

ESTADO DE ALARMA Y ACTIVIDAD DE LAS AGENCIAS INMOBILIARIAS

El Real Decreto 463/2020 de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma en España, abre un escenario de incertidumbres y dudas a los profesionales inmobiliarios que trataremos de aclarar en este artículo.

¿PUEDO ABRIR LA AGENCIA?

Aplica el sentido común. Una de las restricciones que implica el estado de alarma es la prohibición de atención presencial al público. Ni tu puedes atender, ni el cliente puede ir a la agencia.

Si no atiendes presencialmente al público podrás hacerlo on line o vía telefónica. La agencia deberá funcionar a puerta cerrada, sin atender ni recibir visitas de consumidores ni profesionales que no presten servicios en la misma.

¿PUEDO HACER VISITAS, ACUDIR A INMUEBLES, ETC.?

No, no puedes realizar visitas para enseñar inmuebles ni para captarlos. El lugar de trabajo del agente inmobiliario, en esta situación de alarma es la agencia, no la calle ni los inmuebles en cartera.

¿PERO MIS EMPLEADOS O COLABORADORES PUEDEN TRABAJAR DESDE LA AGENCIA?

El personal de la agencia podrá desplazarse únicamente a la misma y desde ésta retornar a su domicilio. No se permiten gestiones de carácter laboral o profesional fuera del local de la Agencia. Ni a las notarías, ni a los registros, ni a ningún otro lado, piensa que existe restricción de movimiento para el conjunto de la ciudadanía.

Además recuerda que debes aplicar la normativa en materia de Prevención de Riesgos Laborales y más concretamente el art.21 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, por lo que deberás informar a las personas que trabajen allí de los riesgos y lo que es más importante, adoptar las medidas de protección adecuadas para el evitar el riesgo que estamos sufriendo.

¿QUÉ SUCEDE CON LOS CONTRATOS DE MEDIACIÓN SUSCRITOS CON LOS CLIENTES? ¿ Y CON LOS CONTRATOS DE ARRAS Y/O COMPRAVENTA? ¿ SI CESO LA ACTIVIDAD INCUMPO EL CONTRATO?

El estado de alarma supone una limitación del ejercicio de determinados derechos que pueden dificultar o incluso impedir el cumplimiento a determinadas obligaciones contractuales. Analizaremos algunas posibles soluciones a dicho problema, y las herramientas con que nos dota el ordenamiento jurídico:

ES LA DECLARACIÓN DE ALARMA COMO SUPUESTO DE FUERZA MAYOR SUSCEPTIBLE DE EXONERAR DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

Los requisitos que pueden llevar a la exoneración de responsabilidad contractual por causa de fuerza mayor, salvo que el contrato o la ley establezcan otra cosa, son los siguientes: a) que se trate de acontecimientos que sean imprevisibles por exceder del curso normal de la vida, o que previstos sea inevitables, insuperables o irresistibles (SSTS 23 marzo 1926, 2 enero 1945, 10 noviembre 1924 y 17 junio 1964); b) que no se deban a la voluntad del presunto deudor (Sentencias de 10 diciembre, 20 junio 1950 y 9 mayo 1960); c) que hagan imposible el cumplimiento de una obligación previamente contraída o impidan el nacimiento de la que pueda sobrevenir; d) que entre dicho resultado y el evento que lo produjo exista un nexo de causalidad.

En definitiva, habrá que ver caso por caso pero no podemos hablar de una exoneración del deudor del cumplimiento de su obligación, sino en el mejor de los casos de la exclusión de indemnización por daños y perjuicios ante el defectuoso cumplimiento imputable o relacionada causalmente con la declaración de alarma. **Por tanto, no dejamos de estar obligados por el contrato suscrito si ello es posible.** Y es que si el estado de alarma provocase una circunstancia que impidiera el cumplimiento del contrato ello podría provocar la suspensión de la exigibilidad de la obligación, pero no la liberación del cumplimiento de la misma una vez hayan desaparecido las circunstancias que motivaron la fuerza mayor.

Así por ejemplo es evidente que determinadas tareas vinculadas a la labor del mediador inmobiliario: visitas con potenciales compradores, informar al público presencialmente de las características del inmueble, etc; no se van a poder desarrollar sin que ello suponga un incumplimiento del contrato de mediación.

Por otro lado, cabe señalar como la causa mayor no es aplicable a las deudas de pago de dinero. Cuando la obligación consista en una deuda dineraria – ejemplo pago de una cantidad pactada - la jurisprudencia considera que no cabe alegar la imposibilidad del cumplimiento, admitiendo todo lo más el incumplimiento temporal o mero retraso (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2015 y 13 de julio de 2017).

En supuesto de pagos de señales fraccionadas, o ampliaciones de arras previstas ya en contratos perfeccionados sería de aplicación lo indicado en el párrafo anterior.

Cabe señalar que la consideración de una pandemia como supuesto de fuerza mayor ha sido tratado por alguna de las Audiencias Provinciales en casos relacionados con viajes combinados; por ejemplo, la de Madrid (SAP de Madrid, Secc. 20ª, de 10 de diciembre de 2013), Barcelona (SAP de Barcelona, Secc. 14ª, de 8 de junio de 2012) y Valencia (SAP de Valencia, Secc. 7ª, de 11 de abril de 2011), que estimaron la concurrencia de causa de fuerza mayor como exoneración de la responsabilidad por incumplimiento contractual en un crucero que no pudo desarrollarse conforme a lo inicialmente previsto ante la declaración de la pandemia por Gripe A.

Esta causa de exoneración de responsabilidad aparece recogida, entre otros, en diversos instrumentos normativos de la regulación mercantil internacional ratificados por España:

- En el artículo 79.1 del Convenio de Viena de 1980 sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, cuya regulación podría ser invocada, en defecto de pacto en contrario, ante una imposibilidad de cumplimiento de una obligación en el marco de estas compraventas internacionales.
- En el artículo 17 del Convenio relativo al Transporte Internacional de Mercancías por Carretera (CMR) de 1956 prevé la exoneración del transportista por la pérdida total o parcial, de las averías o del retraso en la entrega de la mercancía cuando aquélla se produjo por circunstancias que no pudo evitar o impedir.
- El artículo 17 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo ("las Reglas de Rotterdam") prevé la exoneración del porteador por pérdida, daño o retraso de la mercancía causada por hechos o circunstancias de fuerza mayor.

· El artículo 19 del Convenio de Montreal de 1999 recoge la exoneración de responsabilidad del transportista aéreo si el daño ocasionado por retraso fue imposible de evitar una vez adoptadas todas las medidas razonablemente necesarias y que estaban en su mano.

IMPORTANTE: Si la situación provocada por el Covid-19 puede constituir un suceso de fuerza mayor susceptible de exonerar de responsabilidad contractual, liberar del cumplimiento de una obligación de hacer (o de no hacer) o aplazar su cumplimiento dependerá de los siguientes aspectos:

(i) el análisis concreto de la naturaleza y características de los pactos contractuales;

(ii) las circunstancias que han caracterizado el impacto del Covid-19 en la relación contractual –impacto objetivo y delimitación temporal del suceso en el marco contractual–; y

(iii) la concurrencia de los requisitos de imprevisibilidad e inevitabilidad en el suceso constitutivo de fuerza mayor

APLICACIÓN DE LA DOCTRINA DEL “REBUS SIC STANTIBUS”.

Esta doctrina jurisprudencial permite la modificación o resolución judicial de un contrato por alteración sobrevenida de las circunstancias que se tuvieron en cuenta al momento de su celebración, siempre que: a) esas nuevas circunstancias sean imprevisibles y, b) hayan supuesto una ruptura del equilibrio entre las partes contratantes que convierta en excesivamente gravosa la prestación para una de ellas.

Sin lugar a dudas resultaría de aplicación para determinados supuestos contractuales cuando el estado de alarma provocase un perjuicio económico que hiciera inviable la prestación o la completa desaparición de cualquier margen de beneficio. Evidentemente la situación reseñada quedaría condicionada al periodo en el que se dan tales circunstancias.

Cabe destacar que atendiendo al principio de conservación de los contratos la modificación temporal del contrato es la solución preferente, pero habría que ver caso por caso.

RECOMENDACIONES DE ACCIÓN LEGAL

(1) SE PRO-ACTIVO. COMUNICA QUE SEGUIRÁS CUMPLIMIENTO EL CONTRATO O EN QUÉ TÉRMINOS LO PODRÁS HACERLO.

Adoptar una postura pro-activa respecto a la comunicación de ejecución de las obligaciones contractuales, informando a la contraparte y ofreciendo alternativas o soluciones si fuera posible es importante. Si puedes cumplir el contrato o seguir cumpliendo el contrato comunícalo. Si te resulta imposible parcialmente ante la existencia de una imposibilidad sobrevenida con motivo del Covid-19 ponlo de manifiesto a la contraparte de la relación comercial mediante una comunicación, a poder ser fehaciente, buscando minimizar el impacto económico y posibles consecuencias asociadas,.

(2) CUIDA TU ACTUACIÓN: LOS ACTOS PROPIOS TIENEN CONSECUENCIAS JURÍDICAS.

En caso de no poder cumplir alguna prestación es de vital importancia que la actuación sea coherente y coordinada en la actuación global de la empresa. Es importante que la parte que pretenda invocar la excepción de fuerza mayor o la cláusula rebus sic stantibus haya cumplido con todas las recomendaciones y órdenes cursadas por las autoridades competentes en relación a su sector o campo de actividad.

(3) RECOPIACIÓN PROBATORIA

La utilización de las instituciones jurídicas de la fuerza mayor o la cláusula rebus sic stantibus no suele tratarse de remedios pacíficos, por lo que es de prever el posible nacimiento de una controversia con vocación litigiosa entre las partes en el futuro. Por ello, la recopilación de todos los medios de prueba posibles que acrediten las circunstancias impositivas del cumplimiento y ejecución de las obligaciones contractuales será de gran utilidad en la ulterior preparación y defensa judicial.

(4) REVISIÓN DE LAS PÓLIZAS DE SEGURO, PLAN DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES, ETC.

Es un buen momento para tomar conocimiento de las coberturas con las que cuenta tu negocio, así como de las opciones de que dispones. Cuida que cumplas las medidas de prevención de riesgos laborales.

(5) DEBER DE DILIGENCIA DE LOS ADMINISTRADORES

Estamos en una situación excepcional y de carácter extraordinario. Por ello es importante reforzar el deber de diligencia que se predica de la actuación del órgano de administración de las empresas, por lo que deberá de implementar la adopción de una serie de medidas para garantizar la debida dirección y control de la empresa en aras a evitar la posible exigencia a sus administradores de responsabilidad de diversa índole –administrativa, civil, laboral –

ACCIONLEGAL

GRUPOACCIONLEGAL.COM

C/ POETA JOAN MARAGALL 33, 2º DERECHA // 28020 MADRID
INFORMACION@ACCION-LEGAL.ES
T. +34 91 541 59 49 // F. +34 91 539 17 54