

El arrendamiento otorgado por el usufructuario

FRANCISCO GINOT LLOBATERAS
Notario

I.—LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD EN ARRENDAMIENTOS URBANOS

1. Una serie de principios fundamentales para la ciencia jurídica y acogidos por las legislaciones, como los de libertad contractual, irretroactividad, en general, de las leyes, fuerza obligatoria de los contratos, etc., han sido capitidisminuídos, cuando no barridos, en múltiples facetas de la vida jurídica contemporánea.

Esta derogación de principios tiene su actuación más plena en el campo del Derecho social, por razón de la evolución de las condiciones políticas, económicas y sociológicas. También se encuentra en el campo de la locación urbana, pero dándose el mismo fenómeno no puede establecerse un paralelo entre ambos campos. La protección legal para el arrendatario no puede descansar en un fundamento común para todos los supuestos contemplados por la Ley, alguno de cuyos supuestos no es posible encuadrarlos, por mucho empeño que se ponga en ello, en el ámbito del Derecho social. Ni el arrendamiento de local de negocio, que dada la naturaleza mercantil de la actividad a desarrollar en el local presupone necesariamente el ánimo de lucro en el arrendatario, ni el arrendamiento de vivienda suntuaria, pueden tener como causa de la protección legal que se les dispensa una causa comprendida en el ámbito del Derecho social. Y si se considera que la barrera que separa a las viviendas suntuarias de las no suntuarias es un dato puramente objetivo, cuantía de la renta pactada en determinada fecha, es posible considerar que un número más o menos crecido de viviendas comunes escapa asimismo a los postulados en que descansa el Derecho social.

Han expuesto Cossío y Rubio (1) que el fundamento común de la protección arrendaticia es el de defender a la parte más débil en el contrato, en el interés más necesitado y merecedor de apoyo legal, para lo cual aspira en todos sus preceptos a dotar a la relación arrendaticia urbana de la mayor estabilidad posible, lo que sólo consigue, a veces, a costa de sacrificar legítimos intereses. Creemos que, en materia de locales de negocio (2), y lo mismo puede decirse de las viviendas suntuarias, la protección legal no puede tener su razón de ser en la

(1) *Tratado de Arrendamientos Urbanos*, pág. 137. Madrid, 1949.

(2) La situación no debiera tampoco ser uniforme en locales de negocio. Debería distinguirse entre locales industriales y comercios importantes, para

idea de protección a la debilidad, sino en el hecho de la concurrencia de varios factores de muy diversa índole que ha motivado que en ciertos casos la protección se haya convertido en un verdadero privilegio.

En cambio, la protección al arrendamiento de vivienda puede encontrar su encuadramiento en los mismos principios que informan el Derecho social, ya que la vivienda constituye una de las necesidades fundamentales del hombre, de manera que si esta necesidad es satisfecha por medios no suntuarios, es decir, que no exceden de los requisitos normales para aquella satisfacción, es lógico el establecimiento de una protección, sin que tengamos necesidad de argumentar sobre la extensión e intensidad de tal protección.

La diversidad de causa de una y otra protección se refleja en la vigente LAU, de la misma manera que se reflejaba en la anterior, cuando establece una separación tajante entre arrendamiento de local de negocio y de vivienda suntuaria, por una parte, y arrendamiento de vivienda, por otra. La separación entre las dos categorías se encuentra en el artículo 6.º de la Ley desde el momento en que permite una diferente actuación de la voluntad de los otorgantes del arrendamiento al tiempo de la perfección de éste.

2. Vallet, en un trabajo relativamente reciente (3), se ha referido a la Ley derogada afirmando que la institución arrendaticia ha quedado encuadrada *por la predeterminación legal de su duración y contenido*, inderogables por las partes; que el acto de arrendar una vivienda antes arrendada ha quedado reducido en la presente LAU (se refiere a la derogada) a ser el acto de elegir inquilino, porque las condiciones de precio y duración están fijados por la Ley y que al arrendador (sea usufructuario o propietario) no le es permitido modificar las (condiciones contractuales) anteriormente vigentes, es decir, las del contrato de arrendamiento extinguido.

Sin embargo, la eliminación de la actuación del principio de autonomía de la voluntad no es, ni mucho menos, absoluta, incluso en el sistema de la LAU derogada, sino que es posible establecer una serie de distinciones, según el grado de intensidad permitida a la voluntad de los contratantes. Cabe distinguir, por un lado, entre diversos momentos de la vida del contrato y, por otro, entre diversos arrendamientos, según la naturaleza del objeto arrendado y desde la Ley vigente, según la cuantía de la renta estipulada para las viviendas.

En el momento de la perfección del contrato de arrendamiento, si éste es de local de negocio, la actuación del principio de autonomía de la voluntad, por lo que a las dos partes contratantes se refiere, es plena; sin más limitación que la imposibilidad de que el arrendatario renuncie a la prórroga forzosa. Esta posibilidad de actuación del princi-

los cuales la protección legal nos parece un verdadero privilegio, y pequeños comercios, que constituyen la base del sustento de la familia del comerciante, cuya protección está justificada.

(3) Repercusión de la extinción del usufructo en los arrendamientos concertados por el usufructuario. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de enero de 1955. ADC. VIII-3, pág. 984.

pio de autonomía de la voluntad lo proclama la Ley especial de una manera indirecta. El número 3 del artículo 6.º de la Ley vigente, al igual que el 11 de la derogada, permite a arrendador y arrendatario renunciar a todos los derechos que la Ley concede, sin más excepción que el de prórroga forzosa. Luego las normas de la Ley especial no tienen, en lo que a arrendamiento de locales de negocio se refiere, carácter imperativo, sino el de derecho supletorio para el caso de que no se haya establecido pacto especial en el contrato, que puede ser una simple renuncia a uno, a varios, o a todos los derechos que la Ley concede, sin más salvedad que el de la prórroga forzosa, o bien una regulación contractual diversa a la legal. El Tribunal Supremo, al amparo de la Ley derogada, tiene declarado que el consentimiento expreso del arrendatario a una regulación contractual determinada implica su renuncia al derecho que la Ley le concede (4).

Este mismo régimen es aplicable, según la Ley vigente, a los contratos de inquilinato de viviendas comprendidas en el número 2 del artículo 6.º

Una vez otorgado el contrato de arrendamiento de local de negocio o de vivienda comprendida en el número 2 del artículo 6.º y, como consecuencia de la prórroga forzosa se produce una situación que, de hecho, implicará una restricción de la voluntad del arrendador y un predominio absoluto de la voluntad del arrendatario, ya que, por virtud de la protección legal, éste no tendrá interés alguno en modificar tal situación si el modificarla ha de implicar una mayor onerosidad en sus obligaciones. Pero si por cualquier circunstancia se produce una modificación del régimen contractual, esta modificación será plenamente válida y eficaz siempre que no roce con el problema de la prórroga forzosa.

En materia de arrendamiento de viviendas de las no comprendidas en el número 2 del artículo 6.º de la Ley vigente la limitación de la actuación de la voluntad es evidente, por lo que al arrendador se refiere, tanto en el momento de otorgarse el contrato como una vez otorgado, limitación que no existe para el arrendatario. Sin embargo, la limitación que afecta al arrendador no llega al extremo de implicar una predeterminación legal de su conducta hasta el punto de que el otorgamiento del arrendamiento no tenga para él más alcance que el de elegir la persona del arrendatario. Le queda al arrendador la posibilidad de ejercer una serie de facultades, como las tenía en el régimen de la Ley derogada, aunque no tan evidentes y más restringidas que ahora, que hacen que pueda darse al acto de otorgar un contrato de arrendamiento un mayor contenido que el de simple elección de arrendatario, de lo cual se tratará luego.

3. Se acaba de decir que la actuación del principio de autonomía de la voluntad es posible, con mayor o menor grado, en materia de

(4) Sentencias de 14 de febrero de 1949, 13 de junio de 1950, 24 de septiembre de 1955, etc.

arrendamiento. Eliminada por la nueva Ley la ineficacia de las cláusulas de estabilización en lo que a arrendamiento de locales de negocio se refiere (5), el único límite a la actuación de la voluntad lo constituye la prórroga forzosa. Nuestra atención inmediata va dirigida a acotar el límite de actuación de la voluntad de los contratantes, por lo que al estudiar esta materia con relación a los locales de negocio será necesario y suficiente fijar el contorno del concepto prórroga forzosa.

A. LOCALES DE NEGOCIO.—Como afirmamos en otra ocasión (6), prórroga, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, viene de prorrogar y es igual a prorrogación, que significa *continuación de una cosa por tiempo determinado*. Si la prórroga es forzosa hay que entender que significa continuación del contrato por tiempo determinado por imperio de la Ley, con independencia de la voluntad de los contratantes, en este caso del arrendador. Además, el número de prórrogas es indefinido, de manera que la estabilidad del arrendatario no tiene, en principio, término.

A pesar de que, gramaticalmente, el concepto prórroga forzosa es bastante diáfano, no ocurre lo mismo en la LAU. Para un idóneo desarrollo técnico, la LAU hubiera tenido que distinguir entre prórroga forzosa y sucesión legal de un tercero en la posición jurídica del arrendador, instituciones que si tienen un común denominador, la subsistencia del contrato ante la concurrencia de determinados hechos, son totalmente diversas, pues mientras la prórroga forzosa tiene por finalidad la continuación del contrato a la expiración del término contractual y de sus prórrogas, la sucesión se dirige a obtener la subsistencia del contrato cuando se produce un cambio en la titularidad dominical de la finca arrendada o en la titularidad del usufructo. Pero la Ley no distingue, y en aras a la estabilidad del arrendamiento amplía, en el artículo 57, el concepto natural de prórroga forzosa para dar entrada en el concepto legal, por lo menos, a un supuesto diferente.

Que el arrendamiento subsiste en caso de cambio de titular de la finca o derecho real base del arrendamiento lo dice el artículo 57, cuando dispone que el contrato se prorrogará aun cuando "un tercero suceda al arrendador en sus derechos y obligaciones". El fenómeno que se produce en este caso, desde el punto de vista técnico, no es el de prórroga, pues no se trata de un remedio contra la extinción del contrato por expiración del término, sino el de imposición de un contrato, vigente para el transmitente, ya sea dentro del plazo contractual o de sus prórrogas, al adquirente, el cual, por aplicación del principio de la Ley Emptorum (art. 1.571 del C. c.), no debería soportarlo, pero que por razón del artículo 57 de la LAU no sólo lo ha de soportar, sino que, como veremos, una vez efectuada la adquisición, ha de encontrarse en la misma y exacta posición contractual en que estaba el transmitente.

(5) Así resulta de la comparación de los artículos 96, núm. 1, y 97.

(6) La hipoteca y los arrendamientos posteriores a su constitución. ADC. VIII-4, pág. 1194.

De aquí la procedencia de examinar una serie de supuestos para determinar el contenido sobre el que puede operar la voluntad contractual.

a) Para el caso de cambio de titular arrendatario la LAU establece normas, tanto para el supuesto de cambio por negocio jurídico intervivos, traspaso, como para el caso de muerte del arrendatario. Pero, esta estabilidad del arrendamiento, ¿es de las que entran en el concepto de prórroga forzosa o no?

Dentro de la deficiencia técnica de la Ley es evidente que el concepto legal de prórroga forzosa se encuentra en el artículo 57 de la LAU, que comprende los dos supuestos de continuación del contrato una vez expirado el término contractual y continuación del contrato para el caso de cambio subjetivo de la persona del arrendador y que, por consiguiente, la subsistencia del contrato no viene coactivamente impuesta para el caso de cambio de arrendatario.

Si se trata de un supuesto de traspaso, la misma motivación finalista del tanteo y retracto concedidos al arrendador, de la que trataremos luego, nos demuestra que el interés del arrendatario se resuelve en un interés económico que, según el artículo 39, número 1, puede ser objeto de acuerdo entre arrendador y arrendatario, y no creemos que exista obstáculo alguno en establecer, en el contrato de arrendamiento, la regulación contractual que se estime oportuna, tanto más cuanto que el artículo 19 de la Ley Hipotecaria Mobiliaria de 16 de diciembre de 1954 presupone la posibilidad de la renuncia al traspaso cuando dispone que para que puedan ser hipotecados los establecimientos mercantiles deberán estar instalados en local de negocio del que el titular sea... arrendatario *con facultad de traspasar*.

La vigente Ley establece, asimismo y con carácter indefinido, la continuación del arrendamiento para el caso de fallecimiento del arrendatario, pero en este punto, el artículo 60 de la Ley distingue netamente entre prórroga forzosa y continuación del arrendamiento por el heredero o socio del arrendatario fallecido, cuando dispone: "Por el hecho de la muerte del arrendatario de local de negocio ocurrida vigente el contrato, *aunque sea por prórroga legal*, el heredero sustituirá en todos sus derechos y obligaciones al arrendatario fallecido", y en el número 2 de este artículo se considera a esta facultad como un *beneficio*.

Si se estima que son dos ideas diferentes las de estabilidad o continuidad del arrendamiento y prórroga forzosa, la primera más amplia que la segunda y que comprende a ésta, creemos que se puede llegar a la conclusión de que tanto el traspaso de local de negocio como la continuación del arrendamiento por el heredero del arrendatario son materias que, por no estar comprendidas en la prórroga forzosa son susceptibles de regulación contractual.

b) ¿Es posible, al amparo del número 3 del artículo 6.º de la LAU vigente, artículo 11 de la derogada, pactar en el contrato de arrendamiento otras causas de resolución que las admitidas por el artículo 114, antes 149, de dicha Ley?

La jurisprudencia del T. S. tiene reiteradamente declarado, con relación a la Ley derogada (7), que el desahucio sólo es posible por alguna de las causas taxativamente señaladas en la LAU. Pero en las sentencias por nosotros examinadas siempre se ha tratado del ejercicio de la acción de resolución basada en los preceptos legales, sin que en ninguno de ellos se hubiese estipulado expresamente la resolución del contrato para el caso de que el arrendatario realizare o dejara de realizar determinados hechos.

El pacto de una condición resolutoria en el contrato de arrendamiento se halla íntimamente ligado con el problema de la prórroga forzosa, y, por tanto, con los límites de posible actuación del principio de autonomía de la voluntad.

Es innegable que una tal condición entra dentro del concepto prórroga forzosa cuando el hecho determinante de la resolución es un hecho cuya realización o no realización depende de la voluntad del arrendador o de un hecho extraño a la voluntad de las partes, ya que en estos casos la duración del contrato viene afectada por tales hechos. Pero el problema es susceptible de matización cuando el hecho determinante de resolución depende, única y exclusivamente, de la voluntad del arrendatario, ya que la prórroga del contrato, si bien es obligatoria para el arrendador, es, en cambio, según el artículo 57 de la LAU, simplemente potestativa para el arrendatario.

El problema no puede plantearse respecto de aquellos contratos en los que se haya pactado una serie de supuestos de resolución que, aunque dependientes de la exclusiva voluntad del arrendatario, constituyen una barrera a la actuación normal de éste y que pueden ser tenidos como un verdadero indicio de que la finalidad de tales causas de resolución está dirigida a burlar la prórroga forzosa.

La duda sólo es cuestionable en el supuesto de que el arrendador tenga un interés serio y protegido y concretamente cuando concurren los siguientes supuestos: *a)* que se haya pactado la resolución; *b)* que el hecho determinante de la resolución sea puramente potestativo del arrendatario; *c)* que tal hecho se realice; *d)* que el arrendador tenga un interés serio y probado en la no realización de tal hecho, y *e)* que la realización del hecho provoque una situación duradera que perjudique constantemente al arrendador (8).

Si bien la Ley declara la prórroga potestativa para el arrendatario, la realización del hecho determinante de la resolución no puede ser interpretado en el sentido de una renuncia a la prórroga forzosa, pues aun cuando tal renuncia no tiene que ser necesariamente expresa, sino que puede ser tácita, ello no significa que la realización del hecho del que dependa la resolución presuponga en el arrendatario la volun-

(7) Sentencias de 19 de enero de 1952, 16 de febrero de 1954, 21 de enero y 8 de febrero de 1955, etc.

(8) Un ejemplo puede ser el siguiente: arrendamiento de un local de negocio con cláusula expresa de no dedicarlo a un determinado comercio, para evitar la competencia del arrendatario al comercio ejercido por el arrendador, cuyo incumplimiento faculta a éste para pedir la resolución.

tad de renuncia, requisito esencial para considerar que la realización del acto equivale a renuncia tácita.

El enfoque ha de ser diferente. La protección al arrendatario de local de negocio tiene un fundamento diferente a la protección al inquilino. La resolución ha de venir de una valoración de la protección legal. Esta protección, ¿ha de darse en todo caso, sacrificando los intereses del arrendador ilimitadamente, o bien, ha de tener un límite para impedir precisamente que la sola voluntad del arrendatario pueda actuar libremente dentro del campo de la Ley especial? Consideramos que si la protección legal conduce a un caso de abuso por parte del arrendatario ha de cesar esta protección por la admisión del abuso de derecho en el artículo 9.º de la LAU. El hecho de que conste en el contrato el pacto de resolución para el supuesto previsto es señal inequívoca de que el arrendador tiene interés en que tal hecho no se produzca, y, por esto, consideramos que la constancia del pacto en el contrato no es en absoluto indiferente. Pero es más, creemos que para conceder la protección al arrendatario debiera exigirse a éste una conducta leal con las obligaciones voluntariamente asumidas.

B. VIVIENDAS.—En los arrendamientos de viviendas no es posible una actuación de la voluntad del arrendador en los amplios términos que resultan para los locales de negocio. Los derechos que la Ley concede al inquilino no pueden ser modificados contractualmente, pero, en cambio, fuera del campo acotado por los derechos legales se puede actuar libremente, y aunque la resolución sólo es posible en los casos taxativamente determinados en el artículo 114 de la LAU, si cabe, en cambio, asegurar el cumplimiento de las obligaciones contractuales que incumben al arrendatario por otros procedimientos. Y hay que tener en cuenta que uno de los elementos esenciales, cual es el de la renta, puede ser pactado libremente. Pero de esa cuestión nos hemos de ocupar especialmente a continuación.

C. LA RENTA.—La Ley vigente no sigue, en cuanto a la determinación de la renta, el mismo criterio que la Ley derogada.

El párrafo 3.º del artículo 120 de la Ley derogada disponía que “cuando a la vigencia de los preceptos de esta Ley la renta fuese la misma que la pagada en 17 de julio de 1936, desalojada que fuese la vivienda o local de negocio, podrá asignarse en el nuevo contrato la vigente en 17 de julio de 1936, incrementada, en su caso, con la que proceda según el artículo 118 más una cantidad equivalente al 20 por 100 del total”. El artículo 121 prohibía toda elevación de renta a los arrendamientos de locales de negocio construídos y ocupados después de 1936 y antes de 2 de enero de 1942, y el artículo 122, relativo a los locales de negocio construídos u ocupados después de 1.º de enero de 1942, permitía la libertad de renta con respecto al primer ocupante, sin poder ser elevada después bajo ningún pretexto, y, por último, el artículo 128 disponía que “fuera de los casos en que este capítulo lo autoriza, se reputará ilícita cualquier elevación de renta que realice el arrendador”.

Del conjunto de disposiciones enumeradas parece desprenderse que

existía, incluso para los locales de negocio, una renta legalmente determinada. En este sentido se han pronunciado varios autores, entre ellos, Castán (9), Vallet (10), etc. Pero estimamos que esta afirmación no es rigurosamente exacta, y teniendo en cuenta el carácter retroactivo que la Ley vigente concede a la eficacia del arrendamiento otorgado por el usufructuario, queremos razonar nuestra posición.

La materia de renta era una de aquellas sobre las cuales, si se trataba de locales de negocio, podían las partes pactar libremente; por cuanto la limitación de renta era un derecho concedido por la Ley que, por quedar fuera del ámbito de la prórroga forzosa, podía ser renunciado por el arrendatario. Y tanto es así, que ni siquiera era precisa una formal renuncia del arrendatario a los derechos que a su favor derivaban de las normas legales en cuanto a la limitación de renta, sino que el simple hecho de establecer en el momento de otorgarse el contrato de arrendamiento una renta superior a la que legalmente hubiese correspondido pagar al arrendatario era suficiente para que éste no pudiese pedir la revisión, ya que la sentencia del T. S. de 13 de junio de 1950 declaró que "... prestado por el arrendatario consentimiento expreso al pago de la renta fijada en dicho contrato, tal consentimiento implica su renuncia al supuesto derecho que su antecesor en el arrendamiento y él mismo, como sucesor, hubieran podido tener a la reducción de la renta, y como esta renuncia está autorizada..."

Si se trataba de arrendamiento de viviendas, en un puro razonamiento lógico, no existía en el momento de otorgarse el contrato una absoluta limitación. Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley derogada, los derechos que la Ley concedía a los arrendatarios de viviendas eran irrenunciables, lo que hace ineficaz el argumento esgrimido para los locales de negocio.

Ciertamente que el artículo 128 de la Ley derogada disponía que "fuera de los casos en que este capítulo lo autoriza, se reputará ilícita cualquier elevación de renta que realice el arrendador". Pero esta norma no era prohibitiva, en el sentido de que una conducta contraria a la misma provocase la ineficacia "ope legis" del pacto. Faltaba una sanción como la que establecía el artículo 125 para los aumentos pactados verbalmente o en documento distinto del contrato. La infracción de las normas limitativas del aumento de renta se resolvía en la concesión de un derecho potestativo a favor del inquilino para pedir la revisión de la renta, y así lo declaró la sentencia de 24 de septiembre de 1955, al decir que "... se otorga al arrendatario el derecho de solicitar la revisión de la renta ilegalmente elevada para reducirla en los términos que en tales normas se establecen, derecho de revisión que unas veces se consigna de una manera expresa y otras no, pero que va implícito en el precepto limitativo de renta, pues de otro modo no se conseguiría la esencial finalidad de la Ley..." (11).

(9) *Derecho civil español, común y foral*. Madrid. Reus, 1953. 7.ª edición. tomo IV, págs. 310-311.

(10) Artículo citado.

(11) Esta sentencia, aunque dictada en un supuesto de arrendamiento de

El sistema legal era un tanto especial. Establecía, es cierto, una limitación de renta, pero no declaraba ineficaces tales infracciones, sino que tan sólo concedía al arrendatario el derecho de pedir la revisión. Que la revisión ocurriera no era fatal, sino que en unos casos ocurría y en otros no. Dependía de la exclusiva voluntad del arrendatario. Hay que tener en cuenta, además, que la Ley vigente ha legitimado todas las rentas pactadas con infracción de las normas de la derogada y respecto de las cuales no se hubiese ejercitado la acción, de manera que "a posteriori" ha sido convalidada la autonomía de la voluntad, si el arrendatario no ejerció la oportuna revisión (art. 95).

La vigente Ley establece, en su artículo 97, libertad absoluta de pacto en cuanto a la renta de los locales de negocio, hasta el punto de que si se compara con el número 1.º del artículo 96, relativo a la renta de los arrendamientos de vivienda, se podrá observar que permite incluso las cláusulas de estabilización para los locales de negocio.

Pero es que, además, en la Ley vigente no existe tampoco para las viviendas predeterminación legal de la renta, ya que el artículo 96, número 1, establece que "la renta legal de las viviendas que se arrienden después de la entrada en vigor de la presente Ley será la que se estipule en el momento en que empiece a regir el contrato, salvo lo dispuesto en Leyes especiales". Es cierto que el número 2 del artículo 96 concede asimismo un derecho de revisión al arrendatario, pero, aparte de que puede reproducirse todo lo dicho para la Ley derogada, hay que tener en cuenta que la renta resultante de la revisión no será un tope legalmente determinado, como sucedía antes, sino la que la Junta de Estimación considere justa en cada caso.

De este régimen de la revisión hay que excluir a las viviendas suntuarias, pues como es materia que no entra en el concepto de prórroga forzosa, el arrendatario puede renunciar al derecho de revisión.

Y hecho este examen general respecto al influjo que la voluntad de las partes puede tener al otorgarse el contrato de arrendamiento, limitado a las cuestiones que se han considerado más esenciales e importantes, examen previo para poder valorar el sistema seguido por la Ley en materia de contrato otorgado por el usufructuario, vamos a entrar en el estudio concreto de la materia objeto de este trabajo.

II.—PROBLEMAS EN EL CONTRATO OTORGADO POR EL USUFRUCTUARIO

4. La casi totalidad de la doctrina española que se había ocupado del problema de la eficacia del contrato de arrendamiento otorgado por el usufructuario a la extinción del usufructo contratante, era, con relación a la Ley derogada, la de estimar que tal contrato de arrendamiento subsistía más allá de la extinción del usufructo. En este sentido se

local de negocio, es igualmente aplicable al arrendamiento de vivienda, pues fuera del juego de la renuncia del artículo 11 de la Ley derogada, ambas categorías de contratos estaban equiparados en dicha Ley en cuanto a revisión de rentas, hasta el punto de que el artículo 128, al declarar la ilicitud de elevación de renta, es genérico, sin hacer distinción alguna.

produjeron Condermines (12), Ferreiro (13), García Royo (14), Nart (15), etc.

Los argumentos aducidos por este sector doctrinal pueden reducirse a dos: Uno es el de que, según el artículo 70 de la LAU derogada, la prórroga procede en el caso de que *cambie de dueño o titular arrendador*, por lo que había que entender que la prórroga procedía no sólo cuando cambiara el propietario, sino también cuando cambiara el que, por cualquier título, hubiese cedido en arrendamiento, en cuyo supuesto se encuentra el usufructuario arrendador que fallece, que es mero titular de un derecho en cosa ajena al que se le reconoció la facultad de disposición, con limitación de tiempo, del ejercicio de su derecho de uso y disfrute. El otro argumento es el de considerar la referida redacción del artículo 70 de la Ley derogada, o sea, el empleo de la frase "cambio de dueño o titular arrendador" como una reacción legal contra la doctrina de la sentencia del T. S. de 5 de diciembre de 1941, que puede resumirse brevemente diciendo que si en el sistema del Decreto de 1931 no se producía la subsistencia del arrendamiento en caso de extinción del usufructo porque tal Decreto sólo se refería al cambio de dueño, ahora (es decir, en la vigencia de la Ley de 1946) tal interpretación no es posible porque la Ley habla no sólo de cambio de dueño, sino también de cambio de titular arrendador.

Contra la subsistencia del arrendamiento otorgado por el usufructuario a la extinción del usufructo se pronunciaron Cossío y Rubio (16). Esta opinión sustentamos en otra ocasión (17).

En cambio, el T. S., en reiterada jurisprudencia, de la que forman parte las sentencias de 14 de mayo de 1952, 8 de junio de 1953, 23 de noviembre de 1954, 12 de enero de 1955, etc., se pronunció en contra de la subsistencia del arrendamiento otorgado por el usufructuario.

5. El contraste existente entre la casi totalidad de la doctrina española y la jurisprudencia del Tribunal Supremo en orden a los efectos que la extinción del usufructo provocaba en el arrendamiento de vivienda o local de negocio otorgado exclusivamente por el usufructuario ha venido a ser resuelto en la Ley vigente por medio de las normas contenidas en los artículos 57 y 114, número 12, del texto articulado aprobado por Decreto de 13 de abril de 1956.

El artículo 57 dispone: "Cualquiera que sea la fecha de la ocupación de viviendas, con o sin mobiliario, y locales de negocio, llegado el día del vencimiento del plazo pactado, éste se prorrogará obligatoriamente para el arrendador y potestativamente para el inquilino o arrendatario, aun cuando un tercero suceda al arrendador en sus de-

(12) *Arrendamiento de inmuebles urbanos*, pág. 113. Madrid. RDP, s. f.

(13) *El arrendamiento de la Propiedad urbana*, pág. 142, 2.ª edición. Ediciones Libertad. Valladolid.

(14) *Arrendamientos Urbanos*, II, pág. 12.

(15) *Ex-arrendamientos*. ADC. IV-3, pág. 935.

(16) *Ob. cit.*, pág. 399.

(17) Artículo citado, págs. 1193 y ss.

rechos y obligaciones. Se aplicará igual norma en los casos de extinción de usufructo, sin perjuicio de lo prevenido en el artículo 114, causa 12.”

Y el artículo 114, que “el contrato de arrendamiento urbano, lo sea de vivienda o de local de negocio, podrá resolverse a instancia del arrendador por alguna de las causas siguientes: En los casos de extinción de usufructo cuando el titular dominical pruebe que las condiciones pactadas para el arrendamiento por el usufructuario anterior fueron notoriamente gravosas para la propiedad”.

Se ha puesto de relieve (18) que la subsistencia del contrato de arrendamiento, una vez extinguido el usufructo, no podía tener el mismo fundamento que la subrogación del adquirente de la finca arrendada en los derechos y obligaciones dimanantes del arrendamiento otorgado por el vendedor, sino que la subsistencia del arrendamiento otorgado por el usufructuario se explicaba como un caso de concesión por la ley, al usufructuario, de un poder de disposición sobre cosa ajena, concesión que por invadir una esfera jurídica ajena, en este caso la del nudo propietario, tenía que venir limitada por la concesión de un medio legal de defensa de la esfera jurídica invadida.

La fórmula legal es sumamente sencilla y quedan al margen de ella una serie de problemas.

6. Según el artículo 57 de la LAU, el arrendamiento otorgado por el usufructuario no requiere, para que subsista a la extinción del usufructo, de la intervención del nudo propietario.

La primera cuestión a dilucidar es la de determinar la explicación técnica y la posición, tanto del propietario como la del usufructuario.

Que el arrendamiento otorgado por el usufructuario tiene normalmente, en el ámbito de la LAU, eficacia después de la extinción del usufructo perteneciente a la persona que materialmente arrienda resulta del inciso segundo del citado artículo 57: “Se aplicará igual norma en los casos de extinción del usufructo...”, o sea, la del inciso primero del artículo, que proyectada al supuesto que nos ocupa da el siguiente resultado: el contrato “se prorrogará obligatoriamente para el inquilino o arrendatario, aun en el caso de consolidación del usufructo en la nuda-propiedad”.

A pesar de que la Ley derogada ha sido objeto de frecuentes críticas por su defecto de tecnicismo, la vigente no es, tampoco, ningún modelo. Uno de los puntos vulnerables del artículo 57 es el no distinguir netamente entre prórroga forzosa y subrogación de un tercero en la posición del arrendador, de lo cual hemos ya tratado. Otro es el de decir que la subsistencia del contrato tiene lugar cuando un tercero suceda al arrendatario en sus derechos y obligaciones. La Ley no dice en qué derechos y obligaciones ha de suceder el tercero para que la subsistencia se produzca, aunque el empleo de los conceptos derechos y obligaciones induce a referirlo a los derechos y obligacio-

(18) ROCA SASTRE: *Derecho Hipotecario*, III, pág. 69, nota 2, 5.ª edición. Véase asimismo nuestro trabajo citado, pág. 1199.

nes que dimanen de la posición que el arrendador ocupa en la relación arrendaticia, lo cual concuerda con la finalidad perseguida por la Ley. Como expusimos en otra ocasión (19), creemos que hay que entender que se quiso seguir la doctrina sentada por el Tribunal Supremo que hace depender la subrogación del nuevo titular de la finca en el arrendamiento al hecho de que exista sucesión entre antiguo y nuevo titular en cuanto al derecho base del arrendamiento. Es decir, que la sucesión entre el antiguo y nuevo titular de la finca tiene lugar en virtud de una relación jurídica que se establece entre ellos y que versa sobre el dominio o un derecho real de disfrute apto para el arrendamiento y, entonces, y por razón de esta sucesión operada en un derecho en la cosa sobre la cual recae el arrendamiento, la Ley extiende tal sucesión al contrato de arrendamiento, o mejor dicho, impone una cesión de contrato que el adquirente no puede eludir y que implica tal sucesión.

El concepto sucesión se produce cuando concurren estos tres requisitos: a) un cambio de sujeto; b) una idéntica relación jurídica, y c) un nexo que ligue a los dos sujetos que se sustituyen. Este nexo lo constituye normalmente un negocio jurídico, en virtud del cual se produce un cambio de titularidad en una relación jurídica que permanece idéntica.

En la extinción del usufructo no se produce sucesión entre usufructuario y nudo propietario, sino que la extinción del usufructo y consiguiente reintegración de facultades que constituían el contenido de éste en el nudo propietario se produce sin necesidad de nexo jurídico que ligue a los dos para que el último sustituya al primero. La extinción del usufructo es resultado de un hecho que se produce por necesidad jurídica, sin intervención de la voluntad de los titulares de los derechos respectivos.

El artículo 57 de la LAU dota a un hecho, la extinción del usufructo concedente del arrendamiento, de un efecto del que normalmente carece, al atribuirle la cualidad de nexo, requisito indispensable para que se produzca la sucesión del nudo propietario en la posición jurídica que el usufructuario ocupaba en la relación arrendaticia.

Secuela de esta sucesión legalmente impuesta entre usufructuario y nudo propietario es que el primero, al otorgar el contrato de arrendamiento por sí solo establece una situación jurídica que no sólo le vincula a él, sino también al nudo propietario.

La relación arrendaticia resultante del contrato otorgado por el usufructuario con el contenido pactado, siempre que no roce el ámbito imperativo establecido por la Ley, invade, al extinguirse el usufructo, la esfera jurídica del nudo propietario. La solución legal es, pues, la de conceder al usufructuario un poder de disposición que excede de su esfera propia y que, por tanto, produce vinculación para una esfera jurídica ajena. En definitiva, la LAU concede al usufructuario un poder de disposición sobre esfera jurídica ajena.

Ahora bien, al producirse la sucesión entre usufructuario y nudo

(19) Trabajo citado, nota 113, pág. 1201.

propietario en virtud de una imposición legal, y no como efecto debido a la naturaleza de los hechos, resulta que el nudo propietario se encontraría en estado de "indefensión", ya que una relación jurídica establecida sin su más mínima intervención le vincula como si él mismo la hubiese pactado. Para evitar dañosos efectos para la esfera jurídica invadida por actos realizados por el titular del poder de disposición sobre cosa ajena es preciso que la propia norma que establece tal poder de disposición contenga medios de defensa para el titular de la esfera jurídica invadida. Y a esta razón obedece el número 12 del artículo 114 de la LAU. Al hacer la crítica de la Ley trataremos de la bondad del sistema legal.

7. De ser exacta la explicación que precede, la posición del nudo propietario frente al arrendamiento otorgado por el usufructuario durante el tiempo de subsistencia del usufructo sería la de un tercero totalmente extraño a la relación creada, de la misma manera que lo es el potencial adquirente de una finca mientras la adquisición no tenga lugar. Esta es la conclusión a que se llega cuando se plantea el problema de determinar *cuándo* y *cómo* se produce la extensión al nudo propietario de los efectos del arrendamiento otorgado por el nudo propietario.

Si, según el artículo 57 de la LAU, se "aplicará igual norma en los casos de extinción de usufructo" es que el nudo propietario sucede al usufructuario en el momento de la extinción del usufructo. Sin embargo, la efectividad de la sucesión está condicionada. Para que tenga lugar es preciso que "las condiciones del contrato no sean notoriamente gravosas para la propiedad".

8. Situaciones especiales que produce el contrato de arrendamiento otorgado por el usufructuario, durante la subsistencia del usufructo.

a) En caso de traspaso de local de negocio arrendado. La Sección 2.^a del Capítulo IV de la Ley reconoce al arrendatario de local de negocio la posibilidad de traspasarlo, y los artículos 35 y 36 conceden al arrendador los derechos de tanteo y de retracto en caso de traspaso. Cuando el arrendamiento haya sido efectuado por el usufructuario, ¿a quién competen estos derechos de tanteo y de retracto?

Según la dicción literal de la Ley, los derechos de tanteo y de retracto corresponderían únicamente al arrendador y, por tanto, al usufructuario. En el texto legal se utiliza siempre la expresión arrendador para referirse al titular de los derechos de tanteo y retracto, sin más excepción que la contenida en el artículo 38, que se refiere al propietario. Pero la interpretación literal tiene un valor específico excesivamente pobre para fundar en él la solución aplicable, y, por otra parte, la Ley está redactada en contemplación al supuesto normal, que es el de que el arrendador sea, a la vez, el titular del dominio íntegro de la finca. La solución hay que buscarla por otros caminos.

En el supuesto normal, o sea, arrendador que es propietario pleno de la finca, cuando el arrendatario traspasa el local de negocio, nos encontramos con el siguiente fenómeno: El arrendatario pretende desprenderse de su posición en la relación arrendaticia a cambio de una prestación económica que constituye el precio del traspaso. Frente a él,

en el otro polo de la relación jurídica, se encuentra el arrendador propietario pleno de la finca. Como, en definitiva, al arrendatario lo que le interesa es la cantidad de dinero que constituye el precio del traspaso, la Ley, mediante los derechos de tanteo y retracto, concede al arrendador la oportunidad de reintegrarse de la posesión del local arrendado, sin detrimento alguno para el arrendatario, ya que éste obtiene la correspondiente compensación económica.

Esta explicación tan sencilla se complica enormemente en el caso de arrendamiento otorgado sólo por el usufructuario y cuyo traspaso se efectúa subsistente el usufructo, ya que, por una parte, es el usufructuario, tan sólo, el que ha mantenido y mantiene la relación arrendaticia, pero, en cambio, no le corresponde ni la íntegra titularidad dominical ni la parte más importante de la misma.

El retracto tiene por objeto la reintegración de la posesión del local al titular arrendador. Si la titularidad del dominio aparece dividida entre usufructo y nuda propiedad, para determinar a quién compete hay que plantearse la cuestión de si el tanteo y el retracto se confieren a la persona que ostenta el núcleo sustantivo del dominio y en cuanto a titular de este dominio o se confieren a una persona por su cualidad de arrendador de la finca y en cuanto se halla ligado contractualmente con el arrendatario.

La LAU tiene por objeto la regulación de los contratos de arrendamiento de fincas urbanas y, aunque ello suponga una limitación de las facultades dominicales, hay que entender que el tanteo y el retracto, en caso de traspaso de local de negocio, lo confiere a la persona que ostente la cualidad de arrendador y precisamente en virtud de tal cualidad, no como emanación de las facultades dominicales. Tanto más, cuanto que el reconocérselo al nudo propietario significaría una cierta contradicción, pues se ha visto que el nudo propietario, mientras subsiste el usufructo, permanece al margen del arrendamiento otorgado. Y el artículo 32, números 4 y 6, disponen expresamente que las notificaciones han de hacerse al arrendador o a un mandatario suyo.

Por otra parte, por regulación de derecho común, la posesión de la finca compete al usufructuario, y teniendo por objeto el tanteo y el retracto la reintegración de la posesión, la decisión sobre esta reintegración ha de competir necesariamente a quien corresponden las facultades posesorias, y más teniendo en cuenta que en caso de no ejercicio la Ley confiere al arrendador una participación en el precio del traspaso, participación que ha de hacer suya el usufructuario.

Y, por último, la concesión de los derechos de tanteo y retracto al nudo propietario no conduciría a ningún resultado práctico para éste, ya que una vez ejercitado con éxito el tanteo o el retracto y recuperada la posesión, correspondería al usufructuario el decidir sobre el destino futuro del local.

Limitado este trabajo al estudio de la Ley de Arrendamientos Urbanos, hemos de abstenernos de entrar en el estudio de las relaciones entre usufructuario y nudo propietario desde el punto de vista de Derecho normal.

b) En caso de venta o adjudicación en pago de la nuda propiedad de una finca que tenga una sola vivienda o local de negocio durante la subsistencia de un usufructo cuyo titular ha otorgado un contrato de arrendamiento de dicha vivienda o local de negocio, ¿tiene el arrendatario la posibilidad de ejercitar los derechos de tanteo, retracto o impugnabilidad que le reconocen los artículos comprendidos en el Capítulo IV de la LAU?

La Ley contempla solamente el supuesto normal de arrendador titular del dominio de la finca y carece de normas para el supuesto de arrendamiento otorgado por el usufructuario.

El fundamento de la concesión de los derechos de tanteo y de retracto al arrendatario se encuentra en facilitar al arrendatario el acceso a la propiedad de la finca.

El fundamento del derecho de impugnación de la venta es diferente. Según el número 3 del artículo 53 de la vigente Ley, parece que el efecto de la impugnación es limitado. A pesar del pomposo título de acción de impugnación, dicho número 3 del artículo 53 dispone que "caso de prosperar dicha acción, no podrá el adquirente negar la prórroga del contrato del inquilino impugnante fundándose en la causa primera del artículo 62". Luego no se niega eficacia a la transmisión y todo el juego de la acción impugnatoria está dirigido a mantener la estabilidad del arrendatario.

Hay que tener en cuenta que el arrendatario obtiene su posición arrendaticia sobre la finca en virtud de una relación jurídica creada con el usufructuario y que, por tanto, su derecho deriva del usufructo constituido sobre la finca. Por consiguiente y en principio, la extensión, contenido y eficacia del arrendamiento habrían de ser los del derecho concedente. Pero la LAU, por la especial complejidad del problema de la vivienda, dota al arrendamiento otorgado por el usufructuario de una extensión mayor que la propia del usufructo concedente del arrendamiento.

Según se ha dicho anteriormente, el nudo propietario permanece, durante el tiempo de subsistencia del usufructo, totalmente extraño a la relación arrendaticia establecida entre usufructuario y arrendatario. El nudo propietario sólo deviene parte en tal relación en el momento de extinguirse el usufructo y de una manera condicionada: siempre que no se declare que los pactos del contrato de arrendamiento son notoriamente gravosos para la propiedad. Por otra parte, el contrato transmisivo que, hipotéticamente, podría dar lugar al nacimiento de los derechos de tanteo, retracto e impugnación se otorga entre nudo propietario y un tercero, ninguno de los cuales se encuentra ligado por el arrendamiento establecido por el usufructuario.

Por consiguiente, si el nudo propietario sólo deviene parte del arrendamiento cuando se extingue el usufructo y se declare que dicho arrendamiento no es notoriamente gravoso, hay que decir que la transmisión por él realizada no puede venir afectada por derechos que nacen de una relación jurídica establecida por otros. Mientras no hay consolidación y no se declare que el contrato es lesivo, el arrendamiento es una

“res inter alios acta”, tanto para el nudo propietario como para el adquirente de la propiedad.

Ciertamente que la LAU ha establecido un poder de disposición sobre cosa ajena a favor del usufructuario, pero es también cierto que las consecuencias de los arrendamientos otorgados para el usufructuario sólo se producen, según la construcción legal, para el nudo propietario desde un momento que, en ningún caso, es anterior a la consolidación del usufructo en la nuda propiedad. Por lo menos nosotros no hemos sabido encontrar un precepto legal en que apoyar una solución contraria.

Secuela de esta solución es la de que no es necesario, en caso de transmisión de la nuda propiedad de finca, que conste de una sola vivienda o local de negocio que esté arrendado por el usufructuario, siempre que la transmisión tenga lugar mientras subsista el usufructo, hacer al arrendatario las notificaciones prevenidas en los artículos 47 y 48.

9. Para que el contrato de arrendamiento otorgado por el usufructuario subsista a la consolidación del usufructo en la nuda propiedad es preciso que el nudo propietario no pida la resolución del mismo por haberse pactado “en condiciones notoriamente gravosas para la propiedad”.

Hay que poner de relieve que la palabra “condiciones” utilizada en la causa 12 del artículo 114 de la LAU está empleada en sentido vulgar, no en el técnico. El concepto “condiciones” ha de entenderse en el sentido de “pactos bajo los cuales se ha otorgado el contrato de arrendamiento”.

Es asimismo una redundancia el exigir que el nudo propietario tenga la carga de la prueba. Al mismo resultado se hubiese llegado en el caso de que la Ley hubiese guardado silencio, pues por aplicación de los principios generales (art. 1.214 del C. c.) la carga de la prueba incumbirá siempre al nudo propietario.

Para que proceda la resolución del contrato otorgado por el usufructuario se requiere que “las condiciones pactadas sean notoriamente gravosas para la propiedad”. ¿Cómo hay que entender este concepto? ¿En sentido subjetivo o en sentido objetivo? Es decir, con relación a cada nudo propietario en particular o bien en sentido de que las cláusulas han de ser gravosas para la titularidad dominical, con independencia de la persona del nudo propietario.

Aunque la Ley refiere las cláusulas gravosas a la propiedad, no creemos que esta palabra esté empleada en un específico sentido objetivo. Una cosa es que la gravedad de las cláusulas no pueda ser apreciada por el nudo propietario, sino que esta apreciación haya de ser tenida por común a las personas, y otra es que la gravedad venga referida a una persona en concreto o no.

Entendemos que hay que estimar la norma comprendida en la causa 12 del artículo 114 como una norma de defensa de los derechos del nudo propietario, y un contrato de arrendamiento puede no ser oneroso para muchas personas, pero puede, por especiales circunstancias, serlo para una persona determinada, principalmente tratándose de local de

negocio. Y como dicha causa 12 del artículo 114 no responde a la idea de fraude de los derechos del nudo propietario, sino que la resolución puede ser procedente aun en el caso de que no exista fraude, no vemos, en principio, inconveniente en considerar que pueda resolverse el contrato cuando éste sea notoriamente gravoso para el nudo propietario en concreto.

Claro que toda esta materia de la notoria gravedad de las cláusulas del contrato está necesitada de una evidente labor jurisprudencial que la defina y la delimite. Apuntamos nuestra idea porque estimamos que por encima de las interpretaciones puramente literales están las finalistas.

El concepto de cláusulas notoriamente gravosas implica un concepto elástico, que no ha de venir necesariamente ligado al hecho de haberse pactado una renta notoriamente inferior a la que normalmente podría haberse exigido, sino que su contenido puede ser amplísimo. Intentaremos hacer una aplicación del concepto a una serie de materias concretas, sin tener la pretensión, ni mucho menos, de agotar el repertorio.

a) Arrendamiento de viviendas o de local de negocio que estaba libre al constituirse el usufructo. Conforme a la causa 12 del artículo 114 de la LAU, parece que si el contenido del contrato de arrendamiento es normal no hay posibilidad de que el nudo propietario ejercite la resolución llegado el caso de consolidación. La citada causa se refiere concretamente al hecho de que "las condiciones pactadas fueron notoriamente gravosas".

Sin embargo, esta solución sólo puede ser resultado de una consideración excesivamente ligera del problema, ya que si la notoria gravedad de los pactos hace resoluble el contrato, mayor fundamento habrá para pedir la resolución cuando lo notoriamente gravoso no sean ya las cláusulas del contrato, sino el contrato en sí mismo considerado. No es necesario demostrar aquí que la existencia de un contrato de arrendamiento en una finca en la que antes no lo había supone una situación que implica una serie de trabas, de todo orden, al ejercicio del derecho de dominio, pues no sólo se priva al propietario de la facultad de goce, sino que también implica una serie de trabas a la facultad de libre disposición, no sólo en el orden jurídico, sino también en el económico.

b) Renta. Otra de las materias críticas en orden a gravedad de los pactos ha de constituir la materia de renta.

Con arreglo a la Ley vigente, y tanto por lo que se refiere a las viviendas como a los locales de negocio, la fijación del importe de la renta es libre. Por tanto, será notoriamente gravoso el contrato cuando se haya fijado una renta que, en el concepto común, se tenga por inferior a la que normalmente se hubiera podido exigir en el momento de otorgarse el contrato, siempre que la diferencia entre la renta justamente exigible y la pactada sea de cierta consideración.

El problema es más agudo respecto de los contratos que se otorgaron bajo el imperio de la Ley derogada. Como se ha visto, esta Ley

contenía unas normas que de una manera concreta y muy arbitraria tasaban la renta, pero que, en cambio, la represión a la infracción de tales normas sólo estaba sancionada mediante la concesión al arrendatario de un derecho de revisión, cuya revisión se dejaba al libre arbitrio del arrendatario. La primera consecuencia que se extrae de este sistema es que las normas que tasaban la renta en la Ley de 1947 no eran normas que constriñesen la voluntad del usufructuario, sino sólo normas de defensa del arrendatario, aunque formuladas mediante una redacción que parecía imprimirles carácter imperativo. Pero para calificar, en definitiva, la naturaleza de las normas hay que atender no a la manera de estar redactadas, sino a sus efectos, y éstos eran diáfanos en dicha Ley.

Para determinar cuándo un contrato otorgado con arreglo a la Ley de 1947, es gravoso por razón de la renta pactada no hay que olvidar que en el número 2 del artículo 6.º de la LAU vigente se encuentra un reconocimiento explícito de un aumento real de renta de los alquileres, a pesar de todas las normas contenidas en la Ley derogada. Cuando en dicho número 2 del artículo 6.º se encuentran diferentes topes de renta, según la fecha, para determinar si una vivienda entra o no en el régimen de las suntuarias, es que el legislador reconoce que las rentas han tenido o han debido tener un aumento correlativo con la escala que inserta en dicho artículo.

A nuestro criterio, será, desde luego, gravoso todo contrato de arrendamiento otorgado durante la vigencia de la Ley de 1947 cuya renta sea inferior a la que según los artículos comprendidos en el Capítulo IX de la Ley derogada podía haberse fijado, cualquiera que fuera la diferencia, porque revela que hubo dejación de algo que podía ser exigido dentro de un régimen aparente de tasa y, por tanto, inferior económicamente a una justa equivalencia de las prestaciones y, desde luego, sin que el usufructuario agotase las posibilidades que le concedía la Ley.

Y, ¿respecto de aquellos contratos en los que el usufructuario se limitó a pactar una renta igual a la que según los citados artículos podía exigir, aun cuando en la realidad y tomando como punto de partida los índices de costo de vida y la escala del número 2 del artículo 6.º de la Ley vigente fuera notoriamente inferior a una justa equivalencia de las prestaciones? Intentaremos distinguir. Si se trata de un local de negocio en el que al amparo del artículo 11 de la Ley derogada el arrendatario podía renunciar al derecho de revisión, entendemos que el contrato es, a los efectos de la causa 12 del artículo 114, notoriamente gravoso y que, en consecuencia, es posible la resolución del mismo. Si se trata de vivienda y el usufructuario se limitó a fijar la renta de acuerdo con las normas legales, aunque la consecuencia sea totalmente injusta, creemos que el contrato no puede ser calificado de notoriamente gravoso. El usufructuario tampoco agotó las posibilidades que el sistema legal le ofrecía, ya que la reducción de la renta a los límites legales era un derecho potestativo del arrendatario. Pero al fijarse una renta coincidente con la tasa se ignora la

actitud del arrendatario en el caso de que la renta no se hubiese ajustado a los límites legales. Es uno de aquellos casos en los que se pone de manifiesto la poca flexibilidad de las normas del arrendamiento urbano, en que se da lugar a una situación injusta, casi expresamente reconocida por el legislador en el número 2 del artículo 6.º de la Ley vigente.

c) Otros supuestos tratándose de arrendamientos de viviendas no suntuarias. La LAU asigna al contrato de arrendamiento un contenido mínimo favorable al arrendatario por virtud de la irrenunciabilidad de derechos que impone para el arrendatario. Pero, en cambio, admite la renuncia por lo que se refiere a los derechos que la Ley concede al arrendador.

Partiendo del contenido tipo que la LAU asigna al contrato de arrendamiento, cabe alterarlo, en sentido de mayor gravedad para el arrendador, o bien privándose éste derechos que la Ley le confiere o bien imponiéndole ciertas obligaciones que según el contrato tipo no le incumbirían.

Consideramos onerosamente graves, al efecto de la causa 12 del artículo 114, las siguientes renunciaciones:

1.ª La renuncia a cualquiera de las causas de resolución del arrendamiento establecidas por la Ley. Si por especiales circunstancias los contratos de arrendamiento de fincas urbanas están sometidos a una regulación especial que tiende a la estabilidad del arrendatario y la Ley establece un "numerus clausus" de causas de resolución, es que éstas están fundadas en infracciones cometidas por el arrendatario que la Ley reputa graves. Por tanto, la renuncia a todas o cualesquiera de las causas de resolución habrá que considerarla como una renuncia notoriamente gravosa.

2.ª La renuncia a la excepción de la prórroga señalada con el número 1 del artículo 62 de la Ley. Es una limitación de un derecho que reputamos esencial para el arrendador por cuanto de este derecho puede depender la satisfacción de una necesidad fundamental. Tan fundamental, que es la razón de la propia Ley de arrendamientos.

En cambio, consideramos más problemática toda solución que, con carácter general, pueda darse para los supuestos de renuncia a las demás causas de denegación de la prórroga. Dependerá de las circunstancias de cada caso en particular.

3.ª La renuncia a percibir los aumentos de renta que la Ley autorice o pueda autorizar. El percibo de la renta es causa de la prestación del arrendador, y toda disminución de la renta exigible, tanto más cuanto que las rentas, por lo menos en el momento actual, no se corresponden en las fincas de cierta antigüedad con el verdadero valor del servicio prestado, ha de considerarse como lesiva a los intereses del arrendador.

Contra la consideración de estas renunciaciones como pactos de notoria gravedad para el arrendador cabría objetar que la renuncia, según el artículo 4.º del C. c., no surte efecto en perjuicio de tercero y que, por tanto, la renuncia hecha por el usufructuario no puede per-

judicar al nudo propietario. Pero este argumento no es correcto. En virtud de lo dispuesto en el artículo 57 de la LAU, el nudo propietario, al consolidarse el usufructo, sucede al usufructuario, es decir, se coloca en su posición contractual y no es tercero, sino que la renuncia le afecta de igual manera que si él la hubiese formulado expresamente.

4.º Imposición de obligaciones. Es en absoluto imposible señalar un criterio con carácter general delimitativo de lo notoriamente gravoso. Dependerá de la naturaleza y clase de la prestación que tal obligación imponga al arrendador.

d) Locales de negocio. Hay una línea de separación fundamental entre los contratos de arrendamiento de viviendas no suntuarias y locales de negocio y viviendas suntuarias. En estos últimos es posible el juego de autonomía de la voluntad de los contratantes en el momento de otorgarse el contrato. Desde luego, creemos aplicable a estos arrendamientos todo lo expuesto para los arrendamientos de viviendas no suntuarias. Pero teniendo en cuenta las posibilidades que permite el juego del principio de autonomía de la voluntad es muy difícil poder señalar "a priori" la línea de separación entre los pactos notoriamente gravosos y los no gravosos.

El problema consiste en determinar si un arrendamiento de este tipo ajustado a las normas legales y con una renta justa es o no gravoso. Como se verá al hacer la crítica de la Ley, nos parece que más bien existe inadecuación entre los principios admitidos para el otorgamiento de estos contratos y la norma establecida para la defensa de la esfera jurídica del nudo propietario con respecto a los contratos de arrendamiento otorgados por el usufructuario.

e) Notificación previa del nudo propietario. El nudo propietario puede tener previo conocimiento de que el usufructuario va a otorgar un contrato de arrendamiento con determinada persona que ha de asumir la posición de arrendatario. Nada impide al nudo propietario que notifique a la persona que vaya a ser arrendatario los pactos que considere convenientes a sus intereses, siempre que tales pactos entren dentro del ámbito de lo permitido a la voluntad de las partes. Según los términos de la LAU, es posible que usufructuario y notificado otorguen el contrato de arrendamiento con completa independencia de las pretensiones del nudo propietario. La cuestión que se plantea es otra. En el caso de que el contrato se otorgue con desconocimiento de los pactos notificados por el nudo propietario. ¿podrá considerarse a la extinción del usufructo que este contrato es de notoria gravedad para el nudo propietario?

Tampoco es posible dar una contestación de carácter general a esta cuestión. Todo ha de depender de la diferencia existente entre los pactos propuestos y aquellos con arreglo a los cuales se ha otorgado el arrendamiento, del interés que el nudo propietario tenga en ellos y de la importancia de estas diferencias para que puedan considerarse de una manera notoria como graves para el nudo propietario.

Creemos que la cuestión ha de ser planteada desde otro ángulo: el

de saber si la propuesta del nudo propietario ha de ser tomada o no como término comparativo para apreciar la gravedad de los pactos o este término comparativo ha de venir necesariamente referido a las normas contenidas en la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Paar nosotros no hay duda alguna que siempre que la propuesta del nudo propietario se mueva dentro del campo en que es posible la actuación de la voluntad de los interesados ha de prevalecer la regulación contenida en su propuesta a la regulación establecida en la Ley, porque si ésta reconoce eficacia a la autonomía de la voluntad de las partes en determinados extremos de los contratos de arrendamiento, esta autonomía ha de reconocerse con relación a todos los interesados, entre ellos al nudo propietario, para quien la regulación establecida entre usufructuario y arrendatario es vinculante siempre que no incida en la causa 12 del artículo 114. La Ley pretende la estabilidad del arrendamiento siempre y con relación a ciertos arrendamientos que se respete un determinado contenido que establece, pero fuera de estos límites permite la actuación de la voluntad de las partes. Entonces, ¿qué razón existe para ahogar la voluntad del nudo propietario?

Deberán excluirse de la propuesta del nudo propietario aquellos pactos que o bien representen un perjuicio para los intereses del usufructuario o bien que supongan una exigencia notoriamente abusiva en tanto y cuanto demuestren una intención obstruccionista al otorgamiento del contrato.

III.—CRÍTICA DEL SISTEMA LEGAL

10. El legislador al promover la reforma de la LAU, en el punto concreto que constituye el objeto de nuestro estudio, pretendió alcanzar un resultado de estabilidad del arrendatario que ha devenido tal en virtud de contrato otorgado con el usufructuario de la finca. Este resultado está inspirado por razones extrajurídicas y, por tanto, no compete a los juristas examinar el grado de bondad del mismo. Lo que sí compete a los juristas es examinar, desde el punto de vista jurídico, los medios utilizados por el legislador para llegar a aquel resultado. Y a este punto concreto vamos a limitar nuestra crítica.

De la normación legal resulta evidente una cosa: que el legislador, si bien pretendió alcanzar la estabilidad del arrendamiento otorgado por el usufructuario, independizando esta estabilidad de la limitación del usufructo y de las contingencias de la vida del usufructuario, no quiso que tal estabilidad fuera absoluta en todo caso, sino que teniendo en cuenta que la misma puede perjudicar a la esfera jurídica del nudo propietario estableció determinados límites a la citada estabilidad del arrendatario.

Planteados el problema en estos términos cabe preguntarse si la solución adoptada en la LAU es o no acertada.

Hay que tener en cuenta que el límite de defensa del nudo propietario es el de que los pactos del arrendamiento otorgado por el usufructuario no pueden ser notoriamente gravosos para el nudo propie-

tario. Pero, para determinar si un contrato de arrendamiento es o no notoriamente gravoso, hay que hacer necesariamente la comparación de los pactos contenidos en el arrendamiento otorgado por el usufructuario con el contenido de un contrato considerado como tipo. Sólo el resultado de este juicio comparativo puede proporcionar los elementos necesarios para calificar de notoriamente gravoso o no a un determinado contrato.

Si fuese exacto que el otorgamiento de un contrato de arrendamiento de finca urbana consiste tan sólo en elegir la persona del arrendatario por estar legalmente predeterminado el contenido máximo del mismo a favor del arrendador, sería fácil establecer el juicio comparativo necesario para calificar de gravoso o no al arrendamiento. Todo desplazamiento de contenido máximo posible del contrato de arrendamiento en perjuicio del arrendador sería gravoso para éste y la única dificultad para declarar o no la resolución del contrato estribaría en establecer una medida de gravedad de desplazamiento de dicho contenido máximo.

Pero admitida por la LAU la actuación amplia de la voluntad de las partes en el momento de otorgarse el contrato de arrendamiento, de una manera casi absoluta en lo que se refiere a los locales de negocio y a las viviendas suntuarias, toda referencia a un contrato tipo es imposible. Cabe, es cierto, la solución de referir el juicio comparativo al tipo de contrato legal, pero esta solución implicaría que la medida de defensa contenida en el artículo 114, causa 12, para los intereses del nudo propietario sería más ilusoria que real y, además, no tendría explicación plausible el hecho de que la Ley admita para los arrendamientos de locales de negocio y viviendas suntuarias la actuación de la voluntad de los otorgantes y que el nudo propietario tuviera que conformarse con una regulación contractual ajustada al contenido legal establecida por otro al que la Ley concede medios para conseguir una posición arrendaticia mucho más favorable que la que resulta del contenido contractual, más o menos ajustado a la LAU.

Existe, como antes se ha dicho, una evidente falta de adecuación entre el sistema general establecido por la LAU y la medida de defensa contenida en la causa 12 del artículo 114 de la propia Ley.

Por lo que respecta a los arrendamientos de viviendas no suntuarias, al establecer la Ley un contenido mínimo inderogable, la discrepancia no es tan fundamental, sin que con esto queramos significar que constituya una solución ideal, pues quedan al margen del contenido legal inderogable una serie de elementos del contrato, entre ellos el de la renta, que ha de dar lugar a una situación de roce entre arrendatario y nudo propietario, por una parte, y entre éste y usufructuario, por otra, sin perjuicio de que queden por solucionar una serie de problemas, a alguno de los cuales se ha hecho referencia en el curso del presente trabajo.

No queremos hacer una crítica meramente negativa, por ser, desde luego, la más fácil. Estimamos que, aun partiendo de la necesidad o conveniencia de lograr la estabilidad del arrendatario que lo sea en

virtud de contrato otorgado por el usufructuario, se podían haber encontrado soluciones que implicaran una mayor defensa de los derechos del nudo propietario, y lo que es más importante, que hubiesen contribuído a que las relaciones derivadas de los arrendamientos urbanos no adquirieran los caracteres de acritud de que están informadas.

Estimamos que hubiese sido mucho más ponderada la solución de dar intervención al nudo propietario en el otorgamiento de los arrendamientos, por lo menos, en los de locales de negocio y viviendas suntuarias, con la ventaja de que siendo sucesivas en el tiempo la asunción por el usufructuario y el nudo propietario de la cualidad de arrendador, no había ningún inconveniente en convenir pactos diferentes para uno y otro, con arreglo a las necesidades de sus intereses. Y sólo en el caso de que el nudo propietario no hubiese querido participar en el contrato o no hubiese sido posible por incertidumbre, desconocimiento del mismo, etc., buscar una solución supletoria. Este sistema hubiese sido más ponderado y menos expuesto a inmoralidades.

Entonces hubiese quedado un problema de derecho transitorio, para el cual tampoco había necesidad de dar una solución uniforme, igual para los arrendamientos de locales de negocio que para las viviendas. Pero esto ya depende de los objetivos extrajurídicos perseguidos, aunque desde luego creemos que la solución, en algunos casos, debiera haber sido más flexible que la actual.

IV.—LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO OTORGADOS POR OTROS TITULARES DE DERECHOS DE GOCE LIMITADOS DIFERENTES AL USUFRUCTO

Los artículos 57 y 114, número 12, de la LAU se refieren, única y exclusivamente, a los contratos de arrendamiento otorgados por el usufructuario. Y se plantea la cuestión de determinar las normas por las que han de regirse los contratos de arrendamiento otorgados por el titular de un derecho de goce limitado diferente al usufructo.

La doctrina, con relación a la Ley derogada, entendió que la solución que se adoptara para el usufructo, supuesto contemplado con preferencia, era aplicable a estos otros derechos limitados, criterio que compartió el Tribunal Supremo en la sentencia de 19 de mayo de 1952 relativa a un arrendamiento otorgado por un heredero fiduciario.

En la Ley vigente el problema consiste, asimismo, en determinar si a los contratos de arrendamiento otorgados por los titulares de derechos de goce limitados diferentes al usufructuario les es o no aplicable, por analogía, la solución que la Ley establece para el usufructo.

El artículo 8.º del texto articulado por Decreto de 13 de abril de 1956 dispone: "En aquellos casos en que la cuestión debatida, no obstante referirse a las materias que esta Ley regula, no aparezca expresamente prescrita en la misma, los Tribunales aplicarán sus preceptos por analogía".

Según dicho artículo 8.º, para que entre en juego la analogía se

requiere: 1.º, que la cuestión debatida se refiera a materia que la Ley regule, y 2.º, que no aparezca expresamente prescrita en la misma.

Que la doctrina afirmara, con relación a la Ley derogada, que la solución que se admitiera para el contrato de arrendamiento otorgado por el usufructuario era aplicable a los arrendamientos otorgados por otros titulares de derecho limitado de goce, era perfectamente correcta, porque en un adecuado planteamiento del problema no quedaba más que la siguiente alternativa: o bien la frase "cambio de titular arrendador" del artículo 70, en contraposición a la de cambio de dueño utilizada por el propio artículo, regulaba la eficacia, con respecto al titular que consolida, del arrendamiento otorgado por el titular limitado, en cuyo caso la solución era uniforme para todos los arrendamientos otorgados por titulares de derecho limitados, o bien, la citada frase de cambio de titular arrendador era una frase ambigua, que podía ser interpretada en varios sentidos, de los que el más correcto era el de considerar que la frase "cambio de titular arrendador" se refería a cambios en la titularidad del derecho limitado base del arrendamiento, cuyo cambio era debido a un hecho que, por propia naturaleza y no por imposición legal, producía el fenómeno sucesión entre transmitente y adquirente, de una manera paralela a la transmisión del dominio íntegro y que, en consecuencia, aquellos cambios de titularidad debidos a consolidación en el dominio de un derecho limitado de goce que se ha extinguido y en los que no había sucesión, no entraban en la LAU, es decir, no era materia regulada por la misma, a los efectos de aplicación de la analogía, según el artículo 13 de la Ley derogada y que, por tanto, las consecuencias de tal consolidación con respecto al arrendamiento otorgado por el titular limitado las determinaba el C. c., tesis que prevaleció en la Jurisprudencia.

Pero con la Ley vigente han variado las mismas bases del planteamiento, de la misma manera que ha variado la redacción del artículo 57, con relación al artículo 70 de la Ley derogada. Actualmente no puede afirmarse ninguna de las dos alternativas posibles al amparo de la Ley derogada. No puede afirmarse que la Ley no regule los requisitos para que un contrato de arrendamiento subsista con relación a un tercero que no fué parte en el acto de otorgarse el contrato, ni puede afirmarse, sin más, que la solución legal sea uniforme para todos los casos de arrendamientos procedentes de titulares de derechos limitados, porque la Ley se refiere tan sólo al contrato otorgado por el usufructuario.

Lo que es innegable es que el problema de la eficacia del arrendamiento otorgado por un titular anterior con respecto a otro titular temporalmente posterior es materia regulada por la Ley. Luego se cumple el primero de los requisitos necesarios para la aplicación de la analogía. Pero... lo que nos parece más difícil es afirmar que también se dé el segundo de los requisitos que establece el artículo 8.º, es decir, que la cuestión no aparezca expresamente prescrita.

El artículo 57 de la LAU proclama, como norma, la subsistencia del contrato para el caso de "cambio de titularidad dominical", em-

pleada esta frase en sentido genérico, siempre que el supuesto contemplado encaje dentro de una norma general o de una excepción expresamente establecida.

Para que se dé la subsistencia del arrendamiento es preciso que entre transmitente y adquirente del dominio o derecho real de goce apto para el arrendamiento se produzca el fenómeno sucesión. No hemos de insistir aquí sobre el concepto sucesión, ni sobre sus requisitos. Esta es la norma general.

También se produce la subsistencia del arrendamiento cuando éste haya sido otorgado por un usufructuario y éste se consolida en la nuda propiedad. Esta es la excepción.

Se trata, pues, de materia regulada en la Ley. No cabe extender la solución legal dictada para el arrendamiento otorgado por el usufructuario a los demás arrendamientos otorgados por titulares limitados a la consolidación de este derecho limitado en el constituyente, por la razón de que con esta extensión y ampliación de la excepción se destruiría la norma general. Y precisamente por ser el problema de la eficacia de los arrendamientos otorgados por titulares de derechos limitados a la extinción del derecho de éstos uno de los que más polémicas suscitó, no cabe tachar de impremeditada a la solución legal.

Es casi superfluo añadir que entre los arrendamientos que se extinguen como consecuencia de la extinción del derecho concedente se encuentra el otorgado por el propietario de una finca hipotecada, en el caso de que la hipoteca se ejecute. Son válidos los argumentos empleados en otra ocasión, ya que el único obstáculo a aquella solución ha de provenir de la LAU y, como se acaba de ver, en la LAU vigente no existe tampoco obstáculo alguno.

