YAGÜE
Abogados

LOS 3 SECRETOS PARA PROTEGER TU EMPRESA DE INCUMPLIMIENTOS CONTRACTUALES

www.yagueabogadosempresa.es
C/Martínez Villergas nº 49, 1ª planta,
28027, Madrid
Tf: 675734161

JULIA YAGÜE LÓPEZ ABOGADA Y MEDIADORA

LOS 3 SECRETOS PARA PROTEGER TU EMPRESA DE INCUMPLIMIENTOS CONTRACTUALES

1ª PARTE: OBLIGACIONES LEGALES CUANDO PRESTO MI SERVICIO.

- ¿Cumplo con la normativa vigente en la prestación de mi servicio o producto?
- ¿Tengo la obligación de hacer contratos o de entregar a mis clientes documentos cuando les presto el servicio o les vendo mi producto? Diferencias entre servicios para consumidores finales y empresas o profesionales.
- ¿Qué me puede pasar si no tengo contratos?

2ª PARTE: ELABORACIÓN DE CONTRATOS

- No sé hacer un contrato.
- ¿Es válido un modelo de contrato que cojo de internet? Ventajas e inconvenientes.
- Adaptación de los contratos a las situaciones concretas de cada servicio. Libertad de pactos entre partes.
- Contratos que me proporcionan los proveedores. Revisión de cláusulas y posible negociación de las mismas. Abusividad de cláusulas.

3ª PARTE: INCUMPLIMIENTO CONTRATO POR FUERZA MAYOR

- ¿Cuándo existe causa de fuerza mayor?
- ¿Qué pasa si por fuerza mayor incumplen mi contrato? ¿Qué pasa si soy yo el que no puedo cumplir ese contrato, por mi o por un tercero?
- Cláusula de fuerza mayor en los contratos.

LOS 3 SECRETOS:

1º PREVENCIÓN: Realiza contratos para la prestación de tus servicios.

2º ESPECIALIZACIÓN: Que esos contratos estén redactados por un abogado y que estén adaptados a tu servicio concreto. Redacción puntual o revisión periódica de nuevos contratos a través de iguala jurídica.

3º PREVISIÓN: Redacta cláusulas específicas como por ejemplo la cláusula de fuerza mayor. Otras cláusulas como compliance o protección de datos.

1ª PARTE: OBLIGACIONES LEGALES CUANDO PRESTO MI SERVICIO.

- ¿Cumplo con la normativa vigente en la prestación de mi servicio o producto?

Todos los profesionales o empresarios cuando hemos empezado con nuestro negocio o incluso cuando llevamos ya varios años con él, tenemos dudas de si estamos cumpliendo o no con nuestras obligaciones legales con nuestros clientes y proveedores. A veces no recurrimos a asesoramiento principalmente por motivos económicos, sobre todo en los inicios, y nos lanzamos a emprender nuestros negocios sin más.

Pues bien, aquí tenemos que hacer varias distinciones para saber si estamos cumpliendo o no con la normativa vigente:

1º Si mis relaciones comerciales son con otras empresas, ya sean clientes o proveedores.

2º Si mis relaciones comerciales son con consumidores finales.

Cuándo nos encontramos ante unos u otros es fácil de distinguir, empresas, autónomos, profesionales independientes o proveedores que también suelen ser empresas, lo tenemos claro.

Pero cuándo le estoy prestando un servicio a un consumidor final?

La Ley de consumidores y usuarios (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)

“son consumidores o usuarios

las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

Son también consumidores a efectos de esta norma 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.

Entidades sin personalidad jurídica son por ejemplo comunidades de propietarios o comunidades de bienes, agrupaciones de personas que actúan con un objetivo común pero que no reúnen los requisitos para ser entidad con personalidad jurídica.

Es decir, personas físicas o jurídicas que puedan utilizar nuestros productos y servicios para su uso propio y no para un uso destinado a una actividad profesional.

- ¿Tengo la obligación de hacer contratos o de entregar a mis clientes documentos cuando les presto el servicio o les vendo mi producto? Diferencias entre servicios para consumidores finales y empresas o profesionales.

Si mi servicio lo presto a empresas o profesionales no estoy obligado a firmar contratos escritos. Eso no quiere decir que no establezcamos contratos, pues los contratos verbales son válidos, pero legalmente no hay obligación de que sean por escrito.

Si mi servicio lo presto a consumidores finales, sí estoy obligado a entregar un contrato escrito (lo dice el artículo 63 de la Ley de Consumidores y Ususarios) pues la ley dice que la voluntad de contratar del consumidor debe constar de forma inequívoca, y esto solo se puede hacer o bien con un contrato escrito o bien con una grabación telefónica. Esto en muchísimos casos no se cumple por la mayoría de las empresas. Algo muy importante a informar al consumidor es el derecho de desistimiento (derecho del consumidor a cancelar el contrato sin justificar motivo alguno), que son 14 días naturales, ya que si no se informa al consumidor de esto el plazo se alarga hasta ¡12 meses!.

Aquí vamos a hacer una última distinción que es cuando un profesional contrata un servicio que va a utilizar él y que lo contrata con su nombre y apellidos. Hablamos por ejemplo de formaciones online o presenciales, cursos de especialización para su profesión. Aquí tendríamos que entender que, aunque utilice los servicios contratados para sí mismo, lo utiliza con fines comerciales, ya que es para la formación profesional, y además lo contrata normalmente pidiendo una factura que luego se deduce como profesional, por lo que en todo caso habría que considerarlo como un profesional y no se podría considerar como consumidor.

- ¿Qué me puede pasar si no tengo contratos?
- Supuesto 1: Nada porque nunca me reclama ningún cliente ni me encuentro ante un incumplimiento de contrato o cumplimiento defectuoso del mismo por ningún proveedor. Esto lo podríamos contemplar en un mundo ideal o en el de Alicia en el país de las maravillas, pero desgraciadamente el 99% de los profesionales nos encontramos alguna vez en nuestra vida con problemas por incumplimiento de contratos.
- Supuesto 2: Que incumplan el contrato. Que no me presten el servicio que yo he contratado, por ejemplo, con proveedores de servicios.

- Supuesto 3: Que lo cumplan solo de manera parcial.
- Supuesto 4: Que un cliente al que le vendo algo o le presto un servicio no me pague.
- Supuesto 5: Que un cliente consumidor me denuncie en consumo por no darle un contrato.

Las consecuencias si estoy ante una empresa o profesional que no me presta el servicio o que me lo presta parcialmente que tenemos contratado van a ser que me tengo que ir a juicio con los costes que ello conlleva, teniendo en cuenta que procedimientos judiciales de más de 2.000 euros es obligatorio acudir con abogado y procurador. También sería viable acudir a un proceso de mediación que es más económico pero que también tiene costes.

Las consecuencias si estoy ante un consumidor son que me puede denunciar en consumo y las sanciones van de 3.005,06 euros hasta 601.012,10 euros (en casos de vulneración de la seguridad y salud de los consumidores), entendiendo que se pueden valorar como leves, graves o muy graves, aunque en caso de incumplimiento en materia de información se considerarían leves o graves y oscilaría la sanción entre los 3.005,06 euros a los 15.025,31 euros.

Con esto no pretendo asustaros ni mucho menos, pero sí que seamos conscientes de que tenemos una responsabilidad como profesionales en la prestación de nuestros servicios y que podemos tener consecuencias económicas graves por no cumplir con la normativa vigente.

2ªPARTE: ELABORACIÓN DE CONTRATOS.

Pongamos que decido hacer un contrato para la contratación con mis proveedores o para la prestación de mis servicios a empresas o consumidores. ¿Qué puedo hacer?

- 1º Buscar un modelo en internet.
- 2º Pedirle a mi vecino, amigo, cuñado, etc que es abogado laboralista o de familia, etc
que me redacte un contrato.
- 3º Buscar un profesional especializado en derecho civil de obligaciones y contratos, que esté especializado en empresa.

Buscar un modelo en internet nos puede valer. Hoy en día hay muchísima información en internet y si la prestación del servicio es sencilla y no tiene mayores complicaciones me podría valer.

Hoy en día hay muchísima información en internet y si la prestación del servicio es sencilla y no tiene mayores complicaciones me podría valer. Pero si la prestación de mi servicio necesita regular cláusulas concretas o específicas, el modelo de internet puede que no me valga y como no soy abogado no sé darle una redacción legal a lo que quiero o lo que necesito. Además corro el riesgo de que el contrato no esté actualizado y esté hecho conforme a normativa anterior.

Pedirle a un vecino, amigo o familiar abogado que me lo redacte si es especialista en derecho de empresa estupendo, porque me sale gratis o más económico. Pero el problema es si no es especialista en la materia porque, aunque todos los abogados tenemos una formación general en obligaciones y contratos, los abogados somos como los médicos y sus especialidades. Tú no vas al dermatólogo para que te cure un brazo roto ni vas al traumatólogo para que te cure una alergia de la piel. Cada especialidad tiene sus médicos igual que cada materia tiene sus abogados especialistas.

Por ultimo y por supuesto lo más aconsejable es buscar un abogado especializado en derecho civil y mercantil, que lleve el asesoramiento preventivo de empresas. Es decir, que pueda redactarte contratos para todas tus relaciones comerciales, o revisarte los contratos que te presenten tus proveedores.
¿Y por que es tan importante esto?, porque en las relaciones comerciales entre empresas y profesionales no tenemos una normativa tan específica como en el caso de los consumidores y usuarios, sino que las normas que nos rigen son el código civil y el código de comercio. El código civil con sus reformas posteriores es de 1889 y el código de comercio es de 1885. Que han tenido a lo largo de tiempo diversas modificaciones, pero son normas que en muchos casos no se adaptan a la vida actual. Por eso en las relaciones comerciales priman los acuerdos entre las partes, es decir, que prevalecen lo que yo pacte en un contrato a lo que dicen estas normas. Por eso es muy importante que lo que yo firme en un contrato se adapte a mi servicio concreto y prevea toda clase decircunstancias que se puedan dar en cuanto al incumplimiento o cumplimiento parcial del contrato.

Y también es muy importante que sepa que en los contratos con profesionales y empresas puedo negociar las cláusulas y que no tengo que conformarme con lo que me impongan, sino que se puede negociar.
No es el caso de los contratos con consumidores en los que no puedo imponer clausulas que sean perjudiciales para ellos, en los que no haya una reciprocidad o en las que renuncien a sus derechos. Hay muchas cláusulas que son consideradas abusivas y que no se pueden poner en los contratos con los consumidores.

3ª PARTE: INCUMPLIMIENTO CONTRATO POR FUERZA MAYOR.

Quería hablaros un poco de los casos de fuerza mayor pues como todos sabemos con el tema del COVID nos hemos encontrado con situaciones completamente excepcionales sin antecedentes y está claro que a partir de ahora hay que tener previsto en los contratos situaciones de este tipo por lo que pueda pasar.

- ¿Cuándo existe causa de fuerza mayor?.

La causa de fuerza mayor es una circunstancia imprevisible e inevitable que altera las condiciones de una obligación. Por ello, el ejemplo más claro de una causa de fuerza mayor es un fenómeno meteorológico, como puede ser un terremoto, un huracán, una guerra o la caída de un rayo, y por supuesto el COVID.
Para que una causa sea de fuera mayor, no solo se exige que tenga su origen en un acontecimiento imprevisible e inevitable, sino que también debe de ser una “fuerza irresistible extraña al ámbito de actuación del agente”.
La cuestión a discernir en el cumplimiento de los contratos es, por tanto, si se trata de algo realmente imprevisible, extraordinario e inevitable, o si, por contrario, la causa era algo que podría haberse previsto con antelación para poder adoptar medidas y minimizar los daños causados.
Ha sido una causa de fuerza mayor el COVID y las limitaciones de movilidad que han supuesto cierre de empresas e incumplimientos de contratos en todos los ámbitos. Pero a partir de toda la situación que hemos vivido ya se prevé que pueda ocurrir más veces con los casos de rebrotes y hasta que exista una vacuna, por lo que es mportante que tengamos previsto en los contratos esta circunstancia

¡Artículo 1105 código civil.
Fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse o, que, previstos, fueran inevitables.

- ¿Que pasa si por fuerza mayor incumplen mi contrato? ¿Qué pasa si soy yo el que no puedo cumplir ese contrato? por mi, o por un tercero.

No existirá responsabilidad contractual ni extracontractual cuando exista causa de fuerza mayor. O sea que el que incumple no solo puede dejar de cumplir, sino que por el incumplimiento no tiene que indemnizar a la otra parte por daños y perjuicios. Tampoco en el caso de que mi cumplimiento dependa del cumplimiento del contrato de un tercero. En ese caso yo también podría alegar esa causa de fuerza mayor para quedar exento de responsabilidad.
Cláusula de fuerza mayor en los contratos.

Es conveniente, por tanto, por todo lo que hemos visto hasta ahora, que se fije en los contratos una cláusula de fuerza mayor, para no tener que estar discutiendo con la otra parte. Si establecemos en contrato la causas en las que directamente se puede entender que existe causa de fuerza mayor, y que podemos suspender o resolver en su caso el contrato cuando se de esa causa, y sobre todo y lo más importante, que no corresponderá el abono de ninguna indemnización por daños y perjuicios, ya no tendré que pelearme con el proveedor o con el cliente por ver si se dan las características o no, o si no se puede resolver el contrato o suspenderlo durante el periodo de tiempo que dure el contrato, etc, sino que directamente se alega esta cláusula y nos quitamos muchos quebraderos de cabeza. Eso sí, hay que tener en cuenta, que esto es recíproco, es decir que cuando sea un cliente el que incumple el contrato, también se podrá acoger a dicha cláusula.

LOS 3 SECRETOS:

1º PREVENCIÓN: Realiza contratos para la prestación de tus servicios. Es fundamental que tus relaciones comerciales estén previstas en un contrato. Eso no quiere decir que nunca vayas a tener ningún imprevisto, porque absolutamente todas las situaciones no se pueden prever en los contratos, pero sí te vas a evitar un montón de situaciones complicadas, de interpretaciones diferentes de lo que se habló en la contratación si el contrato es verbal. En definitiva, es una hoja de ruta, un mapa, que guía a las empresas en la prestación de sus servicios y que es fundamental para la seguridad de nuestros negocios.

2º ESPECIALIZACIÓN: Que esos contratos en la medida de lo posible estén redactados por un abogado especializado y que estén adaptados a tu servicio concreto. Es decir, un profesional que sabe qué cosas es importante salvaguardar en los contratos y que está al tanto de las últimas modificaciones legislativas.

Esto lo podéis hacer de dos formas, o bien que se os haga una redacción de cada contrato en particular cada vez que tengáis que realizar una operación comercial, o que os revisen cada contrato que os envíen, lo que en muchas ocasiones y dependiendo del número de contratos que firmes al mes puede ser costoso. O se puede contratar una iguala jurídica que es lo habitual en este tipo de servicios en la que tenéis incluido por un precio fijo al mes y un número de horas determinado, todo el asesoramiento preventivo para vuestra empresa.

3º PREVISIÓN: Redacta cláusulas específicas que se adapten a la prestación de tu servicio o a la venta de tu producto y ten previstas situaciones de incumplimiento o cumplimiento parcial en las que se puede fijar penalizaciones económicas, por ejemplo, y clausulas tan importantes como por ejemplo la cláusula de fuerza mayor que te puede evitar muchos problemas en una situación como que estamos viviendo con el COVID, la cláusula de compliance o la de protección de datos.

JULIA YAGÜE LÓPEZ
consultas@yagueabogados.es
www.yagueabogadosempresa.es
C/Martínez Villergas nº 49, 1ª planta, 28027, Madrid
Tf: 675734161