



CECA MAGÁN
ABOGADOS

CORONAVIRUS

**Consideraciones especiales a
los Contratos de Franquicia**

FUERZA MAYOR Y CLÁUSULA *REBUS SIC STANTIBUS*

14 Abril 2020

CONTRATOS DE FRANQUICIA FUERZA MAYOR Y CLÁUSULA *REBUS STANTIBUS*

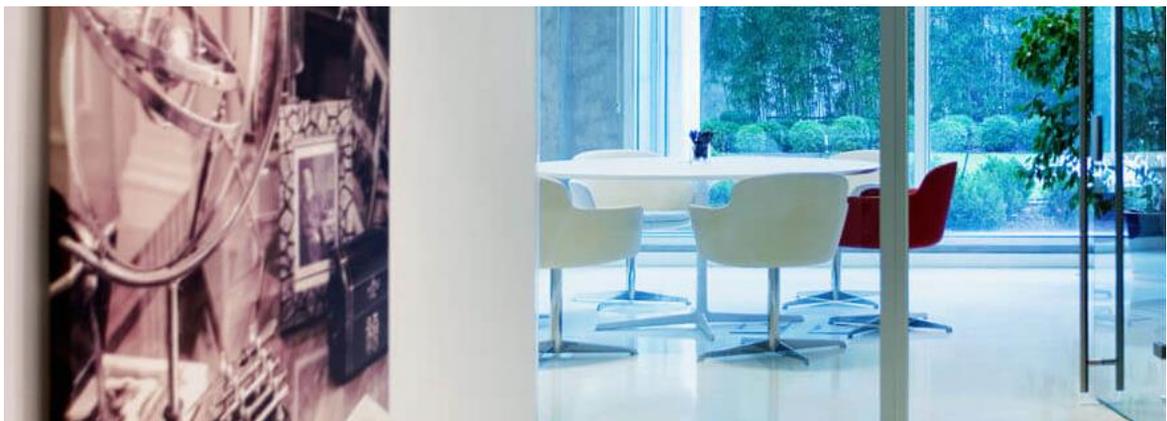
La crisis provocada por el COVID 19 y la posterior declaración del estado de alarma, ¿puede afectar a mi contrato de franquicia?

Como analizamos en nuestra nota de 18 de marzo de 2020⁽¹⁾, existen dos circunstancias que pueden ser de aplicación en todo tipo de contratos, incluidos los contratos de franquicia: (i) la fuerza mayor (ex. art. 1.105 CC) y (ii) la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*; si bien habría que analizar caso por caso la afectación a cada uno de los contratos, ya que esta situación no afecta por igual a las actividades no esenciales que han sido paralizadas por el Gobierno como consecuencia de la declaración del estado de alarma, que a las actividades esenciales que deben seguir operando (piénsese, por ejemplo, en el caso de las franquicias de servicios sanitarios -como clínicas dentales- o de alimentación).

Asimismo, si existe una previsión en el contrato en relación con la fuerza mayor habrá que estarse a lo regulado en el contrato, sobre todo en el caso de que el contrato se contemplen las situaciones de fuerza mayor por pandemia sanitaria, lo que no suele ser muy habitual.

Por tanto, no existe una respuesta general, sino que hay que analizar cada caso concreto.

(1) https://www.cecamagan.com/wp-content/uploads/2020/03/2020-Coronavirus_Incumplimientos-de-Contratos_Cu-estiones-Clave_Ceca-Magan-Abogados_v.final2_.pdf



Como consecuencia de la declaración del estado de alarma, ¿Puedo resolver unilateralmente mi contrato de franquicia?

En principio no, pues no parece aceptable que la causa de fuerza mayor afecte de tal manera al contrato que frustre la finalidad del mismo una vez se supere esta crisis.

No podemos perder de vista que los contratos de franquicia son contratos de tracto sucesivo, mientras que la crisis que estamos viviendo tendrá carácter temporal, por lo que, una vez superada, el contrato podrá continuar por sus propios términos.

No obstante, lo anterior, podría interesarse la extinción o resolución del contrato cuando resulte imposible restablecer la base económica del mismo y se haya frustrado el objeto del mismo, por lo que habrá que analizar cada caso en concreto.

¿Cómo afecta la cláusula *rebus sic stantibus* a los contratos de franquicia?

No existe una regulación normativa sobre la cláusula *rebus sic stantibus*, sino que ha sido aplicada habitualmente por nuestros tribunales (sobre todo con ocasión de la crisis económica acaecida en el 2008) y que permitiría novar o modificar las obligaciones contractuales.

Con base en dicha cláusula, el franquiciado podría solicitar la modificación de sus obligaciones contractuales o incluso la suspensión del propio contrato, o parte del mismo, durante un tiempo determinado, dependiendo de las circunstancias concretas de cada caso.



Como consecuencia de la declaración del estado de alarma ¿Puede el franquiciado dejar de pagar el canon?

En principio no. Debemos tener en cuenta que el canon es la contraprestación que el franquiciador paga por la cesión del uso de la marca y el *know-how*, quien sigue cumpliendo con su obligación de poner a disposición del franquiciado todas las herramientas que correspondan por contrato.

Por tanto, los cánones deben seguir abonándose por los franquiciados, siempre y cuando el franquiciador siga cumpliendo con sus obligaciones propias, pues el impago de los mismos puede llevar a una situación muy complicada de la propia franquicia, afectando a la solvencia de los franquiciadores que pueden verse abocados al concurso de acreedores, lo que haría inviable la continuación de la franquicia misma una vez se supere esta crisis.

No obstante lo anterior, en aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* el franquiciado podría solicitar a los tribunales el fraccionamiento, la reducción o incluso la suspensión del pago durante la declaración del estado de alarma, lo que habría que analizarse en cada caso concreto.



Como consecuencia de la declaración del estado de alarma ¿Puede el franquiciado dejar de pagar los Royalties?

En el caso de los Royalties debemos tener en cuenta que estos, normalmente, se conciben como una cantidad variable en función de las ventas e ingresos obtenidos por el franquiciado, por lo que no se generará el derecho a cobro en el caso de que no haya actividad.

Esta situación es clara en las actividades que han sido paralizadas como consecuencia del estado de alarma, pero ¿qué pasa con las actividades que pueden seguir operando y que no lo han hecho por decisión propia?

En este último caso, el franquiciador podría plantearse presentar una demanda en reclamación del lucro cesante frente al franquiciado, si bien dicha cantidad debería acreditarse de forma fehaciente mediante los correspondientes informes periciales, cuestión compleja en la situación actual, pues no se puede tomar como referencia las ventas realizadas en un período anterior donde no existía esta crisis que ha afectado a todas las actividades económicas, sino que debe tenerse en cuenta las especiales circunstancias que estamos viviendo, que no afectan por igual a todos los sectores.



¿Qué consecuencias puede tener el impago por parte del franquiciado?

De conformidad con lo establecido en el artículo 1.124 del Código Civil, el franquiciador podría solicitar la resolución del contrato como consecuencia del incumplimiento por parte del franquiciado.

Sin embargo, el franquiciado podría no estar obligado a asumir la indemnización de daños y perjuicios derivada del incumplimiento, como consecuencia de la concurrencia de causa de fuerza mayor, salvo pacto en contrario en el propio contrato.

¿Qué pasa con la obligación de la apertura al público de los locales pactada en el contrato como obligación esencial?

La obligación de apertura al público de los locales ha quedado invalidada durante la declaración del estado de alarma por una norma con rango de ley que debe prevalecer sobre lo pactado entre las partes (artículo 1.255 del Código Civil), por lo que los franquiciados han quedado eximidos de dicha obligación durante el tiempo que dure la declaración del estado de alarma y no haya una modificación posterior al respecto.

¿Podría el franquiciador instar la resolución del contrato como consecuencia del incumplimiento de la apertura al público de los locales?

No, ya que durante la declaración del estado de alarma esta obligación de apertura al público ha sido suspendida por el Gobierno, por lo que no puede considerarse un incumplimiento del franquiciado y, en consecuencia, no puede operar el artículo 1.124 del Código Civil que exige el incumplimiento previo del obligado para instar la resolución del contrato.

¿Cómo afecta esta situación a las cláusulas de compras o ventas mínimas?

En muchas ocasiones los franquiciados se encuentran obligados a superar un umbral mínimo, ya sea en ventas o en compra de productos al franquiciador, para el buen fin del contrato.

Estas cláusulas pueden verse afectadas por la situación de fuerza mayor provocada por la crisis sanitaria y la declaración del estado de alarma, que puede hacer imposible cumplir ese umbral mínimo.

Si bien la fuerza mayor no opera *per se* y habría que analizar cada caso concreto, podría contemplarse la posibilidad de modificar dicho umbral o, incluso, solicitar la suspensión del cumplimiento de dicha cláusula mientras dure la declaración del estado de alarma o se restaure la normalidad de la actividad económica.

¿Cuál es la solución recomendada en estos supuestos?

Tan pronto como se ponga de manifiesto la posible crisis del contrato, lo recomendable es abrir una negociación de buena fe con la contraparte a fin de llegar a una solución amistosa que evite un posterior procedimiento judicial y que finalice en un acuerdo transaccional por escrito que regule las relaciones de los contratantes mientras dure la declaración del estado de alarma o las distintas situaciones que afecten o puedan afectar a la actividad del contrato.



¿Podemos Ayudarte?



Emilio Gude

Socio
del área Litigación y Arbitraje

egude@cecamagan.com



Patricia Martínez

Abogada Senior
del área Litigación y Arbitraje

pmartinez@cecamagan.com



CECA MAGÁN

ABOGADOS

MADRID

C/ Velázquez 150
28002 - Madrid

+34 91 345 48 25

BARCELONA

Avda. Diagonal 361 Ppal 2º
08037 - Barcelona

+34 93 487 60 50

TENERIFE

Avda. Francisco La Roche 19 2º
38001 - Sta Cruz de Tenerife

+34 92 257 47 84

#EstiloCeca