidad y buena fe contractual.

*(iv)La sentencia definitiva: La sentencia nº 591/2014 de 15 de octubre de 2014 de la Sala Primera del Tribunal Supremo [“la Sentencia 591/2014”]*

Apenas tres meses y medio después de la sentencia 333/2014, el Tribunal Supremo ha vuelto a aplicar, en un caso parecido y con los mismos fundamentos, la cláusula *rebus sic stantibus*, reiterando los razonamientos de la sentencia 333/2014 y convirtiendo por tanto el giro interpretativo del Tribunal Supremo en jurisprudencia.

Debe destacarse que, al igual que en la sentencia 333/2014 antes comentada, ninguna de las partes del caso examinado en la sentencia 591/2014 era consumidor ni usuario, sino que se trataba de empresas experimentadas en su respectivo sector a las que se presume el conocimiento de los riesgos empresariales de su actividad. No obstante, el Tribunal Supremo considera que las circunstancias de la irrupción de la crisis, su impacto y trascendencia, eran imprevisibles y asimismo considera que las consecuencias negativas de dicha crisis no pueden recaer exclusivamente en la esfera patrimonial de una sola de las partes contratantes.

Los antecedentes del caso se remontan a febrero de 1999, momento en el cual demandante y demandado suscribieron un contrato de arrendamiento sobre un inmueble, que en aquel momento todavía debía construirse. El contrato se pactó por una duración de 25 años a contar desde la entrega de la posesión del hotel, que tuvo lugar en el año 2004. Seis años después de haber comenzado la explotación del hotel, en 2010, la arrendataria presentó una demanda solicitando que, por aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, se resolviera el contrato de arrendamiento y, subsidiariamente, que se mantuviera su vigencia si bien con reducción de la renta pactada en entre un 29% y un 33% a contar desde la presentación de la demanda en 2010. La demanda fue desestimada en primera y segunda instancia y acogida en sede de casación.

La sentencia 591/2014 reitera los razonamientos de la anterior sentencia 333/2014, en el sentido de reivindicar la adaptación de las instituciones a la realidad social del momento y, por tanto, la aplicación plenamente normalizada de la cláusula *rebus sic stantibus* a aquellos contratos firmados antes de la crisis que, como consecuencia de la misma, hubieran sufrido un desequilibrio en las contraprestaciones de las partes.

El Tribunal Supremo considera que el *boom* económico e inmobiliario vivido entre los años 1999 y 2004 habría formado parte de la base económica del contrato de arrendamiento, cuyo equilibrio económico habría desaparecido como consecuencia de la crisis. En este sentido, resulta crucial para la estimación de las pretensiones de la demanda el hecho de que la arrendataria demostró que (i) desde 2005 hasta 2009 se produjeron caídas del 42,3% en el rendimiento hotelero por habitación en la ciudad de Valencia, con cierre de hoteles emblemáticos y renegociaciones a la baja de renta de los contratos de otros competidores; (ii) que concretamente en 2010 el arrendador firmó un contrato para la explotación de otro hotel con una tercera empresa en el que se rebajó en un 50% la renta inicialmente pactada para el período 2000-2010; y (iii) que el arrendatario había acumulado pérdidas entre 2005 y 2009 de casi 3 millones de euros mientras que la arrendadora había mantenido sus beneficios, en cerca de 750.000 euros en ese mismo período.

En cuanto a la eficacia de la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* y al igual que la sentencia 333/2014, la sentencia 591/2014 se inclina por modificar el contrato y no por su resolución, por entender que es más respetuoso con el principio de conservación de los actos y negocios jurídicos y por este motivo decide reducir la renta en un 29% por el período comprendido entre la presentación de la demanda (año 2010) hasta el 31 de diciembre de 2015, por entender que para entonces la crisis económica que afectó al contrato habrá finalizado.

### 3. La trasposición de la cláusula *rebus sic stantibus* al ordenamiento jurídico español

La cláusula *rebus sic stantibus* no ha sido merecedora de regulación por el legislador español hasta la fecha, aunque sí lo ha sido en algunos textos internacionales, como el artículo 6.2. de los Principios UNIDROIT 2010 de Contratos Mercantiles Internacionales bajo el título de “*Excesiva onerosidad (Hardship)*” en el cumplimiento de los contratos o el artículo 6.111 de los Principios de Derecho europeo de la contratación publicados en 2000 por la Comisión sobre Derecho Contractual Europeo bajo el título “*Cambio de circunstancias*”.

En enero de 2009 el Ministerio de Justicia publicó la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos elaborada por la Comisión General de Codificación, que incluye una reforma del artículo 1213 del Código Civil con la finalidad de regular positivamente la cláusula *rebus sic stantibus*.

La propuesta de redacción de dicho artículo es como sigue:

*“Si las circunstancias que sirvieron de base al contrato hubieran cambiado de forma extraordinaria e imprevisible durante su ejecución de manera que ésta se haya hecho excesivamente onerosa para una de las partes o se haya frustrado el fin del contrato, el contratante al que, atendidas las circunstancias del caso y especialmente la distribución contractual o legal de riesgos, no le sea razonablemente exigible que permanezca sujeto al contrato, podrá pretender su revisión y si ésta no es posible o no puede imponerse a una de las partes, podrá aquél pedir su resolución.*

*La pretensión de resolución sólo podrá ser estimada cuando no quepa obtener de la propuesta o propuestas de revisión ofrecidas por cada una de las partes una solución que restaure la reciprocidad de intereses del contrato”.*

La propuesta de nuevo redactado del artículo 1213 del Código Civil recoge los requisitos clásicos de la cláusula *rebus sic stantibus* (cambio extraordinario e imprevisible de las circunstancias que sirvieron de base al contrato que lo hayan hecho excesivamente oneroso para uno de las partes o hayan frustrado el fin del contrato) y contempla una solución en dos fases: una negociación previa entre las partes para revisar el contrato con la finalidad de restaurar de forma pactada la reciprocidad de intereses del contrato y, en caso de que dicha negociación no resulte fructífera, la posibilidad de solicitar a los tribunales que procedan a realizar esa revisión contractual y, de no ser posible, declare la resolución del contrato.

La reforma, no obstante, al igual que el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil aprobado en Consejo de Ministros en mayo de 2014 y que también contiene una previsión al respecto, se halla suspendida y sin fecha prevista para su reactivación.

#### 4. Conclusión

El brusco cambio en la interpretación del Tribunal Supremo de la cláusula *rebus sic stantibus* pivota en torno a dos nuevos conceptos jurisprudenciales.

El primero de ellos es que la crisis económica actual es una circunstancia extraordinaria e imprevisible que, no ya de forma extraordinaria sino normalizada, puede provocar un desequilibrio en las contraprestaciones de las partes de un contrato de tracto sucesivo y/o de larga duración suscrito con anterioridad al inicio de la crisis.

El segundo de ellos es que las consecuencias de la crisis económica no deben sufrirse por una sola de las partes del contrato afectado, lo que permite a los Tribunales proceder a su revisión para restaurar el equilibrio de las contraprestaciones de las partes.

El impacto de este cambio jurisprudencial en las relaciones económicas vigentes es enorme ya que es difícil -por no decir imposible- encontrar algún sector al que la crisis no haya afectado y por tanto, el incremento de la litigiosidad en este terreno puede anticiparse de exponencial.

En este contexto y por mor de la seguridad jurídica, resulta apremiante que el legislador español imprima rapidez en finalizar los trabajos para la regulación legal de esta cláusula implícita en todos los contratos, la *rebus sic stantibus* y en este sentido que avance y profundice en los trabajos iniciados para la reformulación del artículo 1213 del Código Civil por la Comisión General de Codificación.

Asimismo, resulta aconsejable prever en los futuros contratos la regulación de las consecuencias que deban tener, durante su ejecución, los cambios extraordinarios e imprevisibles en las circunstancias que rodearon a la firma del contrato que provoquen un desequilibrio excesivamente oneroso para una de las partes. Y ello con el fin de minimizar, cuando no eliminar, el riesgo de la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* por parte de los tribunales con resultado también imprevisible.

La información contenida en esta Nota Informativa es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico. La presente Nota ha sido elaborada el 18 de febrero de 2015 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.