

Algunos efectos jurídicos de la declaración del estado de alarma en el ámbito del deporte

Alejandro Valiño

Catedrático de la Universitat de València

Presidente del Tribunal del Deporte de la Comunidad Valenciana

Diario La Ley, Nº 9622, Sección Tribuna, 28 de Abril de 2020, Wolters Kluwer

Comentarios

I. LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE ALARMA Y SU INCIDENCIA SOBRE EL DEPORTE

El Gobierno de España, ante la situación de pandemia internacional desencadenada por el comúnmente llamado «coronavirus», ha decretado el estado de alarma (1) en todo el territorio nacional (2), prorrogado inicialmente hasta las 00:00 horas del 12 de abril (3) y posteriormente hasta las 00:00 del 26 de abril (4) (a la espera de la disposición que lo prorrogue próximamente hasta el 9 de mayo, tal como se viene anunciando en prensa), lo cual, entre otras cosas, ha supuesto la suspensión de «la apertura al público de los museos, archivos, bibliotecas, monumentos, así como de los locales y establecimientos en los que se desarrollen espectáculos públicos, las actividades deportivas y de ocio indicados en el anexo del presente real decreto» (5). Con anterioridad a esta medida de alcance general en toda España, algunas Comunidades Autónomas habían ya adoptado medidas semejantes (6).

Esta medida de alcance general ha generado desasosiego, inquietud e incertidumbre en un amplio número de personas, físicas y jurídicas, tales como socios de clubes deportivos (tenis, pádel, golf), imposibilitados de la práctica de tales modalidades deportivas y de otros servicios de carácter deportivo o social a los que el pago de cuotas periódicas les dan acceso; alumnos de escuelas deportivas, que ven truncado el servicio de aprendizaje y entrenamiento por el que pagan; entrenadores de cualesquiera disciplinas deportivas, tanto si son autónomos como si son trabajadores por cuenta de entidades deportivas, que se enfrentan ante la tesitura de suspender o no su contribución al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos o ante la eventualidad de padecer las consecuencias de un Expediente de Regulación Temporal de Empleo; y gerentes y directores deportivos al frente de la gestión de clubes y empresas de servicios deportivos, incluyendo los organizadores de eventos deportivos que se enfrentan a su cancelación definitiva o a su aplazamiento (7).

Como he señalado, mi propósito es abordar algunos de los problemas jurídicos asociados a las medidas adoptadas por el Gobierno de España en relación con la práctica y el ejercicio profesional del deporte, en particular el contrato de prestación de servicios deportivos y los deberes de contribución al mantenimiento de las entidades deportivas por aquellos que tienen el carácter de socios o asociados.

II. LA SITUACIÓN DE LOS SOCIOS DE ENTIDADES DEPORTIVAS ANTE LA CRISIS DEL COVID-19

El deporte constituye uno de los clásicos objeto del contrato de prestación de servicios. Hay un sinfín de proveedores de servicios deportivos, cada uno revestido de su propia singularidad jurídica, desde empresas revestidas de formas mercantiles, hasta entidades sin ánimo de lucro, que, sin embargo, organizan y llevan a cabo programas de enseñanza y entrenamiento deportivo que les permiten equilibrar sus presupuestos y, en definitiva, acometer inversiones de crecimiento o mejora de la propia entidad.

Como hemos apuntado, una de las medidas incluidas en el Real Decreto 463/2020 fue la suspensión de la apertura al público de toda clase de locales y establecimientos en los que se desarrollasen actividades deportivas. Ello ha traído consigo la imposibilidad de que los socios o usuarios o abonados de estas entidades deportivas pudieran acudir a ellas a practicar deporte.

Esta limitación en cuanto al derecho de acceso y, en definitiva, de uso de los

Esta limitación en cuanto al derecho de acceso no incide por principio en el deber de contribución de tales socios al sostenimiento del patrimonio de la entidad deportiva

bienes y servicios que la entidad les ofrece no incide por principio en el deber de contribución de tales socios al sostenimiento, mantenimiento y conservación del patrimonio de la entidad deportiva. Hay que pensar que la condición de socio se asienta en la suscripción de un título social al que está vinculado el ejercicio de unos derechos y el cumplimiento de unas obligaciones concretados estatutariamente. Entre éstas, el pago de cuotas, derramas y otras aportaciones (8) fijadas por la Junta Directiva y aprobadas o ratificadas por la Asamblea General (9) , que se devengan por el mero

hecho de formar parte de la asociación (10) .

Por tanto, no tienen su fundamento en la prestación de un servicio que, en caso de devenir imposible por circunstancias extraordinarias sobrevenidas, exonerara de su abono o diera derecho a su reembolso en proporción al tiempo en que las instalaciones del club se hallen cerradas en ejecución de las medidas adoptadas gubernamentalmente. Más bien, se asientan en los deberes inherentes al sostenimiento y atención de los bienes, derechos y obligaciones que integran el patrimonio diferenciado del club en cuanto asociaciones de interés particular (11) , a las que supletoriamente son aplicables las disposiciones del contrato de sociedad (12) , entre ellas la de costear los gastos necesarios para la conservación de las cosas comunes y la de servirse de ellas sin vulnerar el interés común ni impedir el uso a que tienen derecho el resto de socios (13) .

Sólo en la medida en que el acceso a dichas entidades pudiera ser concebido como «prestación de un servicio» al usuario por parte de esa entidad, la obligación de sufragar cuotas o precios podría entenderse directamente afectada por las medidas adoptadas por el gobierno y especialmente desarrolladas en el Real Decreto Ley 11/2020, de 31 de marzo anteriormente referido, del que interesa en particular la Sección 3ª (Medidas de protección de los consumidores) del Capítulo I. Piénsese, por ejemplo, en aquellos casos en los que la cuota, más allá del mero acceso a las instalaciones de la entidad, incluyese el disfrute de determinados servicios, cuya prestación ha devenido sobrevenidamente imposible por razón de la prohibición de acceso. Parecería razonable que, en estos casos, la entidad deportiva rebajase la cuota que, a modo de tarifa plana o fórmula equivalente, hubiese arbitrado para con todos sus socios o abonados. Incluso esta rebaja podría y hasta debería instrumentarse habida cuenta que las necesidades de conservación y mantenimiento se ven, por consecuencia del cierre de las instalaciones deportivas, altamente minimizadas al reducirse los consumos energéticos y, previsiblemente, los gastos en recursos humanos para el caso de que la entidad haya acordado instar Expedientes de Regulación Temporal de Empleo (ERTE) para su plantilla.

III. LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE ENSEÑANZA Y ENTRENAMIENTO DEPORTIVO ANTE LA CRISIS DEL COVID-19

1. El concepto de contrato de prestación de servicios de enseñanza y entrenamiento deportivo

La clásica forma de prestación de servicios deportivos es la que tiene por contenido dispensar clases o entrenamiento deportivo por el que el usuario, tanto si está o no ligado a la entidad por un vínculo asociativo, paga una retribución. Un aspecto esencial de esta relación jurídica es que constituye un contrato de tracto sucesivo en el que el prestador o proveedor del servicio (el entrenador deportivo o la entidad para la que el entrenador trabaja) ofrece periódicamente al ordenante, adquirente o destinatario (14) (por ejemplo, determinados días de la semana en ciertas horas del día) un entrenamiento técnico, táctico y físico, de modo que la retribución periódica, habitualmente pagadera por meses, trimestres o incluso años, se va devengando a medida (y sólo en la medida) en que el entrenamiento se lleva a efecto.

A este respecto, la longeva regulación del arrendamiento de servicios en el Código Civil muestra una pasmosa parquedad al no ocuparse del momento de la exigibilidad de la contraprestación, lo que no obsta para que pueda extraerse por vía interpretativa del tenor del art. 1100 del Código Civil, de la que resulta que, una vez prestado el servicio constitutivo de los tramos sucesivos de tiempo pactados, se constituye automáticamente en mora el destinatario, por lo que puede concluirse que la retribución será exigible desde que el servicio se haya efectivamente prestado (15) .

2. La imposibilidad sobrevenida de la prestación en el contrato de servicios de enseñanza y entrenamiento deportivo

Mucho se ha escrito en esta revista últimamente sobre la imposibilidad sobrevenida de la prestación en las obligaciones de hacer y sobre la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* («estando así las cosas») a los contratos subsistentes al tiempo de decretarse el Estado de Alarma (16) .

A) La incidencia de la legislación de consumidores y usuarios en la prestación de servicios de enseñanza y entrenamiento deportivo

Aunque sobre esta cuestión se recogen, en aras de la protección de los consumidores y usuarios, una serie de medidas en el Real Decreto Ley 11/2020, hay que tener en cuenta que su aplicación estará condicionada por la forma jurídica de la que se revista el proveedor del servicio. Las nuevas orientaciones del derecho mercantil han ampliado el campo semántico del concepto de «empresa», entendida como «*organización económica de producción de bienes o prestación de servicios*» (17) , lo que comporta una extensión del concepto subjetivo de empresario, que incluye «*a los profesionales que ejercen actividades intelectuales, sean científicas, liberales o artísticas, cuyos bienes o servicios destinen al mercado; a las personas jurídicas que, cualquiera sea su naturaleza y objeto, ejerzan alguna de las actividades expresadas en el Código, e incluso a los entes sin personalidad jurídica por medio de los cuales se realicen*» (18) .

Más bien, lo decisivo en orden a sujetar la relación jurídica al ámbito de la contratación mercantil es que su objeto social consista en la «*prestación de servicios para el mercado*» (19) , lo que excluiría de la aplicación de las disposiciones del futuro Código de Derecho mercantil a los clubes deportivos que no abren sus puertas más que a sus socios y cuya naturaleza jurídica, por añadidura, es la de ser entidades sin ánimo de lucro. Lo mismo podría decirse de las Federaciones deportivas, entre cuyas actividades puede estar la de prestar servicios de enseñanza y entrenamiento deportivo, pero no dirigidos propiamente al mercado, sino a todas aquellas personas que suscriban la licencia federativa (20) , que es propiamente el cauce de integración en esas entidades (21) , también carentes de ánimo de lucro por ministerio de la Ley, para las personas físicas.

Y es que, en definitiva, la enseñanza y el entrenamiento deportivo como objeto de la prestación contra el pago de un precio de un servicio profesional o empresarial plantea el problema de la aplicación a la relación jurídica constituida entre el proveedor y el ordenante del servicio de la normativa (22) que en tantos ámbitos de la vida social y económica protege a ese gran colectivo del que todos formamos parte, comúnmente llamado «consumidores y usuarios» (23) y al que específicamente se dirigen las medidas del Real Decreto Ley 11/2020.

Siendo que esta norma es de aplicación «*a las relaciones entre consumidores o usuarios y empresarios*» (24) , se entiende por tal a los efectos de lo dispuesto en la norma «*toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe directamente o a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión*» (25) .

La prestación onerosa del servicio de enseñanza o entrenamiento deportivo habrá de sujetarse al ámbito de la contratación civil ordinaria

Esta específica definición del concepto de empresario permite, a mi juicio, excluir de la aplicación de la norma a las entidades sin ánimo de lucro, tales como clubes o federaciones deportivas, pues precisamente la carencia de ánimo de lucro resulta incompatible con reconocer en ellas una actividad comercial o empresarial. Por tal razón, la prestación onerosa del servicio de enseñanza o entrenamiento deportivo (26) por medio de estas entidades habrá de sujetarse al ámbito de la contratación civil ordinaria, teniendo como marco normativo aplicable las trasnochadas disposiciones del Código Civil sobre el arrendamiento de servicios, si bien acomodadas a los tiempos

modernos por vía de la interpretación que sugiere el tenor del anteproyecto de modificación anteriormente referido.

Por el contrario, cuando la prestación del servicio sea llevada a cabo por entidades revestidas de otros ropajes compatibles con el propósito de obtención de un lucro, no hay dificultad en reclamar la aplicación de la legislación protectora de los consumidores y usuarios en aquello que pueda ser trasladable a la prestación de servicios de enseñanza y entrenamiento deportivo. Aquí situaremos propiamente todas las empresas dedicadas al sector, cualquiera que sea la forma jurídica que adopten (27) , que deberán ser especialmente cuidadosas en no incorporar a los prospectos o folletos informativos a través de los cuales dirigen al público su oferta (28) cláusulas oscuras (29) y desequilibrantes que puedan ser tildadas de abusivas (30) , por ejemplo, en lo que hace al derecho de poner fin al contrato que asiste al alumno (31) , con indicación de las penalizaciones que puedan resultar de su ejercicio (32) , o

en la imposibilidad de trasladarle completa y absolutamente el riesgo de imposibilidad sobrevenida de la prestación del servicio, reteniendo injustificadamente el abono anticipado del precio acordado por una actividad que todavía no se ha efectuado (33) .

B) Las medidas del Real Decreto Ley 11/2020 para la protección de consumidores y usuarios en contratos de servicios de tracto único y sucesivo tras la modificación operada por el Real Decreto Ley 15/2020, de 21 de abril

Entre las medidas adoptadas por el Gobierno de España para hacer frente a las consecuencias de la alerta sanitaria por el COVID-19 se hallan algunas dirigidas a la protección de los consumidores que sean parte en contratos de prestación de servicios, entre los cuales están los de enseñanza y entrenamiento deportivo. Con el propósito de clarificar su redacción, se ha modificado parcialmente por Real Decreto Ley 15/2020, de 21 de abril, el art.36 del Real Decreto Ley 11/2020, en concreto en su número primero. Ofrecemos la redacción consolidada del precepto:

«1. Si como consecuencia de las medidas adoptadas durante la vigencia del estado de alarma los contratos suscritos por los consumidores y usuarios, ya sean de compraventa de bienes o de prestación de servicios, incluidos los de tracto sucesivo, resultasen de imposible cumplimiento, el consumidor y usuario tendrá derecho a resolver el contrato durante un plazo de 14 días desde la imposible ejecución del mismo. La pretensión de resolución solo podrá ser estimada cuando no quepa obtener de la propuesta o propuestas de revisión ofrecidas por cada una de las partes, sobre la base de la buena fe, una solución que restaure la reciprocidad de intereses del contrato. Las propuestas de revisión podrán abarcar, entre otras, el ofrecimiento de bonos o vales sustitutorios al reembolso. A estos efectos, se entenderá que no cabe obtener propuesta de revisión que restaure la reciprocidad de intereses del contrato cuando haya transcurrido un periodo de 60 días desde la solicitud de resolución contractual por parte del consumidor o usuario sin que haya acuerdo entre las partes sobre la propuesta de revisión. (redacción dada por el Real Decreto Ley 15/2020)

2. En los supuestos en los que el cumplimiento del contrato resulte imposible de acuerdo con el apartado anterior, el empresario estará obligado a devolver las sumas abonadas por el consumidor o usuario, salvo gastos incurridos debidamente desglosados y facilitados al consumidor, en la misma forma en que se realizó el pago en un plazo máximo de 14 días, salvo aceptación expresa de condiciones distintas por parte del consumidor y usuario.

3. Respecto de los contratos de prestación de servicios de tracto sucesivo, la empresa prestadora de servicios podrá ofrecer opciones de recuperación del servicio a posteriori y sólo si el consumidor no pudiera o no aceptara dicha recuperación entonces se procedería a la devolución de los importes ya abonados en la parte correspondiente al periodo del servicio no prestado por dicha causa o, bajo la aceptación del consumidor, a minorar la cuantía que resulte de las futuras cuotas a imputar por la prestación del servicio. Asimismo, la empresa prestadora de servicios se abstendrá de presentar a cobro nuevas mensualidades hasta que el servicio pueda prestarse con normalidad, sin que ello dé lugar a la rescisión del contrato, salvo por la voluntad de ambas partes».

a) Modalidades de contratos de prestación de servicios afectados por las medidas gubernamentales

La norma contrapone los contratos de prestación de servicios efectuados en un solo acto (art. 36.1 y 2) de aquellos que son de tracto sucesivo (art. 36.3), aunque en el primer número se contienen aspectos aplicables a ambas modalidades. En el ámbito del deporte, un contrato de prestación de servicios realizado en un solo acto tendría por objeto, por ejemplo, la celebración de una sesión de entrenamiento especializado o de una jornada de formación para los técnicos de una determinada entidad deportiva. Por el contrario, más habitual es la prestación de servicios deportivos de tracto sucesivo, que supone que el proveedor (el entrenador autónomo o la entidad para la que trabaja) ofrece un entrenamiento técnico, táctico, físico o psicológico en sesiones diseminadas a lo largo de un período de tiempo más o menos amplio (trimestre, temporada escolar, vacaciones estivales), bien sea con una concreción específica predeterminada (tales días y tales horas dentro de una misma semana), bien sea determinable al libre albedrío del destinatario del servicio, quien puede acceder cuando guste a sesiones de entrenamiento, sea en un número máximo o, por el contrario, ilimitado, según se haya pactado.

b) Apuesta por el principio de conservación del contrato

Aunque la redacción del precepto es manifiestamente mejorable, trataremos de dar una interpretación razonable de su contenido. Para toda forma de prestación de servicios (de tracto único o sucesivo) se apuesta claramente por el principio de conservación del contrato, dando por sentado que la imposibilidad de ejecución de la prestación por

parte del proveedor del servicio habrá de estar limitada en el tiempo y que, en consecuencia, podrá reanudarse una vez se alcen las medidas gubernamentales asociadas a la declaración del estado de alarma. La suspensión en la ejecución prestacional del proveedor del servicio por imposibilidad legal entraña también, tratándose de contratos de tracto sucesivo, la suspensión de la obligación de su destinatario de satisfacer la eventual contraprestación periódica pactada, puesto que *«la empresa prestadora de servicios se abstendrá de presentar a cobro nuevas mensualidades hasta que el servicio pueda prestarse con normalidad»* (34). De esta manera, se evita que el desequilibrio prestacional de una parte se vea desproporcionalmente acentuado en beneficio de la otra.

Una vez se alcance el estado de alarma podremos encontrarnos ante supuestos en los que sí sea posible la reanudación del servicio

Una vez se alcance el estado de alarma y las prohibiciones afectantes a la ejecución de los contratos de prestación de servicios, podremos encontrarnos ante supuestos en los que sí sea posible la reanudación del servicio, mientras que en otros habrá ya expirado el plazo máximo de tiempo preestablecido, con lo que se debería abrir un plazo de liquidación de prestaciones. Tanto en uno como en otro caso, la norma conmina a las partes a la negociación en la búsqueda de soluciones que restablezcan el equilibrio prestacional mediante el ofrecimiento de *«propuesta o propuestas de*

revisión ofrecidas por cada una de las partes, sobre la base de la buena». A este respecto, la norma se permite sugerir cuáles podrían ser algunas de estas fórmulas: en contratos de servicios de tracto único, *«el ofrecimiento de bonos o vales sustitutorios al reembolso»* (35); en los contratos de servicios de tracto sucesivo, *«la empresa podrá ofrecer opciones de recuperación del servicio a posteriori»* (36) o bien *«minorar la cuantía que resulte de las futuras cuotas a imputar por la prestación del servicio»* (37). Especialmente en el caso de los contratos de tracto sucesivo, se pone el acento en que las propuestas sugeridas por el proveedor del servicio sean aceptadas por el destinatario, pues, en caso contrario, *«se procedería a la devolución de los importes ya abonados en la parte correspondiente al período del servicio no prestado por dicha causa»* (38). En definitiva, se pretende compensar al destinatario del servicio más en especie que pecuniariamente.

c) Resolución del contrato de prestación de servicios por resultar infructuosa la negociación

A pesar de que las medidas del Gobierno fomentan la conservación a ultranza del contrato, la norma se hace eco también de la facultad resolutoria que asiste al consumidor. Sorprende, sin embargo, que el precepto comience precisamente por este final aparentemente no deseado:

«Si como consecuencia de las medidas adoptadas durante la vigencia del estado de alarma los contratos suscritos por los consumidores y usuarios, ya sean de compraventa de bienes o de prestación de servicios, incluidos los de tracto sucesivo, resultasen de imposible cumplimiento, el consumidor y usuario tendrá derecho a resolver el contrato durante un plazo de 14 días desde la imposible ejecución del mismo» (39).

He subrayado lo que al precepto ha incorporado el Real Decreto Ley 15/2020, que, a mi juicio, ha introducido todavía mayor confusión. La resolución debería ser la opción para el consumidor una vez resulte fallido el proceso de negociación. Sin embargo, en la norma parece atribuirse a la petición de resolución por parte del consumidor unos efectos y propósitos bien distintos de la extinción de la relación obligatoria que le es connatural. El precepto ha introducido un *dies a quo* para el cómputo de este plazo resolutorio de 14 días: desde que es imposible la ejecución del servicio, que, en el caso de los contratos de prestación de servicios de enseñanza y entrenamiento deportivo, es coincidente con el inicio de la prohibición de acceso a las instalaciones deportivas donde el servicio se venía prestando.

Da la sensación, por tanto, de que, desde la vigencia del estado de alarma que trajo consigo el cierre de toda clase entidades e instalaciones deportivas, el consumidor contaba con un plazo para instar una resolución contractual ante la imposibilidad sobrevenida de que el proveedor pudiera cumplir con lo que le incumbía. En realidad, esta iniciativa resolutoria parece convertirse, sin embargo, en el instrumento desencadenante de la negociación entre las partes con vistas a que, en aras de la buena fe, se restablezca el equilibrio prestacional. Así resulta de la indicación que se hace en el precepto de que *«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, sobre la base de la buena fe, una solución que restaure la reciprocidad de intereses del contrato»* (40).

Ahora bien, el plazo de negociación no es perenne. Complementa la norma en su novísima redacción que *«no cabe*

obtener propuesta de revisión cuando haya transcurrido un periodo de 60 días desde la solicitud de resolución contractual por parte del consumidor o usuario sin que haya acuerdo entre las partes sobre la propuesta de revisión» (41) . Por tanto, pese a su confusa redacción, parece sobreentenderse que el plazo de negociación en el que las partes pueden cruzarse propuestas de reequilibrio prestacional e iniciado anómalamente con «la solicitud de resolución contractual por parte del consumidor o usuario», se extenderá por tiempo de 60 días, transcurridos los cuales la resolución instada (en el caso de haberse efectivamente instado) (42) se hará eficaz, quedando desde entonces el empresario obligado «a devolver las sumas abonadas por el consumidor o usuario, salvo gastos incurridos debidamente desglosados y facilitados al consumidor, en la misma forma en que se realizó el pago en un plazo máximo de 14 días, salvo aceptación expresa de condiciones distintas por parte del consumidor y usuario» (43) .

C) La imposibilidad sobrevenida de la prestación en los contratos a los que no sea aplicable la legislación especial de consumidores y usuarios

Si bien la específica regulación del contrato de prestación de servicios en el Código Civil no es suficiente para dar respuesta a la incertidumbre por el cierre temporal y todavía indefinido de las instalaciones deportivas en ejecución de las medidas recogidas en el Decreto de Alarma, sí es posible hacerlo a la luz de los principios informadores de nuestro derecho de obligaciones.

Por principio, los contratos, desde su celebración (44) , deben cumplirse, como desde antiguo reza la máxima *pacta sunt servanda* (los pactos deben ser mantenidos), por cuanto tienen el efecto de crear un vínculo del que las partes no pueden unilateralmente apartarse y que, por ello, ha de moverlas a cumplir la prestación a la que cada cual se haya obligado (45) , que no habrá de ser contraria a las leyes, a la moral ni al orden público (46) , sin que quepa que su cumplimiento pueda quedar al libre albedrío de uno solo de los contratantes (47) . En todo caso, los derechos, también los derivados de un contrato, «deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe» (48) , sin incurrir en abuso de derecho o en el ejercicio antisocial del mismo, atendidas las circunstancias concurrentes (49) , lo que puede ser relevante para valorar, recuperada la normalidad tras el fin del estado de alarma, el esfuerzo de ambas partes para retomar la actividad y mitigar los perniciosos efectos de su suspensión.

Estas consideraciones, generales para toda clase de contratos, no son, como hemos apuntado, del todo aplicables al contrato de servicios por cuanto la ley interviene en su contenido prestacional para suavizar la intensidad de la atadura existente entre las partes. Así, nos recuerda que «el arrendamiento hecho por toda la vida es nulo» (50) y que el proveedor del servicio «puede despedirse y ser despedido antes de expirar el término», sin perjuicio, en este último caso, de las consecuencias indemnizatorias cuando no concorra justa causa (51) , las cuales, a mi juicio, son de muy difícil aplicación a un contrato basado en la confianza, como es característico en el deporte profesional.

Sin embargo, la alteración sobrevenida de las circunstancias que estamos viviendo incide directamente en la prestación del servicio de enseñanza y entrenamiento deportivo, abocando a su suspensión, cuando no a su definitiva extinción, si esta situación se prolonga hasta el verano, que es cuando suelen concluir las temporadas deportivas. Así, señala nuestro vigente Código Civil, «quedará liberado el deudor en las obligaciones de hacer cuando la prestación resultare legal o físicamente imposible» (52) . Es patente que la imposibilidad de que la prestación de servicios pueda acometerse es de orden legal, puesto que trae su causa de una disposición de carácter general que prohíbe la apertura de las instalaciones deportivas en las que la prestación del servicio habitualmente se efectúa. Esta liberación del deudor supone que el alumno no puede imputar al proveedor un incumplimiento contractual por un suceso parangonable a lo imprevisible o inevitable al tiempo de acordarse la prestación del servicio (53) , pero no significa que el proveedor pueda hacer suyas las cantidades que haya percibido anticipadamente por servicios no prestados, con lo que la imposibilidad legal de continuar prestando el servicio le aboca inexorablemente a la restitución de lo que todavía no es en realidad debido por el alumno (54) , a menos que se hubiese pactado que el riesgo de una situación como la descrita hubiese de soportarlo el destinatario del servicio (55) .

En todo caso, no puede desconocerse que la imposibilidad de prestar el servicio, si bien indefinida, tiene carácter transitorio, de modo que habrá que esperar a la extinción natural de la relación jurídica para cuantificar la eventual obligación de reembolso del proveedor del servicio, quien, en el ínterin, puede arbitrar mecanismos extraordinarios para satisfacer el interés del alumno a fin de mitigar la imposibilidad de prestar el servicio, que habrán de ser razonables y aceptados por él. De este modo, la fijación de un programa de recuperación de clases en determinados

días y horarios como medida alternativa al reembolso de lo anticipadamente pagado sólo será admisible si cuenta con la anuencia de las dos partes, pues otra solución sería dejar la ejecución del contrato al arbitrio de uno solo de los contratantes.

D) Vientos de futuro: la alteración extraordinaria de las circunstancias en las propuestas de modernización de los Códigos Civil y Mercantil

Es también de gran interés la previsión que se contiene en ambas Propuestas de reforma de los Códigos civil y mercantil de una alteración extraordinaria o imprevisible de forma sobrevenida de las circunstancias que rodearon la celebración del contrato, con la consecuencia de que ello pueda haber conducido a la frustración de los fines del contrato o a hacer excesivamente onerosa la prestación debida por uno solo de los contratantes, lo que le facultaría para solicitar la revisión de su contenido prestacional o, de no ser posible, su completa resolución (56) . Estas consideraciones tienen por propósito consagrar normativamente la regla de impronta jurisprudencial *rebus sic stantibus*, conforme a la cual la exigibilidad de las prestaciones en los términos pactados depende de la subsistencia de las condiciones y circunstancias existentes al tiempo de la celebración del contrato, pues, a falta de una regulación en el Código Civil de la imposibilidad económica o de la excesiva onerosidad de la prestación, la exigencia del exacto cumplimiento de las obligaciones dimanantes del contrato no puede contravenir el límite de la buena fe contractual (57) .

Entre ellas no puede obviarse la situación que estamos viviendo en estos días por razón del cierre forzoso de las instalaciones deportivas de cualquier carácter, con la consecuencia de que el servicio de enseñanza o entrenamiento deportivo no puede ser dispensado a unos alumnos que, en buena medida, puedan haber satisfecho anticipadamente el coste del mismo, lo que automáticamente genera a su favor un derecho de crédito por la parte del servicio no prestado y que, en consecuencia, no había realmente causa para exigir. En este sentido, cabe reiterar que, «*si otra cosa no deriva del contrato o de los usos, la retribución será exigible una vez que el servicio se haya prestado*» (58)

(1) Mediante 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 al amparo del art. 4.b) de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio.

(2) Art. 2 del Real Decreto 463/2020.

(3) Real Decreto 476/2020, de 27 de marzo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado 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.

(4) Real Decreto 487/2020, de 10 de abril, por el que se prorroga el estado de alarma declarado 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.

(5) Art. 10.3 del Real Decreto 463/2020.

(6) Así, en ejecución del Acuerdo de la Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública de la Generalitat Valenciana de 13 de marzo de 2020, el Director General de Deporte de la Generalitat Valenciana acordó la suspensión de todas las actividades deportivas, de cualquier ámbito y localización, así como el cierre de todas las instalaciones deportivas, tanto públicas como privadas. Puede consultarse en http://www.ceice.gva.es/documents/161862862/169691969/Crisi+Sanitaria+Covid+19+13.03.20+cs_firmado.pdf/8bb51cba-b043-47d7-aa8b-dd1a2256290b.

(7) Sobre algunas de estas cuestiones se ocupan el Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19; y 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.

(8) Art. 22.b) de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación en relación con el art. 37 del Código Civil.

(9) La Ley estatal del Deporte (Ley 10/1990, de 15 de octubre) y su normativa de desarrollo, limitada a las Federaciones deportivas españolas (Real Decreto 1835/1991, de 20 de diciembre) no regulan la estructura organizativa de los clubes deportivos, como, en cambio, se contempla en el ámbito autonómico. Así, a modo de ejemplo, el art. 20.2.c) del Decreto 2/2018, de 12 de enero, del Consell, por el que se regulan las entidades deportivas de la Comunidad Valenciana atribuye a la Asamblea General la competencia de «*aprobar el presupuesto de ingresos y gastos, y la fijación de las cuotas sociales*» a propuesta de la Junta Directiva (art. 24.d de dicho Decreto).

(10) En este sentido, estas cuotas se diferencian de las de entrada para adquirir la condición de socio, como se infiere del art. 23.1 de la Ley reguladora del Derecho de Asociación. Estas cuotas de ingreso son facultativas de cada entidad, tal como se refleja en el art. 28.c) del Decreto de entidades deportivas de la Comunidad Valenciana.

- (11) Art. 35.2º del Código Civil. En el ámbito de la Comunidad Valenciana se enuncia como obligaciones de los socios «contribuir al sostenimiento económico» (art. 30.2.b) del Decreto de entidades deportivas).
- (12) Art. 36 del Código Civil.
- (13) Arts. 394, 395 y 1695.2ª y 3ª del Código Civil.
- (14) Los términos que empleamos para calificar los elementos personales del contrato de prestación de servicios responden a la evolución legal, doctrinal y jurisprudencial de esta institución, cada vez más alejada de la concepción, todavía presente en nuestro Código civil, que lo señala como una forma de arrendamiento. Los términos «prestador» y «destinatario» del servicio se hallan en el art. 4.2) y 3) de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre, que ha sido objeto de transposición en nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio; y de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.
- (15) Esta laguna en sede contrato de prestación de servicios se corrige en el inciso final del art. 1582 del Código Civil, según el Borrador de Anteproyecto para la modificación del Título VI del Libro IV del Código Civil, bajo la rúbrica «Contrato de servicios», elaborado por la Sección de Derecho Civil de la Comisión General de Codificación en el año 2011. Dicha norma señala que «*si otra cosa no deriva del contrato o de los usos, (...) será exigible una vez que el servicio se haya prestado*».
- (16) Piñeiro, J, Radovanovic, B., Cuyás, E., *Consideraciones en torno a los efectos en los contratos entre empresarios como consecuencia de la pandemia del Coronavirus*. Diario La Ley nº 9602. Sección Tribuna. 26 de marzo de 2020; Buades Feliu, J., *Algunas reflexiones sobre la pandemia del COVID-19, la declaración de Estado de Alarma, los supuestos de fuerza mayor y los contratos entre empresarios con obligaciones de tracto sucesivo. Especial aplicación al contrato de arrendamiento*. Diario La Ley nº 9608. Sección Tribuna. 6 de abril de 2020; de la Torre Olid, F., *Eficacia del contrato en la crisis del coronavirus. El control causal y la cláusula «rebus»*. Diario La Ley nº 9612. Sección Tribuna. 14 de abril de 2020; y Álvarez, S., *Pandemia, fuerza mayor y cláusula «rebus sic stantibus» a la luz de la jurisprudencia*. Diario la Ley nº 9614. Sección Doctrina. 16 de abril de 2020.
- (17) Traemos a colación aquí, pese a los años transcurridos sin que haya visto la luz, la Exposición de Motivos de la Propuesta de Anteproyecto de Código de Derecho Mercantil, I-10, 40, elaborada por la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación, editada por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, fruto del encargo formalizado por Orden de dicho Ministerio de 7 de noviembre de 2006, siendo formalmente objeto entregada el 17 de junio de 2013.
- (18) Exposición de Motivos de la Propuesta de Anteproyecto del Código de Derecho Mercantil, I-11,41.
- (19) Arts. 001-2.1.a) y 131-1 de la Propuesta de Anteproyecto de Código de Derecho Mercantil.
- (20) El art. 32.4 de la Ley 10/1990 establece que la licencia federativa «*será expedida por las federaciones deportivas de ámbito autonómico que estén integradas en la correspondiente federación estatal, según las condiciones y requisitos que se establecerán reglamentariamente*».
- (21) Así se contempla en las legislaciones autonómicas en materia de deporte. Sirva como ejemplo el art. 67.1 de la Ley Valenciana del Deporte (Ley 2/2011, de 22 de marzo, de la Generalitat, del Deporte y la Actividad Física de la Comunitat Valenciana), que dispone que «*la licencia federativa otorga a su titular la condición de miembro de una federación, le habilita para participar en sus actividades deportivas y competiciones oficiales y acredita su integración en la misma*».
- (22) Encarnada en España por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (LGDCU).
- (23) Definidos por el art. 3 de la LGDCU como «*las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión*» y «*las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial*».
- (24) Arts. 2 y 59.2 y 3 de la LGDCU.
- (25) Art. 4 de la LGDCU.
- (26) Esta definición tiene perfecto encaje en la que se contiene en el art. 59 bis.1.b) de la LGDCU.
- (27) Vid. a este respecto Valiño Arcos, A. *Aspectos jurídicos de interés para la gestión de clubes, academias y federaciones de tenis*. E-Coach. Revista Electrónica del Técnico de Tenis 39, 2019, 42 ss.
- (28) Por ser lo más frecuente en el ámbito de la prestación de servicios de enseñanza y entrenamiento deportivo, de modo que el contenido de la oferta o publicidad y las condiciones que en ella puedan haberse plasmado vinculan al oferente, tal como dispone el art. 61.2 de la LGDCU.
- (29) El art. 60.1 de la LGDCU impone al prestador del servicio el deber de facilitar «*de forma clara y comprensible*» al consumidor o usuario una «*información relevante, veraz y suficiente sobre las características principales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas*».
- (30) Arts. 8.b) y 82.1 de la LGDCU, que las define como «*todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato*». En términos semejantes se refleja en el art. 1262.1 de la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modernización del Código Civil.

- (31) Art. 60.2.h) de la LGDCU se refiere al derecho de desistimiento, que es cosa distinta de la facultad de apartarse del contrato por pérdida de confianza. Este derecho de desistimiento es difícilmente trasladable a la prestación de servicios de enseñanza y entrenamiento deportivo, pues se concibe como «la facultad del consumidor y usuario de dejar sin efecto el contrato celebrado, notificándose así a la otra parte contratante en el plazo establecido para el ejercicio de ese derecho, sin necesidad de justificar su decisión y sin penalización de ninguna clase» (art. 68.1 de la LGDCU), extendiéndose por un plazo mínimo de catorce días naturales (arts. 71.1 y 102.1 de la LGDCU), pero quedan exceptuados los contratos referidos a «la prestación de servicios, una vez que el servicio haya sido completamente ejecutado, cuando la ejecución haya comenzado, con previo consentimiento expreso del consumidor y usuario y con el reconocimiento por su parte de que es consciente de que, una vez que el contrato haya sido completamente ejecutado por el empresario, habrá perdido su derecho de desistimiento» (art. 103.a) de la LGDCU).
- (32) Art. 60.2.f) de la LGDCU.
- (33) Así lo señala expresamente el art. 62.3 párrafo segundo de la LGDCU al indicar que no podrán imponerse al consumidor o usuario sanciones o cargas onerosas o desproporcionadas, «tales como la pérdida de las cantidades abonadas por adelantado» o «el abono de cantidades por servicios no prestados efectivamente».
- (34) Art. 36.3 del Real Decreto Ley 11/2020.
- (35) Art. 36.1 del Real Decreto Ley 11/2020 en la nueva redacción dada por la Disposición Final Décima del Real Decreto Ley 15/2020.
- (36) Art. 36.3 del Real Decreto Ley 11/2020.
- (37) Art. 36.3 del Real Decreto Ley 11/2020.
- (38) Art. 36.3 del Real Decreto Ley 11/2020.
- (39) Art. 36.1 del Real Decreto Ley 11/2020 tras la modificación operada por la Disposición Final Décima del Real Decreto Ley 15/2020.
- (40) Art. 36.1 del Real Decreto Ley 11/2020 tras la modificación operada por la Disposición Final Décima del Real Decreto Ley 15/2020.
- (41) Art. 36.1 del Real Decreto Ley 11/2020 tras la modificación operada por la Disposición Final Décima del Real Decreto Ley 15/2020.
- (42) Porque, a mi juicio, considerado ese requerimiento resolutorio como un verdadero factor desencadenante del proceso negociador, podría eventualmente prescindirse de él e instar directamente la resolución una vez transcurridos los 60 días desde la imposibilidad sobrevenida de ejecución de la prestación del proveedor del servicio, esto es, desde la misma vigencia del estado de alarma.
- (43) Art. 36.2 del Real Decreto Ley 11/2020.
- (44) Art. 1254 del Código Civil: «el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio»; y art. 1258 del Código Civil: «los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley».
- (45) Art. 1091 del Código Civil: «las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse a tenor de los mismos».
- (46) Art. 1255 del Código Civil: «los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público».
- (47) Art. 1256 del Código Civil: «la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes».
- (48) Arts. 7.1 y 1258 del Código Civil.
- (49) Art. 7.2 del Código Civil.
- (50) Art. 1583 del Código Civil.
- (51) Art. 1584 del Código Civil.
- (52) Art. 1184 del Código Civil.
- (53) Art 1105 del Código Civil, que establece que «nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables».
- (54) El fundamento jurídico para este derecho de reembolso puede encontrarse, por aplicación analógica, en los arts. 1295 y 1303 del Código Civil al ocuparse de los efectos de la rescisión y la nulidad de los contratos, respectivamente. Y más específicamente, en el art. 1553 párrafo segundo del Código Civil, que, en relación con el arrendamiento de bienes inmuebles, establece que «en los casos en que proceda la devolución del precio, se hará la disminución proporcional al tiempo que el arrendatario haya disfrutado de la cosa».
- (55) Interpretación que resulta del inciso inicial del art. 1105 del Código Civil al aludir a los casos en que «así lo declare la obligación».

(56) Art. 1213 de la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modernización del Código Civil. También, el art. 531-8.3 párrafo primero de la Propuesta de Anteproyecto de Código de Derecho Mercantil prevé como causa de extinción del contrato «*la imposibilidad permanente que impida prestar o continuar prestando el servicio por circunstancias sobrevenidas no imputables a ninguna de las partes*», lo que es perfectamente trasladable a la situación provocada por la ejecución de las medidas gubernamentales en que se ha concretado la declaración del Estado de Alarma con ocasión de la alerta sanitaria por el COVID-19.

(57) Jiménez Horwitz, M..*La distinción entre los contratos de obras y servicios en el Derecho español (estudio comparado con el Derecho alemán)*. Anuario de Derecho Civil LXV.2, 2012, 565.

(58) Art. 1582 último párrafo del Código Civil, según el Borrador del Anteproyecto de 2011 para la modificación del contrato de servicios.
