

SERRA DOMINGUEZ, Manuel: «Normas de presunción en el Código civil y Ley de Arrendamientos urbanos». Ediciones Nauta, S. A., Barcelona, 1963; 248 págs.

Sobre un tema escasamente estudiado por la doctrina, el autor ha construido una densa monografía, en busca de un concepto general de la presunción. Después de unas breves referencias históricas, nos define el Dr. Serra Domínguez la presunción como “aquella actividad intelectual probatoria del juzgador, realizada en al fase de fijación, por la cual afirma un hecho distinto del afirmado por las partes instrumentales, a causa del nexo causal o lógico existente entre ambas afirmaciones” (pág. 17); analiza seguidamente cada uno de los elementos que integran la presunción, destacando que el elemento característico de la misma es el enlace entre la afirmación base y la afirmación consecuencia, que se efectúa mediante lo que la doctrina conoce con el nombre de “máximas de experiencia”. Las máximas de experiencia tienen carácter extrajurídico; forman parte del clima que rodea a las instituciones jurídicas y constituyen, por ello, un factor de comunicación entre la vida y el Derecho y la actividad judicial, que evidentemente no puede, como a veces se ha pretendido, quedar reducida a actividad puramente mecánica o automática.

Examina el autor las distintas clases de presunciones, y rechazando, de acuerdo con las generalidades de la doctrina, la existencia de las mal llamadas presunciones *iuris et de iure*, distingue las presunciones legales de las judiciales, añadiendo a la definición general transcrita los rasgos propios de cada una de ellas. Esta distinción supone el reconocimiento de matices específicos, pero no una diferencia radical y esencial; por ello, es posible estudiar la naturaleza jurídica de la presunción, abarcando aquellos problemas y aspectos que tienen un valor general para toda clase de presunciones. El autor sitúa esta figura jurídica dentro del Derecho procesal, pero sin reducirla al ámbito de la apreciación de la prueba, ni estudiarla como simple regla en torno a la carga de la misma. “Es preciso —dice Serra— otorgar al instituto de la presunción una sustantividad propia y considerarla como un elemento inherente a todo género de pruebas, pero que sólo en algunas adquieren plena efectividad” (pág. 61).

Elaborado así el concepto de presunción, el autor realiza un detallado y agudo análisis de los preceptos del Código civil que establecen verdaderas presunciones, separando previamente aquellos otros artículos en los que, aunque otra cosa se afirme frecuentemente, no existen —a juicio de Serra Domínguez— auténticas presunciones.

La investigación se traslada después al ámbito de la Ley de Arrendamientos Urbanos —de la que hace una acerba crítica, que podemos resumir en la acusación del autor, de que “se trata de una institución jurídica totalmente antisocial y antijurídica” (pág. 184); “Ley fundamentalmente injusta y antisocial” (reitera en la pág. 195)— examinando las distintas presunciones que contiene su articulado, así como las formulaciones jurisprudenciales que sobre algunas presunciones ha elaborado el Tribunal Supremo.

Se trata, ciertamente, de un trabajo importante y de sumo interés. A nues-

tro juicio, más conseguido en su primera parte, es decir, en lo que se refiere a la formulación del concepto de presunción y su aplicación al ámbito del Código civil. Por lo que afecta a la Ley de Arrendamientos Urbanos, dejando a un lado la radicalidad del juicio que en conjunto le merece (1), no parecen exactos ciertos extremos: Así su afirmación de que la institución regulada por la Ley especial no es un arrendamiento, por faltar los elementos esenciales del mismo, tiempo determinado y precio cierto; tampoco su observación de que la distinción legal entre causas de resolución del contrato de arrendamiento y excepciones a la prórroga del mismo "carece de toda relevancia doctrinal y práctica" (pág. 182) (2); igualmente, con ciertas re-

(1) Además de los rotundos juicios del conjunto de la Ley, antes citados, pueden indicarse estos otros, no menos radicales y apasionados: Ley "nefasta", "absurda e injusta", "injusta, inadecuada e imperfecta" (todos en una sola página, la 182); Ley de "carácter excepcional" (pág. 178) "y, por consiguiente, odiosa" (pág. 187). Para el autor, "a la congelación de la renta ha seguido inmediatamente la crisis de la industria de la construcción" (pág. 181), lugar común generalizado en numerosos autores, y que olvida, en primer lugar, que la escasez de viviendas es muy anterior a la promulgación de las dos últimas leyes especiales; en segundo lugar, que es un fenómeno universal (que, también universalmente, ha dado lugar a medidas legislativas sensiblemente análogas) y de causas complejÍsimas, que se sienten ya, sin remontarnos más allá de nuestro siglo, en el R. D. de 21 de junio de 1920. A la antigua escasez de viviendas hay que añadir las destrucciones ocasionadas por la guerra, el incremento de población, la enorme movilidad social hacia las grandes ciudades y, en general, de los pueblos hacia las capitales de provincia, la revolución industrial por la que España está pasando, con la consiguiente inversión de materiales y capitales en actividades más lucrativas que la construcción de viviendas no suntuarias; sin que pueda olvidarse, por otra parte, el importante ritmo de construcción existente y la activa aportación de la iniciativa privada protegida. (Así, de las aproximadamente 120.000 viviendas construidas en 1960, el 72,5 por 100 corresponden a promotores de carácter particular. El Plan nacional de la vivienda, 1961-1976, advierte los dos peligros que cercan al ritmo de la construcción: "Su reducción llevaría a una paralización de la industria de la construcción, con el consiguiente desempleo de mano de obra y falta de rentabilidad del capital en aquélla invertido. Su excesiva aceleración podría originar un fenómeno inflacionista que dejase sin efecto los resultados obtenidos con el Plan de Estabilización", "B. O. del M. de la Vivienda", 31 de julio de 1962, núm. 57). Hay que tener en cuenta la totalidad de los factores concurrentes —pues el legislador no puede escoger la realidad social más apetecible para legislar— y, a la luz de ellos, examinar los principios fundamentales de la protección al inquilino, dispensada por la ley especial arrendaticia, y pensar en las consecuencias sociales que el régimen ultraliberal del Código civil —ultraliberal, pues recuérdese su art. 1.571— habría producido; de este modo, podrá hacerse una crítica más serena de la Ley, que distinguiera el fondo de la forma. Así lo hizo, con objetividad y agudeza. Alfonso de Cossío, quien, refiriéndose a la anterior L.A.U., criticó implacablemente sus defectos, lo que no le impidió afirmar que "los inconvenientes y defectos de esa Ley obedecen, no tanto a la inconsistencia de (sus) principios, como a la forma en que técnicamente han sido aplicados y desenvueltos". Destaca el ilustre catedrático de Derecho civil que nos encontramos en presencia, no de un Derecho excepcional, sino especial, y que un examen detenido de sus principios inspiradores "nos demuestran que no son por completo ajenos a la conciencia jurídica popular, sino que con el transcurso del tiempo se han ido infiltrando en ella, hasta el extremo de ser unánimemente admitidos como justos y necesariamente impuestos por las circunstancias. Nadie pretendería seriamente que se volviese al sistema de libre contratación y temporalidad del arrendamiento y nadie concibe hoy día la propiedad como dominio absoluto carente de límites sociales". (A. DE COSSÍO: *Legislación y jurisprudencia de arrendamientos urbanos*. Conferencia pronunciada dentro del "Curso de conferencias sobre el tema general de Arrendamientos Urbanos", en el I. N. E. J., marzo-mayo, 1954; las citas corresponden a las páginas 1 y 3, respectivamente.)

(2) No vamos, naturalmente, a entrar ahora en la cuestión de si la figura jurídica regulada por la L.A.U. es un arrendamiento o no. (Sin propósito exhaustivo, pueden consul-

servas han de acogerse algunos de los extractos jurisprudenciales que alega como muestras de presunciones judiciales, por ser demasiado esquemáticos

tarse los trabajos de OGÁYAR AYLLÓN: *Exposición sistemática de la nueva Ley de inquilinato*, en "R. G. L. J.", 1947; MORENO MOCHOLI: *Naturaleza jurídica de derecho del arrendatario*, en "R. G. L. J.", 1948; LACASA: *El actual arrendamiento urbano ¿es contrato? Algunas observaciones para su calificación jurídica*, en "R. G. D.", Valencia, 1948; NART: *Ex arrendamientos*, en "A. D. C.", 1951, págs. 891 y sigs.; NOGUERA: *De la enfiteusis a la enfiteusis*, en "Anales de la A. M. del Notariado", V, Madrid, 1950, especialmente págs. 441 y sigs.; ATTARD: *En torno a la cláusula "rebus sic stantibus". El abuso de derecho en la nueva ley de Arrendamientos Urbanos*, Sep. de "Propiedad y Construcción", Valencia, 1956; página 65). Parece, en cualquier caso, que el juicio sobre la justicia o injusticia de la Ley habrá de buscarse con independencia de su calificación conceptual, y que ésta misma se efectúa de manera apriorística, si la regulación concreta e histórica que ofrece el Código civil se eleva a la categoría de normas abstractas e intemporales, configuradoras de la institución. Por otra parte, respecto a la argumentación que Serra Domínguez emplea cabe decir:

I. Por lo que se refiere al *precio cierto*, para el autor no existe en la regulación de la L. A. U., en cuanto que fijándonos sólo en la Ley vigente: a) Se da en ella una relativa libertad en la fijación del precio, pero supeditada a que no sea impugnada dentro del plazo por el nuevo ocupante de la finca (art. 96). En cambio, la elevación del precio queda fuera de la autonomía contractual (arts. 98 y 99). "b) En todo caso—sigue diciendo Serra—, el precio no puede estimarse cierto en cuanto es susceptible de variación imperativa por el Gobierno" (pág. 183). Frente a esta opinión puede objetarse: 1.º) Es fácil advertir que se produce una confusión entre *precio cierto* y *precio libremente pactado y sin límites*. Precio cierto es el precio conocido, precisado, determinado; es un *quantum* medido. "Existe precio cierto—dice la S. 16 de mayo de 1947— cuando se pacta una cantidad fija esencial, aunque pueda añadirse otra accidental variable". Aunque la renta viniera fijada imperativamente por el legislador, no puede decirse que no existe, por ello, precio cierto. 2.º) Tampoco puede aceptarse los términos generales con los que Serra Domínguez habla de la "relativa libertad" para fijar el precio. La realidad es la siguiente: 1º) *Locales de negocio*: Libertad para estipular la renta (art. 97). 2º) *Viviendas*: Libertad para determinar la renta contractual, con la sola excepción de que, si se trata de viviendas que ya hubieren estado ocupadas antes de la nueva L. A. U., tenga éxito la facultad que al inquilino se le concede, dentro de los tres meses siguientes a la celebración del nuevo contrato, para instar la revisión de la renta ante la Junta de Estimación, si la nueva renta se estimara *abusiva*, para lo cual se tendrán en consideración "cuantos factores puedan conducir a la determinación de la *renta justa*" (artículo 96). Se trata, pues, de una excepción, de alcance limitado y loable por la finalidad perseguida. Las limitaciones de la renta que provengan de leyes especiales son de otra índole, en cuanto que responden al régimen al que el constructor se acogió libremente, y que entraña privilegios y deberes especiales. 3.º) Lejos de ser cierto que la elevación de la renta quede fuera de la autonomía contractual, sucede: 1º) Los artículos 98 y 99 L. A. U. sólo se refieren, como evidencia su texto, a *elevación unilateral por parte del arrendador*; excepción, de una parte, al artículo 1.449 C. c., aplicable al arrendamiento; constituyendo, por otra parte, más que elevaciones de la renta propiamente dicha, repercusiones, participaciones o recargos por distintos conceptos. 2º) Ni los artículos 98 y 99 ni ninguno otro prohíben el aumento de renta, cuando sea consentido por ambas partes; doctrina aplicable tanto al contrato celebrado antes de la entrada en vigor de la Ley vigente como al posterior a la misma. Naturalmente, ha de tratarse de una auténtica *elevación* de la renta ya fijada en el contrato y, por ello, posterior al momento de la celebración del arrendamiento. (En el mismo sentido, CASTÁN y CALVILLO: *Tratado práctico de arrendamientos urbanos*, II, Madrid, 1957; págs. 100 y sig.) 4.º) La revisión de las rentas de los arrendamientos que se encuentren en período de prórroga (art. 100) no puede tampoco hacer incierto el precio, máxime cuando su finalidad es mantener la equivalencia de la renta pactada, a tenor de las variaciones experimentadas en los índices ponderados de vida.

II. *Tiempo determinado*. Es claro que el mecanismo de la prórroga obligatoria para el arrendador supone una innovación respecto del régimen del Código civil. Aun entendiendo la expresión "tiempo determinado" en el sentido de tiempo "fijado" o "concretado" (para CASTÁN y CALVILLO—*ob. cit.*, II, pág. 225— sólo significa que el arrendamiento ha de ser temporal y no perpetuo), ¿supondrá esto que la institución regulada en la L. A. U. no sea

y aislados del contexto de la sentencia (3), ya que son sumamente raros los casos en que la presunción de cesión, subarriendo o traspaso in consentidos se deciden por un simple hecho (4).

En resumen, con independencia de reparos como los señalados, en su mayor parte accesorios al tema medular de la monografía, es justo señalar que el profesor Serra Domínguez nos ofrece un trabajo concienzudamente elaborado, en gran parte original, y de indudable utilidad doctrinal y práctica, así como interesante, de *lege ferenda*, por razón de las sugerencias, interpretación y nueva redacción que propone de buen número de los artículos estudiados, tanto del Código civil como de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

JUSTO J. GÓMEZ YSABEL

un arrendamiento? Pensemos, sin embargo, que "parece lo más verosímil que los arrendamientos urbanos, tanto en Roma como en Bizancio, se hacían sin término fijo... Lo normal era, pues, arrendar las casas por tiempo indeterminado, quedando libre cada una de las partes para salirse del contrato cuando lo estimase conveniente" (COSSIO y RUBIO: *Tratado de arrendamientos urbanos*, Madrid, 1949, pág. 40; puede verse en esta misma obra la evolución histórica sufrida y su regulación en nuestro Derecho anterior al Código civil, págs. 71 y sigs.); por otra parte, "que la prórroga sea indefinida no implica que la duración del inquilinato sea ilimitada. La Ley vigente, aunque extiende la duración, conserva su temporalidad" (CASTÁN y CALVILLO: *ob. cit.*, II, pág. 222). En todo caso, no puede aceptarse que la determinación del plazo contractual carezca de toda relevancia doctrinal y práctica, ni para el arrendatario ni para el arrendador. En efecto, dejando a un lado que se haya prescindido en la práctica de fijar plazo alguno—como afirma Serra, y que estadísticamente ignoramos—esto sólo significaría la entrada en juego del artículo 1.581 C. c.; por lo demás, la distinción entre plazo y prórroga está en la misma Ley especial y tiene importancia: Además de que la prórroga no afecta a las estipulaciones accesorias (COSSIO y RUBIO, *ob. cit.*, pág. 402; CASTÁN y CALVILLO, *ob. cit.*, II, págs. 219 y sigs.), existen otras manifestaciones, tales como la revisión de la renta, que sólo afecta a los contratos en periodo de prórroga (art. 100, 1), la referente a la indemnización en caso de que el arrendatario abandone el local "antes del plazo estipulado" (art. 56), la distinción entre causas de resolución y excepciones a la prórroga, en cuanto que éstas últimas sólo pueden hacerse valer cuando el arrendamiento se encuentra en la fase de prórroga, pero no durante el plazo pactado o, en su caso, determinado por el artículo 1.581 C. c.

(3) Así, en el caso de la S. de 11 de mayo de 1957. La Sentencia no deduce el subarriendo de la "existencia de un club o asociación particular en un establecimiento público" (página 193), simplemente, sino que se afirma en virtud de "más que vehementes presunciones" analizando las distintas pruebas y, especialmente, el contenido del requerimiento notarial donde un ex director de la sociedad subarrendataria manifiesta la realidad de este contrato, un acta notarial en la que de forma inequívoca se habla del subarriendo, los ejemplares de los periódicos en los que consta el domicilio social de la sociedad ocupante, la certificación de la junta de conciliación sindical, y otras.

(4) Expresiva es, al respecto, la significación dada al cambio de la titularidad fiscal, como Serra Domínguez termina reconociendo (pág. 198).