



UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

ADVERTIMENT. L'accés als continguts d'aquesta tesi doctoral i la seva utilització ha de respectar els drets de la persona autora. Pot ser utilitzada per a consulta o estudi personal, així com en activitats o materials d'investigació i docència en els termes establerts a l'art. 32 del Text Refós de la Llei de Propietat Intel·lectual (RDL 1/1996). Per altres utilitzacions es requereix l'autorització prèvia i expressa de la persona autora. En qualsevol cas, en la utilització dels seus continguts caldrà indicar de forma clara el nom i cognoms de la persona autora i el títol de la tesi doctoral. No s'autoritza la seva reproducció o altres formes d'explotació efectuades amb finalitats de lucre ni la seva comunicació pública des d'un lloc aliè al servei TDX. Tampoc s'autoritza la presentació del seu contingut en una finestra o marc aliè a TDX (framing). Aquesta reserva de drets afecta tant als continguts de la tesi com als seus resums i índexs.

ADVERTENCIA. El acceso a los contenidos de esta tesis doctoral y su utilización debe respetar los derechos de la persona autora. Puede ser utilizada para consulta o estudio personal, así como en actividades o materiales de investigación y docencia en los términos establecidos en el art. 32 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (RDL 1/1996). Para otros usos se requiere la autorización previa y expresa de la persona autora. En cualquier caso, en la utilización de sus contenidos se deberá indicar de forma clara el nombre y apellidos de la persona autora y el título de la tesis doctoral. No se autoriza su reproducción u otras formas de explotación efectuadas con fines lucrativos ni su comunicación pública desde un sitio ajeno al servicio TDR. Tampoco se autoriza la presentación de su contenido en una ventana o marco ajeno a TDR (framing). Esta reserva de derechos afecta tanto al contenido de la tesis como a sus resúmenes e índices.

WARNING. Access to the contents of this doctoral thesis and its use must respect the rights of the author. It can be used for reference or private study, as well as research and learning activities or materials in the terms established by the 32nd article of the Spanish Consolidated Copyright Act (RDL 1/1996). Express and previous authorization of the author is required for any other uses. In any case, when using its content, full name of the author and title of the thesis must be clearly indicated. Reproduction or other forms of for profit use or public communication from outside TDX service is not allowed. Presentation of its content in a window or frame external to TDX (framing) is not authorized either. These rights affect both the content of the thesis and its abstracts and indexes.

Rosa Maria Garcia Teruel

**LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA
REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA
EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS**

TESIS DOCTORAL

Dirigida por el Dr. Sergio Nasarre Aznar
Catedrático de Derecho civil URV

Departamento de Derecho privado, procesal y financiero
Cátedra UNESCO de Vivienda



UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

Tarragona, 2017

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

Índice general

Principales abreviaturas	15
Introducción, objetivos y metodología	17
<i>Introduction, objectives and methodology</i>	23
CAPÍTULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PRECIO EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO	29
1 El precio en la <i>locatio conductio</i> y la posibilidad de mejorar la cosa por parte del arrendatario en el Derecho romano	31
1.1 Introducción	31
1.2 La figura de la <i>locatio conductio</i> en el Digesto de Justiniano	31
1.3 El precio en la <i>locatio conductio</i>	33
1.4 El requisito de <i>pecunia numerata</i> del precio de la <i>locatio conductio</i>	34
1.5 Contratos innominados	38
1.6 La compensación de la renta por obras de mejora del arrendatario en el Derecho romano	38
1.7 La disciplina de las mejoras en la enfiteusis del Derecho romano	40
1.8 Recapitulación sobre la obligación del arrendatario de mejorar la cosa en el Derecho romano justiniano	42
2 El contrato de arrendamiento en el Derecho medieval y la posibilidad de mejorar del arrendatario	43
2.1 Aproximación a la mejora de la tierra en la Europa altomedieval	43
2.2 Proceso de repoblación en la Península Ibérica y tenencia de la tierra	45
2.3 De la dispersión normativa a la unidad legislativa a partir del s. XIII en la Península Ibérica	47
2.3.1 La regulación del arrendamiento y de las mejoras del arrendatario en los fueros durante el período de dispersión normativa	47
2.3.2 La regulación del arrendamiento y de las mejoras del arrendatario durante el unificación del Derecho: las Partidas	49

3	Aproximación a la interpretación de los requisitos del precio del arrendamiento de los juristas del <i>ius commune</i>	51
3.1	La edición comentada de las Partidas por Gregorio López y los comentaristas posteriores de Castilla, Francia e Italia	51
3.2	Los autores catalanes del <i>ius commune</i> , con especial atención a la obligación de mejorar en la enfiteusis	56
3.3	La perspectiva del precio del arrendamiento por la doctrina del <i>Usus Modernus Pandectarum</i> y los posteriores autores de la Escuela Histórica del Derecho y de la Pandectística	58
4	El proceso de codificación y la regulación del precio del arrendamiento de cosa y las mejoras del arrendatario	60
4.1	Precedentes e inicio del proceso de codificación	60
4.2	El precio del arrendamiento en el <i>Code</i> francés como precedente del Código Civil español	62
4.3	El precio del contrato de arrendamiento en la Codificación española	65
4.4	La regulación del precio del contrato de arrendamiento en otros códigos civiles europeos	69
4.4.1	En el <i>Bürgerliches Gesetzbuch</i>	69
4.4.2	En el <i>Codice civile</i>	72
4.4.3	En el <i>Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch</i>	74
5	El precio en la normativa especial de arrendamientos urbanos del s. XX	75
6	Recapitulación acerca del precio del contrato de arrendamiento desde una perspectiva histórica y posterior desarrollo de este	77
6.1	El origen de los contratos <i>ad meliorandum</i> y las características del precio del arrendamiento	77
6.2	La actual interpretación del “precio cierto” del CC	79
6.3	Desarrollo posterior en cuanto al precio del arrendamiento	80
 CAPÍTULO II. EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CON REHABILITACIÓN POR RENTA		83
1	Introducción	85
2	La naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU	86
2.1	Regulación y opinión doctrinal	86
2.2	Los arrendamientos <i>ad meliorandum</i>	89
2.2.1	Su consideración como un contrato complejo	89
2.2.2	Tipología	90

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

2.3	La rehabilitación por renta: entre el arrendamiento <i>ad meliorandum</i> y el período de carencia	92
2.3.1	La diferencia entre una obligación principal de obras o una accesorio	92
2.3.2	El carácter principal o accesorio de las obras en la rehabilitación por renta	94
2.4	¿Puede un arrendamiento con obligación principal de llevar a cabo unas obras ser un arrendamiento de cosa conforme al art. 1543 CC?	97
2.4.1	Requisitos y funciones del tipo contractual del contrato de arrendamiento	97
2.4.2	La rehabilitación por renta como contrato de doble tipo	99
2.4.3	Conclusiones acerca de la naturaleza del art. 17.5 LAU	105
3	Caracteres del contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta	107
3.1	Elementos personales	107
3.1.1	Las partes contratantes	107
3.1.2	La rehabilitación por renta como acto de disposición o de administración	109
3.1.3	¿Debe el arrendador ser necesariamente propietario de la vivienda en la rehabilitación por renta?	111
3.1.4	La intervención de terceros en la rehabilitación por renta	112
3.2	Elementos formales	113
3.2.1	Principio general de libertad de forma	113
3.2.2	Compelerse a la formalización por escrito y a la inscripción en el Registro de la Propiedad	113
3.2.3	Libertad de forma y la autorización por escrito del arrendador del art. 23 LAU	115
3.2.4	Validez de la rehabilitación por renta sin el consentimiento por escrito	116
3.3	Elementos reales	118
3.3.1	Introducción	118
3.3.2	Especial referencia a la habitabilidad de la vivienda en la rehabilitación por renta	118
3.3.2.1	Requisito de habitabilidad en la LAU	118
3.3.2.2	Los efectos de la falta de las condiciones de habitabilidad en la rehabilitación por renta	119
3.3.2.2.1	Diferencia entre el concepto de habitabilidad LAU y el de la normativa administrativa	119
3.3.2.2.2	La necesidad de disponer de la cédula de habitabilidad para poder arrendar	122
3.3.2.2.3	Implicaciones civiles de la falta de la cédula de habitabilidad	125
3.3.3	La rehabilitación por renta como arrendamiento de uso distinto de vivienda	128
4	Distinguiendo la rehabilitación por renta de otras figuras	130
4.1	Por razón del objeto	130

4.1.1	Arrendamiento de vivienda a cambio de otras obras o servicios	130
4.1.2	Arrendamiento <i>ad meliorandum</i> rústico	132
4.2	Por razón del tipo contractual	133
4.2.1	Contratos <i>ad meliorandum</i> y <i>ad aedificandum</i>	133
4.2.2	Uso de vivienda de asalariados a consecuencia de la relación laboral . .	134
4.2.3	Arrendamiento de obra	135
4.2.4	Con la permuta	136
4.2.5	Cesión de solar a cambio de edificación futura	137
4.2.6	Compensaciones de cuotas de la propiedad horizontal por la rehabilitación de zonas comunes	139
4.3	Figuras similares en otros ordenamientos jurídicos	140
4.3.1	Introducción	140
4.3.2	La masovería urbana catalana	142
4.3.2.1	Introducción	142
4.3.2.1.1	Regulación	142
4.3.2.1.2	Origen	143
4.3.2.1.3	Conexión con la masovería rural	145
4.3.2.2	Naturaleza jurídica	147
4.3.2.2.1	Precio cierto y arrendamiento de cosa	147
4.3.2.2.2	Características	150
4.3.2.3	Regulación cuando la masovería urbana y la rehabilitación por renta coinciden	152
4.3.2.4	Distinción entre la masovería urbana y la rehabilitación por renta	155
4.3.3	<i>Bail à réhabilitation</i> (FR)	156
4.3.3.1	Concepto y regulación	156
4.3.3.2	Sujetos	158
4.3.3.3	Plazo	159
4.3.3.4	Características y obligaciones de las partes	159
4.3.3.5	Extinción	161
4.3.3.6	Comparativa con la rehabilitación por renta	161
4.3.4	La <i>clause-travaux</i> del artículo 6 de la <i>Loi n° 89-462</i> (FR)	163
4.3.4.1	Regulación y características	163
4.3.4.2	Naturaleza jurídica	164
4.3.4.3	Comparativa con la rehabilitación por renta	165
4.3.5	El art. 8 de la <i>Loi sur les loyers</i> : el <i>bail à rénovation</i> o <i>renovatiehuurovereenkomst</i> (BE)	166
4.3.5.1	Asunción de las obras que corresponden al arrendador	166
4.3.5.2	Características principales	167
4.4	Esquemas similares en políticas públicas de vivienda	168

5 Recapitulación 172

CAPÍTULO III. CONTENIDO DEL ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA A CAMBIO DE OBRAS DE REHABILITACIÓN 175

1 Introducción a la rehabilitación por renta en el marco de la LAU 177

2 Obligaciones del arrendatario 178

2.1 Obligaciones del arrendatario sin especialidad en la rehabilitación por renta . . . 178

2.2 La renta en la rehabilitación por renta 180

2.2.1 La referencia a la renta en la LAU (art. 17.1 LAU) 180

2.2.2 La necesidad de determinar una renta en metálico 181

2.2.3 Cálculo de la renta atendiendo al valor de las obras 182

2.3 La obligación de llevar a cabo obras de rehabilitación o reforma. Relación con el régimen de obras de la LAU 185

2.3.1 Obras de rehabilitación o reforma (art. 17.5 LAU) 185

2.3.1.1 Tipología 185

2.3.1.2 Las obras deben recaer sobre el inmueble arrendado 188

2.3.1.3 Imposibilidad de compensación adicional por las obras realizadas 189

2.3.2 Relación con el régimen de obras LAU 191

2.3.2.1 Obras de reparación (art. 21 LAU) 191

2.3.2.1.1 Derogación del régimen de las obras de reparación a cargo del arrendador 193

2.3.2.2 Obras de mejora 194

2.3.2.3 Obras que cambian la configuración y obras que disminuyan la estabilidad 195

2.3.2.4 Obras de adaptación de arrendatarios con discapacidad 196

2.3.2.5 Obras de reconstrucción 197

2.3.2.6 Recapitulación 199

2.4 La fianza obligatoria (art. 36 LAU) 202

2.4.1 Introducción sobre la obligatoriedad de prestar fianza 202

2.4.2 La fianza en la rehabilitación por renta 204

2.4.3 Otras garantías adicionales a la fianza en metálico 206

3 Derechos del arrendatario 207

3.1 Derechos del arrendatario sin especialidad en la rehabilitación por renta 207

3.2 Prórroga obligatoria (art. 9.1 LAU) 209

3.2.1 Compatibilidad de la rehabilitación por renta con la prórroga obligatoria 209

3.2.1.1 Introducción a la prórroga obligatoria 209

3.2.1.2	Incompatibilidad de la prórroga con los arrendamientos <i>ad meliorandum</i>	210
3.2.1.3	La prórroga obligatoria en la rehabilitación por renta	212
3.2.1.3.1	Imposibilidad de renunciar al derecho de la prórroga obligatoria	214
3.3	Prórroga del contrato vía art. 10 LAU y tácita reconducción	215
3.4	Derecho de desistimiento del arrendatario	217
3.4.1	Configuración del derecho de desistimiento del arrendatario (art. 11 LAU)	217
3.4.1.1	Concepto de desistimiento	217
3.4.1.2	Regulación del derecho de desistimiento	218
3.4.2	Las consecuencias jurídicas de desistir en la rehabilitación por renta . .	218
3.4.2.1	Posición de la doctrina y prohibición de compensación adicional	218
3.4.2.2	Cómo llevar a cabo la restitución	221
3.4.2.2.1	La fragmentación de la normativa aplicable a la restitución	221
3.4.2.2.2	La normativa aplicable a la restitución de las prestaciones del arrendamiento LAU	224
3.4.2.2.3	Análisis de la restitución en el desistimiento del arrendatario en la rehabilitación por renta	226
3.4.2.2.4	Alternativas al desistimiento unilateral	228
3.4.3	Desistimiento o suspensión por inhabilitación de la vivienda (art. 26 LAU)	230
3.4.3.1	Regulación y requisitos	230
3.4.3.2	Uso del desistimiento por inhabilitación en la rehabilitación por renta	231
3.4.4	Desistimiento por obras de mejora del arrendador (art. 22.2 LAU) . . .	232
3.5	Cesión del contrato y subarriendo (art. 8 LAU)	233
3.5.1	Cesión <i>inter vivos</i> en la rehabilitación por renta: obligación de realizar las obras	233
3.5.1.1	Cesión del contrato con las obras finalizadas	234
3.5.1.2	Cesión del contrato con las obras por empezar o por terminar	234
3.5.2	Subarrendamiento parcial y cálculo de la contraprestación debida por el subarrendatario	236
3.6	Subrogación <i>mortis causa</i> (art. 16 LAU)	237
3.6.1	Derecho de subrogación de los familiares del arrendatario	237
3.6.2	Posibilidad de acordar obras personalísimas y subrogación <i>mortis causa</i>	237
3.6.3	Compatibilidad con el pago de la renta de los tres meses	239
3.6.4	Extinción del contrato si ningún familiar opta por la subrogación	240
3.7	Subrogación del cónyuge o conviviente en caso de desistimiento o abandono de la vivienda (art. 12 LAU)	241

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

3.7.1	El derecho irrenunciable de subrogación del cónyuge o conviviente	241
3.7.2	La subrogación del cónyuge ante el abandono o desistimiento del arrendatario	243
3.7.2.1	Si se efectúa la subrogación	243
3.7.2.2	Si no se lleva a cabo la subrogación	244
3.8	Atribución de la vivienda por separación, divorcio o nulidad matrimonial (art. 15 LAU)	246
3.8.1	La regulación del art. 15 LAU	246
3.8.2	La nueva regulación del art. 15 LAU por la Ley 4/2013: diferentes regímenes de atribución del uso de la vivienda	247
3.8.3	La incidencia de la atribución del uso de la vivienda arrendada en la rehabilitación por renta	249
4	Obligaciones del arrendador	251
5	Derechos del arrendador	252
5.1	Derechos del arrendador sin especialidad en la rehabilitación por renta	252
5.2	Necesidad de la vivienda por parte del arrendador (art. 9.3 LAU)	253
5.2.1	Regulación del derecho del arrendador	253
5.2.2	Terminación de la rehabilitación por renta por necesidad de vivienda del arrendador	254
5.3	Cambio de la posición jurídica del arrendador (arts. 13 y 14 LAU)	256
5.3.1	Las causas de subrogación en la posición del arrendador en el marco de la LAU	256
5.3.2	La enajenación voluntaria de la vivienda (art. 14 LAU)	258
5.3.2.1	Si el contrato de arrendamiento está inscrito en el Registro de la Propiedad o el adquirente no cumple los requisitos del art. 34 LH	258
5.3.2.2	Si el contrato de arrendamiento no está inscrito en el Registro de la Propiedad	259
5.3.2.2.1	Introducción	259
5.3.2.2.2	¿Son aplicables los efectos del supuesto de venta de fincas no inmatriculadas a los arrendamientos no inscritos de finca inmatriculada?	260
5.3.2.2.3	Enajenación de la finca no inmatriculada y rehabilitación por renta	262
5.3.2.2.4	Enajenación de la finca inmatriculada sin haberse inscrito el arrendamiento con rehabilitación por renta	265
5.3.3	La resolución del derecho del arrendador	266
5.4	Actualización de la renta (art. 18 LAU)	266
5.4.1	Regulación de la actualización de la renta: finalidad	266

5.4.2	Imposibilidad de actualizar la renta en la rehabilitación por renta	268
5.4.3	Supuestos en los que sí que se actualizará la renta en la rehabilitación por renta	269
5.5	Elevación de la renta por mejoras (art. 19 LAU)	270
5.5.1	Supuesto de hecho	270
5.5.2	Requisitos para poder elevar la renta por mejoras	270
5.5.3	Aplicación del aumento de renta por las obras de la rehabilitación por renta	272
5.5.3.1	Por las obras de rehabilitación o reforma debidas por el arrendatario	272
5.5.3.2	Por obras de mejora del arrendador	273
5.6	Terminación y régimen de resolución de la rehabilitación por renta (art. 27 LAU)	275
5.6.1	Las causas de terminación del contrato	275
5.6.2	El incumplimiento de la prestación de obras como causa de resolución .	277
5.6.2.1	Diferencia entre el incumplimiento de las obras y de la renta .	277
5.6.2.2	Mora e incumplimiento en la rehabilitación por renta	279
5.6.2.2.1	La relevancia del tiempo en la rehabilitación por renta	279
5.6.2.2.2	El retraso del arrendatario y la posterior mora	281
5.6.2.2.3	Presupuestos del incumplimiento de la obligación de realizar obras	284
5.6.2.2.4	El cumplimiento defectuoso en la rehabilitación por renta	285
5.6.2.3	Acciones ante el incumplimiento del arrendatario en la rehabilitación por renta	287
5.6.2.3.1	La posibilidad de resolución	287
5.6.2.3.2	Cumplimiento forzoso e indemnización por daños y perjuicios	289
5.6.2.3.3	La facultad del propietario de pedir la reposición del inmueble a su estado original	290
5.6.2.4	Conclusiones acerca del incumplimiento de las obras en la rehabilitación por renta	291
5.7	El seguimiento de la ejecución de las obras	292
5.7.1	Importancia de realizar un seguimiento de las obras	292
5.7.2	Capacidad del arrendador para efectuar el seguimiento de las obras: límites	293
5.7.3	Alternativa al control de obras	295
6	Conclusiones a la regulación de la rehabilitación por renta por las disposiciones de la LAU	296

CAPÍTULO IV. IMBRICACIÓN DE LA REHABILITACIÓN POR RENTA EN EL RESTO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO	301
1 Introducción	303
2 La incidencia de la normativa de consumidores en la rehabilitación por renta	304
2.1 La normativa de consumidores y usuarios	304
2.2 Concepto de consumidor y de empresario	304
2.3 El arrendatario como consumidor en la rehabilitación por renta	306
2.4 Derechos de los consumidores y especialidades en su aplicación a la rehabilitación por renta	308
3 Régimen de autorizaciones administrativas y seguridad laboral en la rehabilitación por renta	320
3.1 La licencia de obras	320
3.1.1 Concepto y Administración competente para otorgarla	320
3.1.2 Obras sujetas a autorización administrativa	321
3.1.3 Tipos de autorización administrativa: licencia, comunicación previa y declaración responsable	323
3.1.4 Responsabilidad en la obtención de la autorización	325
3.2 Tasas e impuestos derivados de la ejecución de las obras	326
3.2.1 Tasa por la emisión de la licencia de obras	326
3.2.2 ICIO	327
3.2.2.1 Concepto, gestión y regulación	327
3.2.2.2 Cuota tributaria del ICIO	329
3.3 Especialidades en materia de seguridad y salud en el trabajo	330
3.3.1 Introducción	330
3.3.2 Ámbito de aplicación del RD 1627/1997	331
4 La tributación del arrendamiento a cambio de obras de rehabilitación	333
4.1 Diversidad de hechos imposables: el arrendamiento y las obras	333
4.2 Impuesto de la Renta de las Personas Físicas	333
4.2.1 Introducción	333
4.2.2 La tributación de la rehabilitación por renta como rendimiento del capital inmobiliario para el arrendador	335
4.2.2.1 La rehabilitación como rendimiento del capital inmobiliario	335
4.2.2.2 Devengo y exigibilidad de las obras a efectos del IRPF	336
4.2.2.3 Imposibilidad de aplicar el régimen de rendimientos del trabajo y de ganancias y pérdidas patrimoniales	337
4.3 Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados	338
4.4 IVA	339

5	El posible uso del derecho de retención del CC y del CCC en la rehabilitación por renta	341
5.1	Concepto y naturaleza del derecho de retención	341
5.2	Derecho de retención en el Derecho civil catalán	342
5.3	El uso del derecho de retención en la rehabilitación por renta	344
5.3.1	Introducción	344
5.3.2	Respecto a las obras que lleva a cabo el arrendatario	344
5.3.3	Respecto a las obras encargadas por el arrendatario a un tercero	347
6	El desahucio arrendaticio y la rehabilitación por renta	348
6.1	La pretensión de desahucio en la LEC	348
6.2	Características	350
6.2.1	Características comunes derivadas de su naturaleza de juicio verbal	350
6.2.2	Características del procedimiento de desahucio por falta de pago y por expiración del plazo	350
6.3	La aplicación de los procedimientos de desahucio en la rehabilitación por renta	351
6.3.1	En el desahucio por falta de pago	351
6.3.2	En el desahucio por expiración de plazo	354
6.4	Alternativas al desahucio por falta de pago	355
7	Régimen de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta	356
7.1	Introducción a los supuestos de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta	356
7.2	La dispersión del régimen de responsabilidad por obras	357
7.3	El concepto de promotor y la posición del arrendador y el arrendatario	359
7.4	Los supuestos de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta	363
7.4.1	Situación 1. La acción del arrendador por los vicios en la obra de rehabilitación	363
7.4.2	Situación 2. La acción del arrendatario por los vicios de la obra frente a un tercero	365
7.4.3	Situación 3. La acción de los terceros adquirentes de la vivienda rehabilitada	367
7.4.4	Situación 4. Responsabilidad civil extracontractual por los daños causados a terceros por la vivienda en mal estado	368
8	Las obras de la rehabilitación por renta como crédito con privilegio refaccionario	369
8.1	Concepto y regulación	369
8.2	Requisitos para la existencia de un crédito con garantía refaccionaria	371
8.3	El crédito refaccionario y la rehabilitación por renta	375
	Conclusiones	379
	<i>Conclusions</i>	395

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Bibliografía	409
Resoluciones judiciales	437
Anexo I. Modelo de contrato	449
Anexo II. Propuesta de reforma de la LAU para adaptarla a la rehabilitación por renta	457

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

Principales abreviaturas

ABGB	<i>Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch</i> , Código Civil de Austria
Art.	Artículo
BGB	<i>Bürgerliches Gesetzbuch</i> , Código Civil de Alemania
BGH	<i>Bundesgerichtshof</i> , Tribunal Federal de Alemania
BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código Civil
CCAA	Comunidades Autónomas
CCC	Código Civil de Cataluña
CCH	<i>Code de la construction et de l'habitation</i> de Francia
CE	Constitución Española
Cit.	Obra citada
CO	Código de Obligaciones de Suiza
<i>Code</i>	Código Civil de Francia
D.	Digesto
DA	Disposición Adicional
DCFR	<i>Draft Common Frame of Reference</i>
DF	Disposición Final
DGDEJC	<i>Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de Catalunya</i>
DGT	Dirección General de Tributos
DOGC	Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña
DT	Disposición Transitoria
FD	Fundamento de Derecho
ICIO	Impuesto de Construcciones, Instalaciones y Obras
IPC	Índice de Precios al Consumo
IRPF	Impuesto de la Renta de las Personas Físicas
ITP	Impuesto de Transmisiones Patrimoniales
IVA	Impuesto sobre el Valor Añadido
LAR	Ley de Arrendamientos Rústicos

Rosa Maria Garcia Teruel

LAU	Ley de Arrendamientos Urbanos
LBRL	Ley de Bases de Régimen Local
LCC	Ley de Contratos de Cultivo de Cataluña
LDV	Ley del Derecho a la Vivienda de Cataluña
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LH	Ley Hipotecaria
LHL	Ley de Haciendas Locales
LIRPF	Ley del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas
LOE	Ley de Ordenación de la Edificación
LPH	Ley de Propiedad Horizontal
MRG	<i>Mietrechtsgesetz</i> , Ley de arrendamientos de vivienda de Austria
PTSV	Plan Territorial Sectorial de Vivienda de Cataluña
Ulp.	Ulpiano
RAE	Real Academia Española
RCDI	Revista Crítica de Derecho Inmobiliario
RD	Real Decreto
RDGRN	Resolución de la Dirección General de Registros y Notariado
RJ	Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi
RS	Reglamento de servicios de las corporaciones locales
RTEAC	Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TOL	Referencia Tirant Online
TRLGDCU	Texto Refundido de la Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios
TRLSRU	Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana
UE	Unión Europea

Justificación, objetivos y metodología

Tras diez años desde el estallido de la burbuja inmobiliaria y del inicio de la crisis económica en 2007, el acceso asequible a la vivienda todavía sigue siendo un problema para muchas familias que, durante este período, perdieron la suya¹, como también para aquellos colectivos que todavía no han podido acceder a una, como los jóvenes.

La vivienda en propiedad no es en la actualidad la opción más adecuada para las familias con menos recursos, debido, entre otros factores, a la restricción crediticia poscrisis (y a las medidas contra el sobreendeudamiento, que todavía deben ser implementadas cuando se transponga la Directiva 2014/17/UE²) y al desempleo, que en el 2016 se situó en el 18,5%, aunque en los años precedentes llegó a superar el 20%.

A su vez, la vivienda en alquiler todavía no constituye en España una alternativa real a la propiedad, ya que incluso en la actualidad y con este contexto representa solamente la forma de tenencia de un 13,8% de la población³. A ello contribuyen varios factores, como que el alquiler medio es más oneroso que el pago de una cuota hipotecaria media (aunque en este último caso se necesitan ahorros de los que no todas las familias disponen)⁴, que el precio del alquiler está incrementándose sustancialmente en los últimos años (más de un 9% en el período 2016-2017⁵) y que la calidad de la vivienda en alquiler es menor que la de propiedad⁶. No es de extrañar, pues, que aproximadamente siete de cada diez españoles prefiera la propiedad al alquiler⁷.

A todo lo anterior se añade el problema del estado del parque de vivienda español y, consecuentemente, la reducción del parque de vivienda disponible. Al tiempo que

¹ Entre 2010-2015 se efectuaron unas 210.377 ejecuciones hipotecarias de primeras residencias, aunque los desahucios por falta de pago de la renta del alquiler alcanzaron una cifra similar, con un total de 206.109. Ver NASARRE AZNAR, Sergio y GARCIA TERUEL, Rosa María. "Evictions and homelessness in Spain 2010-2015", en KENNA, Padraic (ed.). *Evictions and homelessness in Europe*. Edward Elgar, en prensa, 2018.

² Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial y por la que se modifican las Directivas 2008/48/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) núm. 1093/2010. DOUE núm. 60, de 28 de febrero de 2014. La transposición todavía no se ha efectuado, incluso tras las advertencias de la Comisión Europea. Actualmente está en tramitación el Proyecto de Ley reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, de 17 de noviembre de 2017, con la finalidad de transponerla, y en ella se incluyen disposiciones relativas a la obligación de los prestamistas de evaluar con profundidad la solvencia del consumidor, de modo que las entidades de crédito solo podrán conceder el préstamo a aquellos que probablemente puedan hacer frente a sus obligaciones.

³ EUROSTAT. *Population by tenure status, type of household and income group*. 2016.

⁴ Según los últimos estudios del portal Idealista, solamente en tres provincias españolas es más económico alquilar que comprar una vivienda, calculándolo con una cuota hipotecaria media durante 25 años. EL CONFIDENCIAL. *Pagar una hipoteca resulta ya más barato que un alquiler en la mayor parte de España*. 13.2.2016.

⁵ EL MUNDO. *El precio medio del alquiler sube un 9,4%*. 10.7.2017.

⁶ KEMP, Peter A. "Low-income Tenants in the Private Rental Housing Market", en *Housing Studies*, 26,7-8/2011, pp. 1019-1034.

⁷ FOTOCASA. *Los españoles y su relación con la vivienda* (2015). Disponible en: <https://www.fotocasa.es/blog/compraventa/comprar-o-alquilar> (visitado: 28.11.2017).

aproximadamente el 16% de la población reside en viviendas con diversos problemas de habitabilidad (goteras, humedad, podredumbre en las paredes y ventanas, etc.)⁸, más de dos millones de viviendas necesitan rehabilitación para poder ser utilizadas como tales⁹. Con todo ello, en los últimos planes estatales de vivienda la rehabilitación aparece como una actuación prioritaria¹⁰, pero continúa siendo una realidad que muchos propietarios no pueden obtener un rendimiento de su inmueble¹¹ debido a su estado de mantenimiento, el cual no pueden mejorar sin tener ahorros para ello. Esta necesidad de conservar la vivienda en las condiciones adecuadas, además, no solo es importante para su rentabilidad, sino que constituye una obligación del propietario desde un punto de vista urbanístico: el deber legal de conservación (art. 15 RDL 7/2015¹², en adelante, TRLSRU).

Pues bien, para afrontar la problemática habitacional poscrisis, se aprobó la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas¹³. Esta ley ha conllevado una de las modificaciones más importantes implementadas en la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos¹⁴ (en adelante, LAU) desde su entrada en vigor en 1995. El objetivo fundamental de la reforma de la LAU es, de acuerdo con la propia Exposición de Motivos, “(...) flexibilizar el mercado del alquiler para lograr la necesaria dinamización del mismo, por medio de la búsqueda del necesario equilibrio entre las necesidades de vivienda en alquiler y las garantías que deben ofrecerse a los arrendadores para su puesta a disposición del mercado arrendaticio”.

Con esta finalidad, la Ley 4/2013 introdujo una serie de cambios en la LAU que, aunque favorecen la flexibilidad del arrendador, perjudican a su vez la estabilidad del inquilino. Entre algunas de estas disposiciones se encuentran la reducción de la duración de la prórroga obligatoria para el arrendador de cinco a tres años (art. 9.1 LAU), el requerimiento de inscripción del contrato de arrendamiento en el Registro de la Propiedad para que tenga efectos frente a terceros adquirentes de la vivienda (arts. 13 y 14 LAU), la posibilidad de que las partes pacten una renuncia a los derechos de adquisición preferente independientemente de la duración contractual (art. 25.8 LAU), así como el derecho del arrendador de poner fin al contrato prorrogado por su propia necesidad de vivienda (art. 9.3 LAU, aun teniendo en cuenta que la prórroga obligatoria es solo de tres años). Tal vez la única medida a favor del arrendatario ha sido

⁸ Datos de EUROSTAT. *Total population living in a dwelling with a leaking roof, damp walls, floors or foundation, or rot in window frames of floor*. 2016.

⁹ IDAE. *Rehabilitación energética: una prioridad y una oportunidad para todos*. 28.7.2015.

¹⁰ Sobre todo, en el Plan Estatal de Vivienda 2009-2012 (Real Decreto 2066/2008) y en el Plan Estatal de Vivienda 2013-2016 (Real Decreto 233/2013).

¹¹ Es difícil para muchos propietarios financiar tales obras, y más teniendo en consideración que la rentabilidad bruta del alquiler se mantiene en un 4,27%. MINISTERIO DE FOMENTO, DIRECCIÓN GENERAL DE ARQUITECTURA, VIVIENDA Y SUELO. *Observatorio de Vivienda y Suelo. Boletín núm. 22, segundo trimestre 2017*. Disponible en: <http://www.fomento.gob.es/MFOM.CP.Web/handlers/pdfhandler.ashx?idpub=BAW048> (visitado: 27.11.2017).

¹² RDL 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana. BOE núm. 261, de 31 de octubre de 2015.

¹³ BOE núm. 134, de 5 de junio de 2013.

¹⁴ BOE núm. 282, de 25 de noviembre de 1994.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

la regulación de un derecho de desistimiento *ad nutum*, que le permite dejar la vivienda a partir de los seis meses de vigencia del contrato, aunque este todavía se plantea como insuficiente para asegurar la flexibilidad del inquilino cuando alquila una vivienda¹⁵.

Al margen de lo anterior, una de las modificaciones que ha pasado más inadvertida¹⁶ dentro de las reformas introducidas por la Ley 4/2013 es el art. 17.5 LAU, que es el objeto de la presente tesis doctoral y que ha sido denominado y denominaremos como “rehabilitación por renta”¹⁷ o como “arrendamiento de vivienda a cambio de obras de rehabilitación”. El texto literal de este apartado establece lo siguiente:

“En los contratos de arrendamiento podrá acordarse libremente por las partes que, durante un plazo determinado, la obligación del pago de la renta pueda reemplazarse total o parcialmente por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble en los términos y condiciones pactadas. Al finalizar el arrendamiento, el arrendatario no podrá pedir en ningún caso compensación adicional por el coste de las obras realizadas en el inmueble. El incumplimiento por parte del arrendatario de la realización de las obras en los términos y condiciones pactadas podrá ser causa de resolución del contrato de arrendamiento y resultará aplicable lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 23.”

Como se observa de la literalidad de este artículo, se permite al inquilino, tras un acuerdo con el arrendador, poder vivir en el inmueble arrendado sin pagar una renta durante el plazo de amortización de las obras (pues el concepto “renta” incluye solamente una prestación

¹⁵ NASARRE AZNAR, Sergio y MOLINA ROIG, Elga. “A legal perspective of current challenges of the Spanish residential rental market”, en *International Journal of Law in the Built Environment*, Vol. 9, núm. 2/2017, pp. 108-122.

¹⁶ Al margen de los estudios de GONZÁLEZ PACANOWSKA y de GUILARTE GUTIÉRREZ, que analizan con profundidad el nuevo art. 17.5 LAU, otros estudios doctrinales tratan incidentalmente este precepto en pro de un análisis más detallado de otras novedades, como el plazo de tres años de la prórroga obligatoria o la necesidad de inscribir el contrato en el Registro de la Propiedad para que tenga efectos frente a terceros. Así, a título de ejemplo, PADILLA RUIZ le dedica a la rehabilitación por renta dos párrafos, de igual forma que FUENTES-LOJO LASTRES y QUICIOS MOLINA. Ver GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013, *in toto*. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Capítulo III. De la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014. FUENTES-LOJO LASTRES, Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, El Derecho, 2013, p. 162. PADILLA RUIZ, Pedro. “Comentarios a la Ley 4/2013, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 4/2013 y QUICIOS MOLINA, Susana. “La reforma de los arrendamientos urbanos, según el Proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, de 31 de agosto de 2012”, en *Aranzadi civil-mercantil*, núm. 8/2012.

¹⁷ NASARRE AZNAR, Sergio. “La eficacia de la Ley 4/2013, de reforma de los arrendamientos urbanos, para aumentar la vivienda en alquiler en un contexto europeo”, en *RCDI*, núm. 747/2014, pp. 205-249. Este concepto apareció de forma intuitiva en las reuniones del Grupo Motor para la redacción de una nueva Ley de Arrendamientos Urbanos de la Dirección General de Arquitectura, Vivienda y Suelo, que terminó con la posterior aprobación de la Ley 4/2013.

periódica en dinero o en frutos¹⁸), sino haciendo obras de rehabilitación o reforma¹⁹. A la vez, el arrendador puede ver mejoradas las condiciones de habitabilidad de la vivienda sin coste alguno gracias a dichas obras llevadas a cabo por el arrendatario. Debido a estas características, la rehabilitación por renta puede llegar a facilitar el acceso a la vivienda de las personas que no tienen recursos económicos pero sí ciertas habilidades constructivas (v. gr. antiguos trabajadores de la construcción actualmente desempleados) así como a mejorar el parque de vivienda en alquiler español y, consecuentemente, a aumentar las viviendas disponibles²⁰.

Desde su regulación en 2013, no existen muchos autores que hayan analizado detalladamente esta figura y, los que lo han hecho, han recibido esta modificación de la LAU con diversas objeciones. Así, los profesores GONZÁLEZ PACANOWSKA²¹ y CARRASCO PERERA²² destacan la incompatibilidad del régimen LAU con la rehabilitación por renta. Incluso este último autor ve la rehabilitación por renta como innecesaria al afirmar que “No se comprende qué urgencia había de reformar la LAU para dar entrada a una norma tan peregrina (...)”, y añade: “Mas lo serio es que la figura atípica de contrato desentona con la totalidad del régimen arrendaticio”. En definitiva, su regulación ha sido criticada y, aunque algunos autores²³ ven en la rehabilitación por renta una forma alternativa de acceder a la vivienda, se destaca la difícil conciliación de esta figura en el marco de la LAU.

Tras todo lo anterior, la finalidad principal de la presente tesis doctoral es analizar el régimen jurídico de la rehabilitación por renta, detectar las problemáticas que se presentan y proponer mejoras para que pueda ser una alternativa asequible para aquellos sectores de la población que no pueden acceder a una vivienda en alquiler pagando una renta ni a la propiedad debido a la falta de financiación.

La consecución de la finalidad principal de la presente tesis doctoral se llevará a cabo a través de los siguientes cuatro objetivos específicos:

1. La determinación de los orígenes y análisis del Derecho histórico de los contratos de arrendamiento *ad meliorandum*, es decir, aquellos en los que el inquilino no se obliga a pagar una renta sino a mejorar la cosa. Su determinación, así como de los

¹⁸De acuerdo con diccionario de la lengua española de la RAE, la renta es “aquello que paga en dinero o en frutos un arrendatario”. Disponible en <http://lema.rae.es/drae/?val=renta> (visitado: 28.11.2017).

¹⁹O contratándolas a un tercero que las haga por él.

²⁰De hecho, más del 55% de los edificios del parque español fueron construidos antes de la década de los 80, cuando todavía no existía normativa técnica de la edificación. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. *Fecha de construcción de los edificios en España por década*, 2011.

²¹GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., *in toto*.

²²CARRASCO PERERA, Ángel. “Comentarios al proyecto de ley de reforma de los arrendamientos de viviendas”, en *CESCO*, núm. 4/2012, pp. 118-134.

²³SIMÓN MORENO, Héctor. “El Anteproyecto de ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas: una breve aproximación”, *La Ley*, núm. 8409/2012 y MESSÍA DE LA CERDA BALLESTEROS, Jesús Alberto. “Consideraciones sobre el proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas”, en *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, núm. 30/2013, pp. 95-129.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

requisitos que, tradicionalmente, se han exigido de un contrato para ser calificado como de “arrendamiento”, será un elemento necesario para analizar posteriormente la naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU, utilizando para ello el método histórico. El presente objetivo se abordará en el capítulo I de la presente tesis doctoral.

2. Definir la naturaleza jurídica de la rehabilitación por renta, pues la doctrina que ha analizado el art. 17.5 LAU hasta el momento difiere acerca de ello. Esto contribuirá a dilucidar si la legislación LAU es la más adecuada para este contrato. Además, se determinarán los requisitos para que un arrendamiento con pago en obras se sujete a dicha norma. Todo ello se analiza en el capítulo II de la presente tesis doctoral.
3. La detección y análisis de los problemas jurídicos que derivan de la inclusión de la rehabilitación por renta en el marco de la LAU y que pueden desincentivar el uso de esta nueva forma de arrendamiento urbano entre los sectores de la población que más dificultades tienen para acceder a una vivienda. Una vez detectados, se propondrán diversos mecanismos para que no afecten al desarrollo de esta forma de tenencia, ya sea a través de posibles pactos entre las partes (ver Anexo I. Modelo de contrato), ya sea a través de una reforma legislativa (ver Anexo II. Propuesta de reforma). Todo ello se analiza en el capítulo III de la presente tesis doctoral.
4. Por último, la identificación de aquellas disposiciones legislativas más allá de la LAU que se pueden aplicar a la rehabilitación por renta y que, sin el debido análisis, podrían estar lastrando su uso y generalización. Especial referencia merece la regulación del procedimiento de desahucio por impago de renta de la LEC o la posible aplicación del sistema de responsabilidad civil previsto en la LOE. Este objetivo se desarrolla en el capítulo IV de este trabajo, donde también se tratan diversos aspectos que pueden resultar de interés para las partes, como el régimen tributario y de licencias de obras.

Para la consecución de estos objetivos, se ha seguido la siguiente metodología:

1. En el primer capítulo del presente trabajo se han analizado tanto los precedentes legislativos del actual Código Civil en cuanto al arrendamiento de cosa, como las distintas opiniones de autores acerca de si el precio del arrendamiento puede o no consistir en una determinada obra. También se analiza desde un punto de vista del Derecho comparado debido a la importancia del *ius commune* en la interpretación de las fuentes romanas. En este punto, se debe advertir que muchos de los textos legales que estuvieron vigentes en nuestro territorio no hacían referencia a la naturaleza del precio del arrendamiento, por lo que no se ha profundizado en esas etapas. Asimismo, este análisis histórico también trata incidentalmente otros aspectos, como el desarrollo de la enfiteusis o la compensación de mejoras del arrendatario, pues guardan conexión con el tema de estudio, tal como se verá en la parte primera.

2. En el segundo capítulo de la tesis doctoral, dedicado a la naturaleza jurídica de la rehabilitación por renta, se ha seguido generalmente el método dogmático, atendiendo al Derecho objetivo aplicable a esta figura (en especial, la LAU y el Código Civil²⁴). Para la interpretación de las normas aplicables, no obstante, se han tenido en especial consideración los resultados del capítulo I tras el análisis histórico, contribuyendo a hallar la *mens legislatoris* al regular los requisitos del precio del arrendamiento en el marco del Código Civil. Como se verá, se lleva a cabo en esta parte una recopilación de las distintas opiniones acerca de la naturaleza jurídica de la rehabilitación por renta y se acude a la jurisprudencia del Tribunal Supremo y a las resoluciones judiciales de otros tribunales cuando resulte necesario. Aunque la normativa analizada pertenece al ordenamiento jurídico español, también se ha seguido en esta parte un método comparado, con apuntes ocasionales al Derecho civil catalán debido a la semejanza del art. 17.5 LAU con la masovería urbana, así como a otros ordenamientos jurídicos que tienen figuras similares a la rehabilitación por renta.
3. En el tercer y cuarto capítulo de la presente tesis doctoral, finalmente, también se utiliza esencialmente un método dogmático, analizando cuáles son aquellas disposiciones, tanto de la LAU como de otras normativas relacionadas, de difícil conciliación con la rehabilitación por renta, así como sus deficiencias y vacíos legales. En estas dos partes, no obstante, destaca el análisis jurisprudencial que hemos llevado a cabo, pues los efectos de la aplicación de las diferentes disposiciones de la LAU o de otras normas a la rehabilitación por renta no están regulados explícitamente en nuestro Derecho.

Todo lo anterior finaliza con la propuesta de un modelo de contrato (Anexo I) que incluye las cláusulas más relevantes para intentar resolver los principales conflictos que puedan derivarse del uso de la rehabilitación por renta. Por último, en el Anexo II se presenta una propuesta normativa de cómo debería ser, a nuestro juicio, una regulación optimizada de la rehabilitación por renta en la LAU atendiendo a su naturaleza jurídica y a los vacíos legales detectados en la tercera y cuarta parte de este trabajo.

²⁴ Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. BOE núm. 206, de 25 de julio de 1889. Piénsese que el propio art. 4.2 LAU establece como fuente supletoria lo previsto en el Código Civil.

Justification, objectives and methodology

Ten years after the burst of the housing bubble and the beginning of the housing crisis in 2007, access to affordable housing is still a concern both for those several households that lost their dwelling in that period²⁵, and for those ones that nowadays still cannot access to housing, such as young people.

Homeownership is not the best option for those families with low incomes due to credit constraints (and also to measures aimed at preventing overindebtedness, which still have to be implemented with the transposition of Directive 2014/17/EU²⁶) and high unemployment rates (18.5 per cent in 2016, although it reached 20 per cent previous years), among other reasons,.

At the same time, rented housing is not yet a real alternative to homeownership in Spain, since it still represents the housing tenure of only a 13.8 per cent of the population²⁷. Several reasons contribute to it, such as the fact that the average rent is more expensive than the average mortgage instalment (but, in this last case, savings are needed, which is not easy for all households)²⁸, that rental prices are increasing in the last years (more than a 9 per cent in the period 2016-2017²⁹) and that rented housing conditions are worse than the ones from homeownership³⁰. Thus, it is not surprising that seven out of ten Spaniards prefer to buy a dwelling than to rent it³¹.

Apart from that, the Spanish housing stock is not in proper conditions and, as a consequence, there is a lack of available properties. While more than 16 per cent of people live in properties lacking from minimum standards (leaking roofs, damp walls, floors or foundation, or rot in

²⁵ Between 2010-2015, more than 210,377 evictions from first residences were carried out, and foreclosures for the non-payment of a rent reached a similar number, 206,109. See NASARRE AZNAR, Sergio and GARCIA TERUEL, Rosa Maria. "Evictions and homelessness in Spain 2010-2015", in KENNA, Padraic (ed.). *Evictions and homelessness in Europe*. Edward Elgar, in press, 2018.

²⁶ Directive 2014/17/EU of the European Parliament and of the Council of 4 February 2014 on credit agreements for consumers relating to residential immovable property and amending Directives 2008/48/EC and 2013/36/EU and Regulation (EU) No 1093/2010. OJ No 60, of 28.2.2014. This Directive has not been transposed yet, despite the warning given by the European Commission. Currently there exist a Draft Law on real estate credit agreements for consumers, of 17.11.2017, which aims to transpose the Directive. It includes the obligation of lenders to assess in detail the consumers' solvency, in such a way that lenders will only be able to grant mortgages to those that probably will fulfil it.

²⁷ EUROSTAT. *Population by tenure status, type of household and income group*. 2016.

²⁸ According to "Idealista" reports, only in three Spanish provinces renting is cheaper than buying a property with an average mortgage instalment for 25 years. EL CONFIDENCIAL. *Pagar una hipoteca resulta ya más barato que un alquiler en la mayor parte de España*. 13.2.2016.

²⁹ EL MUNDO. *El precio medio del alquiler sube un 9,4%*. 10.7.2017.

³⁰ KEMP, Peter A. "Low-income Tenants in the Private Rental Housing Market", in *Housing Studies*, 26,7-8/2011, pp. 1019-1034.

³¹ FOTOCASA. *Los españoles y su relación con la vivienda*, 2015. Available at: <https://www.fotocasa.es/blog/compraventa/comprar-o-alquilar> (last access: 24.10.2017).

window frames or floor)³², more than two million properties need renovations to meet these minimum standards³³. Taking into account circumstances, last Spanish Housing Plans focus on the renovation of housing stock³⁴, but it is still a reality that several homeowners cannot take profit from their properties³⁵ due to a lack of maintenance, which cannot be improved without having savings. In addition, the need to keep proper housing conditions is not only important for homeowners' profitability, but it is also an obligation for them from an urban planning point of view: the duty of care (art. 15 RDL 7/2015³⁶, TRLSRU hereafter).

To overcome the housing crisis, Act 4/2013, of 4 June, concerning the measures to make it more flexible³⁷, was passed. This Act represented one of the most important amendments of the Urban Leases Act³⁸ (Act 29/1994, of 24th November, LAU hereafter) since its entry into force in 1995. The main objective of the amendment of LAU in 2013, according to its Explanatory Memorandum, is to "(...) provide flexibility to the rental market in order to achieve its revitalisation, searching an equilibrium between the need to rent housing and the guarantees that should be provided to landlords to encourage them to put properties into the housing market"³⁹.

With this aim, Act 4/2013 introduced several amendments in LAU and although they provide flexibility to landlords, they also harm tenants' stability. Among these amendments, the minimum duration of the contract was reduced from five to three years (art. 9.1 LAU), the principle *emptio tollit locatum* was introduced (thus, the contract does not bind third parties unless it is registered in the Land Register, arts. 13 and 14 LAU), and the possibility to renounce to pre-emption rights (art. 25.8 LAU) as well as the possibility of the landlord to terminate the contract due to their housing need was introduced (art. 9.3 LAU, considering that the minimum duration is only of three years). The only amendment favouring tenants was the regulation of their unilateral withdrawal right (art. 11 LAU), which allows them to terminate the contract after six months since its celebration. However, this withdrawal right is still insufficient to provide flexibility to tenants⁴⁰.

³² Data from EUROSTAT. *Total population living in a dwelling with a leaking roof, damp walls, floors or foundation, or rot in window frames of floor*. 2016.

³³ IDAE. *Rehabilitación energética: una prioridad y una oportunidad para todos*. 28.7.2015.

³⁴ Mainly the Spanish Housing Plan 2009-2012 (Royal Decree 2066/2008) and also the 2013-2016 one (Royal Decree 233/2013).

³⁵ It is difficult for landlords to afford renovations, and more taking into account that the gross profitability of the rental market is 4.27 per cent. MINISTERIO DE FOMENTO, DIRECCIÓN GENERAL DE ARQUITECTURA, VIVIENDA Y SUELO. *Observatorio de Vivienda y Suelo. Boletín núm. 22, segundo trimestre 2017*. Available at: <http://www.fomento.gob.es/MFOM.CP.Web/handlers/pdfhandler.ashx?idpub=BAW048> (accessed: 27.11.2017).

³⁶ RDL 7/2015, of 30th October, on the Consolidated Land Act. BOE No. 261, 31.10.2015.

³⁷ BOE No 134, 5.6.2013.

³⁸ BOE No. 282, 25.11.1994.

³⁹ Translated by the author.

⁴⁰ NASARRE AZNAR, Sergio and MOLINA ROIG, Elga. "A legal perspective of current challenges of the Spanish residential rental market", in *International Journal of Law in the Built Environment*, vol. 9, no. 2/2017, pp. 108-122.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Aside from the above, one of the amendments that has gone unnoticed⁴¹ of Act 4/2013 is art. 17.5 LAU, which is the object of this dissertation and which is called “renovations in lieu of rent”⁴² or “tenancy agreement in exchange of renovation works”. Such article establishes the following:

“Parties may agree to wholly or partly replace the obligation to pay the rent with a commitment from the tenant to rehabilitate or reform the property on the agreed terms and conditions, establishing the landlord’s right to terminate the contract if the tenant fails to perform such obligation. At the end of the contract, the tenant may not claim, in any case, compensation for works performed. The breach of the obligation to perform works under the agreed terms by the tenant may be a ground to terminate the contract and section 2 of article 23 shall be applicable”.⁴³

According to the literal wording of this article, a tenant may, after reaching an agreement with their landlord, live in the rented property without paying a rent during the repayment period (because the concept of “rent” only includes a consecutive obligation to pay money or crops⁴⁴), but performing “rehabilitation” or “reform” works⁴⁵. At the same time, a landlord may improve the standards of their properties for free thanks to the works performed by the tenant. Due to these features, renovations in lieu of rent may facilitate access to housing to those households that do not have enough resources but that may have construction skills (e.g. former construction workers that are currently unemployed) as well as to improve the conditions of rented housing stock and, consequently, to increase the availability of properties⁴⁶.

⁴¹ Apart from GONZÁLEZ PACANOWSKA and GUILARTE GUTIÉRREZ, who thoroughly analyse the new art. 17.5 LAU, other papers slightly cover this scheme in comparison to other provisions related to the minimum duration or the need to register the contract in the Land Register. Thus, as an example, PADILLA RUIZ explains renovations in lieu of rent in two paragraphs, as well as FUENTES-LOJO LASTRES and QUICIOS MOLINA. GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, in BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013, *in toto*. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Capítulo III. De la renta”, in GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) and CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014. FUENTES-LOJO LASTRES, Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, El Derecho, 2013, p. 162. PADILLA RUIZ, Pedro. “Comentarios a la Ley 4/2013, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas”, in *Revista Aranzadi Doctrinal*, no. 4/2013 and QUICIOS MOLINA, Susana. “La reforma de los arrendamientos urbanos, según el Proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, de 31 de agosto de 2012”, in *Aranzadi civil-mercantil*, no. 8/2012.

⁴² NASARRE AZNAR, Sergio. “La eficacia de la Ley 4/2013, de reforma de los arrendamientos urbanos, para aumentar la vivienda en alquiler en un contexto europeo”, in *RCDI*, no. 747/2014, pp. 205-249. This concept appeared informally in the meetings of the Motor Group on reforming law on urban leases, within the Directorate-General of Architecture, Housing and Land, which ended up passing Act 4/2013.

⁴³ Translated by the author.

⁴⁴ According to the Spanish dictionary RAE, the rent is “what is paid with money or crops by the tenant”. Available at: <http://lema.rae.es/drae/?val=renta> (last access: 5.10.2017).

⁴⁵ Or paying a third party to do these works.

⁴⁶ In fact, more than 55 per cent of housing stock was built before the eighties, when no construction regulations existed. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. *Fecha de construcción de los edificios en España por década* (2011).

Since its regulation in 2013, not so many authors have analysed this scheme and, the ones who did it, criticised renovations in lieu of rent. For example, GONZÁLEZ PACANOWSKA⁴⁷ and CARRASCO PERERA⁴⁸ highlighted the incompatibility of LAU with renovations in lieu of rent. The latter even considered that the regulation of this scheme was not necessary: “It is not understandable why it was so urgent to introduce in LAU such a senseless scheme (...)” and he adds: “But the worst part of it is that this atypical scheme is not compatible with the whole tenancy law”⁴⁹. Certainly, the regulation of renovations in lieu of rent has been criticised and, although some authors⁵⁰ consider it as an alternative way to access housing, difficulties regarding the compatibility of this scheme with LAU are always highlighted.

Thereafter, the aim of this doctoral dissertation is to analyse the legal regime of renovations in lieu of rent, identifying problems that may arise and proposing amendments to make this scheme an alternative way of access to housing for those households that cannot afford to pay a rent in money or to buy a property due credit constraints.

To achieve such purpose, this dissertation is structured in four specific objectives:

1. First objective: to research on the origins of the so-called *ad meliorandum* leases, i.e., those agreements in which the tenant does not pay in money, but by improving the property. This will help to define the legal nature and requirements of a tenancy agreement from a historical perspective. The first objective will be addressed in the first chapter of the dissertation.
2. Second objective: to define the legal nature of renovations in lieu of rent, since there exist different opinions from authors that have analysed this scheme so far. This shall contribute to clarify if the LAU is the most appropriate for this kind of contracts. In addition, requirements to regulate this contract by LAU shall be explained. This objective will be addressed in the second chapter of the dissertation.
3. Third objective: to recognise and analyse the legal problems that may arise from the regulation of renovations in lieu of rent within the framework of LAU. In particular, we will discuss problems that may discourage the use of this new type of tenancy agreement by households with more difficulties in accessing housing. Once these problems are recognised, we will propose solutions to avoid them, either with a sample contract (see

⁴⁷ GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, in BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., in toto.

⁴⁸ CARRASCO PERERA, Ángel. “Comentarios al proyecto de ley de reforma de los arrendamientos de viviendas”, in *CESCO*, no. 4/2012, pp. 118-134.

⁴⁹ Own translation.

⁵⁰ SIMÓN MORENO, Héctor. “El Anteproyecto de ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas: una breve aproximación”, *La Ley*, No. 8409/2012 and MESSÍA DE LA CERDA BALLESTEROS, Jesús Alberto. “Consideraciones sobre el proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas”, in *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, no. 30/2013, pp. 95-129.

Annex I), or with a legislative proposal (see Annex II). This objective will be addressed in the third chapter of the dissertation.

4. Fourth objective: to recognise those legal provisions beyond LAU that may also harm the use of renovations in lieu of rent. The possibility to use the eviction proceeding for the non-payment of the rent is worthy a special mention, as well as the civil liability regulated in the Building Act (*Ley de la Ordenación de la Edificación*). This objective is addressed in chapter four, in which the compatibility of renovations in lieu of rent with other provisions is also discussed, such as taxation and construction permits.

To achieve these objectives, the following methodology has been followed:

1. In the first chapter of the dissertation, we analysed the legal precedents of the current Spanish Civil Code regarding the lease of a thing, as well as the different theories regarding if the price of such contracts may or may not be paid with a specific work (was it necessary to be in money?). Roman sources are also addressed from a comparative law perspective, due to the importance of *ius commune* in its interpretation. In this regard, it should be noted that several Spanish ancient laws did not define the nature of the price of the lease of thing. Therefore, we have not focused on those texts. This historical approach also covers other aspects, such as the roots of *emphyteusis* or the compensation of a tenant for the improvement of the land, since they keep connection with renovations in lieu of rent, as it is explained in the first chapter.
2. In the second chapter of this dissertation, which is dedicated to the legal nature of renovations in lieu of rent, we used the dogmatic method and studied the substantive law applicable to this scheme (in particular, LAU and the Spanish Civil Code⁵¹). To interpret this legislation, nevertheless, we have taken into account the results achieved in chapter I, after the historical analysis, which helps to define the *mens legislatoris* when regulating the requirements of the price of the lease in the Spanish Civil Code. As it may be explained, a compilation of different theories on the nature of this requirement is carried out in this part, using case law from the Supreme Court when necessary. Although we have analysed mainly Spanish law, Catalan law (with the *masoveria urbana* scheme) and other legal systems that regulate similar schemes to renovations in lieu of rent have been also covered.
3. Finally, in the third and fourth chapters of this doctoral thesis, we also used a dogmatic methodology, analysing which are the legal loopholes, shortcomings and dispositions, both from LAU and other pieces of legislation, that are difficult to balance with renovations in lieu of rent. In these two chapters case law review has been significant,

⁵¹ Royal Decree of 24.7.1889, which publishes the Civil Code. BOE No. 206, 25.7.1889. One should take into account that art. 4.2 LAU establishes that tenancy contracts are subsidiarily regulated by the Civil Code.

Rosa Maria Garcia Teruel

since problems in the application of those laws in renovations in lieu of rent are not explicitly regulated.

After the fulfilment of these four objectives, the doctoral dissertation concludes with a sample contract on renovations in lieu of rent (Annex I), which contains some contractual clauses to prevent the main conflicts that could arise when concluding it. Finally, Annex II includes a legislative proposal for a suitable regulation of renovations in lieu of rent, considering its legal nature and the legal loopholes identified in chapters three and four.

Capítulo I

Antecedentes históricos del precio en el contrato de arrendamiento

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

1. El precio en la *locatio conductio* y la posibilidad de mejorar la cosa por parte del arrendatario en el Derecho romano

1.1. Introducción

Los orígenes del contrato de arrendamiento desempeñan un papel determinante en el análisis de su naturaleza jurídica y de sus requisitos. Con la finalidad de identificarlos, en esta capítulo del trabajo se determinará, desde un punto de vista histórico, si el pago del arrendamiento en forma de obras estaba previsto o, en cambio, si existían otras modalidades contractuales para poder articular un contrato *ad meliorandum*.

Para ello, el estudio histórico empezará con la regulación y los requisitos del arrendamiento en el Derecho romano, con especial referencia al precio de este contrato. En segundo lugar, la posibilidad de compensar la renta con mejoras que el inquilino lleva a cabo en el objeto arrendado; a continuación, la conceptualización y características de los contratos innominados y, finalmente, la disciplina de las mejoras en el contrato de enfiteusis que, como se verá, fue relevante para promover la mejora de las fincas por parte de los cultivadores.

Posteriormente, y una vez comentados los precedentes del Derecho romano, se tratará la legislación altomedieval castellana en cuanto al arrendamiento, con referencias puntuales al ordenamiento catalán. Y, por último, se analizará cómo se interpretó y se llevó a cabo la recepción del Derecho romano y su regulación durante el proceso codificador. Todo lo anterior contribuirá a determinar los requisitos del Código Civil para que un contrato pueda ser considerado como un arrendamiento.

1.2. La figura de la *locatio conductio* en el Digesto de Justiniano

El concepto de “contrato” era desconocido al inicio de la historia del Derecho romano y el simple acuerdo entre las partes no comportaba entre ellas una obligación de dar, hacer o no hacer⁵². Pero posteriormente, en el período final de la República romana (s. II-I a.C.), las transacciones ya eran más complejas y bilaterales y se clasificaron en los siguientes tipos: la *emptio venditio*, la *locatio conductio*, la *societas*, la *fiducia*, el *commodatum*, el *depositum*, la *pignus* y el *mandatum*. El cumplimiento en dichas transacciones se ejecutaba a través de la acción *iudicia bonae fidei*, de modo que la buena fe era la base legal de la obligación⁵³.

No fue hasta el siglo II d.C. que los acuerdos de voluntades se denominaron como

⁵² COLLINET, Paul. “The Evolution of Contract”, *The Law Quarterly Review*, núm. CXCII, 1932, pp. 488-494 y DÍEZ-PICAZO, Luís y GULLÓN BALLESTEROS, Antonio. *Sistema de derecho civil*. Madrid, Tecnos, 2000, p. 32.

⁵³ BROGGINI, Gerardo. *Iudex arbiterve: Prolegomena zum Officium des römischen Privatrichters*. Köln, serie Forschungen zum römischen Recht, 1957, p. 187.

*contractus*⁵⁴. Dicha denominación empezó a aparecer en las Instituciones de Gayo (aprox. en el año 155 d.C), aunque su concepto no se asociaba exactamente a un acuerdo de dos o más voluntades, como en la actualidad. Para que una *conventio* fuera efectiva como contrato, debía existir un nombre para tal, de modo que, en Derecho romano clásico, los contratos que obligaban a las partes solo eran aquellos que tenían un nombre, es decir, los nominados⁵⁵. Cada uno de estos contratos tenía unas determinadas características y requisitos, de modo que, de no cumplirlas, no se estaba ante ese tipo contractual, sino ante un contrato innominado⁵⁶.

Así, uno de los contratos nominados era la *locatio conductio*, el equivalente al actual contrato de arrendamiento, de modo que el cumplimiento de las obligaciones que derivaban de él era obligatorio para las partes. La *locatio conductio* fue configurada como un contrato consensual (Gayo 3.135)⁵⁷, así como también bilateral y oneroso⁵⁸. La mayor referencia a la *locatio conductio* que existió en Derecho romano se encuentra en el Digesto de Justiniano (533 dC), que en su título 2 del Libro 19⁵⁹ reguló el régimen jurídico de esta figura a partir de las referencias de los juristas romanos de la época clásica, como Paulo o Gayo. La figura de la *locatio conductio* incluía tres supuestos de hecho: la *locatio conductio rei* (arrendamiento de cosa), la *locatio conductio operarum* (arrendamiento de servicios) y la *locatio conductio operis* (arrendamiento de obra). Aunque esta tripartición no estaba expresamente reconocida en el Digesto⁶⁰, los juristas romanos apreciaban dicha diferencia al aplicar pasajes distintos según la

⁵⁴ COLLINET, Paul. “The Evolution of Contract”, cit., p. 490.

⁵⁵ Ver al respecto el pasaje de Ulpiano, D. 2.14.7.1.

⁵⁶ Ver *infra* el apartado 1.5 “Contratos innominados”, en este capítulo.

⁵⁷ Gayo 3.135: “*Consensu fiunt obligationes in emptio nibus et uenditionibus, locationibus conductionibus, societatis, mandatis*”.

⁵⁸ Existen varias corrientes doctrinales sobre el origen de la figura de la *locatio conductio*, el precedente histórico de los arrendamientos. Entre ellas y sin incidir especialmente en este aspecto: la tesis de Mommsen, que encuentra el origen de la *locatio conductio* en las concesiones públicas de *Ager publicus* que el Estado hacía a los particulares a cambio de un canon (*vectigalia*); y la tesis de que la *locatio conductio* deriva del contrato de precario. Ver, sobre la primera corriente, MOMMSEN, Theodor. “Die römischen Anfänge von Kauf und Mieth”, en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, 6, 1885, pp. 260-275; D’ORS, Álvaro. “La formación histórica de los tipos contractuales romanos”, en *AAMN*, núm. 5/1950, p. 247 y ss.; BISCARDI, Arnaldo. *Il concetto romano di “locatio” nelle testimonianze epigrafiche*. Siena, Círculo Giuridico dell’Università, 1960. Ver sobre la segunda teoría, SCHERILLO, Gaetano. “Locazione e precario”, *RIL*, núm. 62/1929, pp. 389 y ss. La tesis de que la *locatio conductio* procede del precario se fundamenta en que algunas disposiciones del Digesto se aplican tanto al arrendamiento como al precario (ver D. 19.2.14 y D. 43.26.4.4). Hay otras teorías minoritarias, aunque por la finalidad del trabajo no procede analizarlas con profundidad. Por ejemplo, la teoría de que la *locatio conductio* deriva de la *emptio venditio de res utenda*, de acuerdo con ALZON, Claude. “Reflexions sur l’histoire de la locatio conductio”, en *Revue historique de droit français et étranger*, núm. 41/1963, pp. 553 y ss.

⁵⁹ D’ORS, Álvaro. *El Digesto de Justiniano. Versión castellana por A. d’Ors*. Cizur Menor, Aranzadi, 1968.

⁶⁰ Por lo tanto, la tripartición de la *locatio conductio* deriva de la tradición romanística. Y ello queda justificado por ARANGIO-RUIZ en que la *actio locati* y la *actio conducti* se aplicaban a las tres modalidades, independientemente de si la *locatio conductio* recaía sobre una *res*, una *operis* o una *operarum*. ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Instituzioni di diritto romano*. 11ª ed. Nápoles, Jovene, 1952. Ver también el análisis de esta cuestión en FIORI, Roberto. *La definizione della locatio conductio. Giurizprudenza romana e tradizione romanistica*. Nápoles, Jovene Editore Napoli, 1999, pp. 1-7 y RIBALTA HARO, Jaume. “La formación de la tripartición locativa: desde el derecho romano hasta la codificación civil”, en VAQUER ALOY, Antoni (coord.). BOSCH CAPDEVILA, Esteve (coord.) y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, María Paz (coord.). *Derecho europeo de los contratos. Libros II y IV del marco común de referencia*. Barcelona, Atelier, 2012, pp. 1095-1134.

modalidad de la que se tratase⁶¹.

La *locatio conductio* fue una figura importante en la etapa del Imperio romano, ya que la mayoría de la población de Roma vivía en inmuebles alquilados⁶². Generalmente se alquilaba cada habitación por separado, de modo que diversas familias ocupaban una misma vivienda. La renta de este contrato era generalmente pagada en dinero y anualmente *postnumerando*, es decir, una vez transcurrido el año, excepto algunos casos previstos en el propio Digesto (D. 19.2.27)⁶³.

1.3. El precio en la *locatio conductio*

El precio de la *locatio conductio* se denomina a lo largo del Digesto como *merces* o, en algunas ocasiones, como *pretium*. La *merces* era un elemento esencial para la existencia de la *locatio conductio* (ver Gayo 3, 142 y D. 19.2.2), y lo que la diferenciaba del comodato, por el cual se cedía el uso de una cosa sin contraprestación alguna. La *merces* también cumplía la función de distinguir la posición del arrendador y del arrendatario: el primero es quien la recibía, y el segundo quien la daba.

En relación a sus características, de los diferentes pasajes del Digesto se deduce que la *merces* debía ser cierta (D. 19.2.22.3), verdadera (D. 19.2.46⁶⁴) y determinada (D. 19.2.25⁶⁵). Lo que más disparidad ha comportado a nivel doctrinal, y que más relevancia tiene en el presente trabajo, es si el precio del arrendamiento debía consistir en dinero (*pecunia numerata*) o si también se podía pagar el alquiler haciendo unas determinadas obras en la vivienda arrendada, lo que constituye el objeto de esta tesis doctoral). Como se verá a continuación, para ello debemos analizar si el precio en dinero era un elemento esencial en el Digesto para poder considerar que un contrato entraba en la categoría de la *locatio conductio* o bien si un pago con obras quedaba fuera de esta.

⁶¹ LEWIS, Andrew. "The trichotomy in locatio conductio", *Irish Jurist*, 164, 1973, pp. 164-177 y ZIMMERMANN, Reinhard. *The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. Oxford, Oxford University Press, 1996, p. 339.

⁶² FRIER, Bruce Woodward. "The rental market in early Imperial Rome", en *The Journal of Roman Studies*, vol. 67, 1977, pp. 27-37.

⁶³ DU PLESSIS, Paul J. *A history of remissio mercedis and related legal institutions*. Rotterdam, Erasmus Universiteit Rotterdam y Kluwer, 2003, p. 48.

⁶⁴ Que establecía en concreto: "Si alguno hubiese tomado en arrendamiento por solo un sestercio de renta, el arrendamiento es nulo, porque también esto es una especie de donación" (Ulp. 69 ed. = 41, 2, 10, 2).

⁶⁵ Este pasaje establecía: "Si se hubiese prometido una renta a arbitrio de otro, sin determinar, no se considera contrato un arrendamiento; pero si es a lo que hubiera estimado Ticio, vale el arrendamiento de modo que si el mismo que se señaló hubiera fijado la renta, debe ésta ser pagada enteramente según aquella estimación, y llevarse a efecto la toma en arriendo; pero si aquél no hubiera querido o podido fijar la pensión, entonces es nulo el arrendamiento, como si no se hubiese establecido renta alguna". No obstante, existieron dudas doctrinales sobre si era válido el pacto por el cual la *merces* era determinable, dejando su determinación a cargo de un tercero. Ver: VOLTERRA, Eduardo. *Instituciones de Derecho Privado Romano*. Madrid, Civitas, 1986, p. 511.

1.4. El requisito de *pecunia numerata* del precio de la *locatio conductio*

La doctrina, ya desde el proceso de recepción del Derecho romano, se planteó si uno de los requisitos de la *locatio conductio* era que el precio fuera en dinero, tanto en el Derecho romano clásico⁶⁶ como, posteriormente, en el Derecho justiniano. Dejando al margen las dudas que surgían en el Derecho romano clásico⁶⁷, lo cierto es que en los textos de Gayo, posteriormente reflejados en el Digesto, en ningún momento se afirma expresamente que la *merces* debiese ser *pecunia numerata*⁶⁸, es decir, en dinero.

No obstante, y a pesar de que el Digesto, como se verá posteriormente, no incluía este requisito específicamente, la doctrina romanística⁶⁹ coincidió en que, para que un determinado acuerdo de voluntades entrara en el concepto de la *locatio conductio*, el inquilino debía pagar en dinero. Los preceptos que sirvieron para la interpretación de que la *merces* debía ser en dinero en el Digesto fueron el D. 19.2.2, D. 16.3.1.9, D. 19.5.13, D. 19. 2.19.3, D. 19.2.25.6 y D. 19.5.17.3.

Así, en primer lugar, porque en el Digesto (D. 19.2.2) se especificaba que la *locatio conductio*, al ser similar a la compraventa, se regía por las mismas disposiciones.

D.19.2.2⁷⁰ La locación y conducción es similar a la compra y venta y se rige por las mismas reglas jurídicas. Así como la compraventa se contrae si hay acuerdo sobre el precio, también la locación y conducción se considera contraída si se conviene en la merced. De tal modo, pues, parecen tener alguna familiaridad la compraventa y la locación y conducción que, en ciertos casos, suele preguntarse si se trata de compraventa o arrendamiento. Por ejemplo, si yo hubiese convenido con un joyero que me hiciese de su propio oro unos anillos de cierto peso y cierta forma a cambio de una cantidad ¿será compraventa o arrendamiento? Se admite que es un negocio único y una compraventa; pero si yo le hubiera dado el oro señalando una merced por el trabajo, no hay duda de que es arrendamiento (*Gai. 2. res cott*).

En este pasaje no había ninguna disposición acerca de la *merces* en dinero. Pero es cierto que sí que se exigía este requisito, de forma expresa, para la compraventa (D. 18.1.1.1), ya que de lo contrario no era posible distinguir entre la parte vendedora y compradora, y se estaría ante una permuta. Pues bien, para justificar la similitud entre el precio de la compraventa y del arrendamiento, se hizo referencia a que la misma dificultad para distinguir entre comprador y vendedor en la compraventa existiría en el arrendamiento⁷¹.

Otro precepto que sirvió para justificar el requisito de *pecunia numerata* fue el D. 16.3.1.9:

⁶⁶ Se ha sostenido que en Derecho romano clásico la *merces* no debía ser necesariamente en dinero, sino que el requisito de *pecunia numerata* tiene un origen justiniano. LONGO, Carlo. *Sulla natura della merce nella locatio conductio*. París, Mélanges Girard, II, 2012, pp. 105 y ss.

⁶⁷ Nos remitimos a THOMAS, J.A.C. "The nature of merces". *Acta Juridica*, núm. 191/1958, pp. 191-199.

⁶⁸ *Ibid.* p. 191.

⁶⁹ Ver *infra* el análisis de los autores del *ius commune*.

⁷⁰ Las traducciones al español de todos los preceptos del Digesto, en este trabajo, corresponden a las efectuadas por D'Ors, Álvaro. *El Digesto de Justiniano*. cit.

⁷¹ THOMAS, J.A.C. "The nature of merces". cit., p. 192.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

D. 16.3.1.9. Si alguno, para guardar un esclavo, lo hubiere metido acaso en una tahona y medió precio por la custodia, creo que tiene lugar la acción de conducción contra el tahonero; pero si yo recibía merced por este esclavo que él admitía en la tahona, puedo demandar con la acción de locación; porque si el trabajo de este esclavo se compensaba con la custodia, media una especie de arrendamiento, pero como no se entrega dinero, se da la acción de palabras prescritas.

En este supuesto se prevé la situación en que se intercambia un uso por otro uso (la prestación de cuidar el esclavo a cambio del trabajo que este lleva a cabo), y se determina que, si no hay *merces* en dinero, se deberá recurrir a la acción *praescriptis verbis* (descartando la acción de la *locatio conductio*), que era la acción por la cual se podía exigir el cumplimiento de los contratos innominados (con los límites que se verán *infra*⁷²). Aunque han existido dudas acerca de que la referencia a la *actio praescriptis verbis* hubiese sido interpolada en la redacción del Digesto y que, originariamente en Derecho romano clásico, no se hacía referencia a esta acción, ha sido uno de los pasajes por los que se ha determinado que la *merces* en el Digesto debía ser en dinero⁷³, ya que no se plantea como opción que este intercambio de un uso por otro uso sea un arrendamiento.

Otro supuesto que corroboraba que el precio debía ser en dinero fue el D. 19.5.13:

D. 19.5.13 Si te di en cierto precio una cosa para que, si la vendieses, te quedases con aquello en que la hubieses vendido de más, se dice que no hay acción de mandato, ni de sociedad, sino por el hecho, como si hubiese otro negocio distinto; porque los mandatos deben ser gratuitos y no hay sociedad respecto al que no te tomó como socio de la enajenación, sino que se reservó cierto precio. Escribe Juliano 11 dig., que si te hubiese dado la propiedad de un solar mío para que, edificada una casa, me devuelvas una parte, no hay compra, porque recibo en lugar del precio una parte de mi cosa; ni mandato, porque no es gratuito; ni hay sociedad, porque nadie al constituir sociedad deja de ser propietario de lo suyo. Pero si te hubiera dado un niño esclavo para que lo instruyeses o ganado para apacentar, o bien un niño esclavo para que lo nutrieses, de modo que si se vendese al cabo de ciertos años, el precio se repartiera entre nosotros, se distinguiría este caso del caso del solar en que aquí el dueño no dejó de ser el que lo era antes, por lo que compete la acción de socio. Pero si acaso te hubiera dado la propiedad del niño, lo mismo habrá de decirse que respecto al solar, porque la propiedad dejó de pertenecer al primer dueño. ¿Qué se dirá, pues? Opina Juliano que se ha de dar la acción por el hecho (*in factum*), es decir la acción de palabras prescritas. Luego, si alguno no hubiese transferido la propiedad del solar, pero hubiese tolerado que tu edificases de modo que se hiciese común el mismo solar o el precio, habrá sociedad, y lo mismo si hubiese transferido la propiedad de una parte del solar y no de otra parte, y hubiera permitido edificar en la misma forma (*Ulp. 30 Sab*).

Este pasaje menciona aquellos casos en los que en un negocio jurídico se acuerda la construcción de una edificación. Se incluyen dos supuestos: en primer lugar, cuando se lleva

⁷² Ver el apartado 1.5 “contratos innominados”, en este capítulo.

⁷³ MAYER-MALY, Theo. *Locatio conductio: eine Untersuchung zum klassischen römischen Recht*. Viena-Munich, Herold, 1956, p. 35.

a cabo una compraventa para que, posteriormente, el comprador edifique y, al venderla, se obtenga un mayor beneficio; en segundo lugar, cuando se permite la construcción en un solar propio a cambio de quedarse parte de la construcción o venderla con beneficios. Como se observa, en el pasaje se plantean varias opciones en cuanto a su naturaleza, como un contrato de sociedad, una compraventa, un mandato o incluso que no tenga ninguna categoría asignada, lo que llevaría a considerarlo como un contrato innominado, que se resuelve por la *actio praescriptis verbis*. Pero en ningún momento se menciona que, si se permite el uso del solar a cambio de la edificación, se está ante una *locatio conductio*, hecho que reafirma que la *merces* debía consistir en dinero.

Por su parte, el D. 19.2.19.3. preveía el pago en frutos de la propia cosa:

D. 19.2.19.3 Si el propietario, en el arrendamiento, se hubiese reservado que recibiría cierta medida de trigo en determinado precio, y después no quiso recibir el trigo ni deducir de la renta aquella cantidad, puede ciertamente pedir toda la suma por la acción de locación, pero es consecuente estimar que corresponde al ministerio del juez el tener en cuenta el interés del arrendatario en pagar en trigo más que en dinero la porción de renta exceptuada. De modo semejante, también, si se demandase por la acción de conducción, habrá de decirse lo mismo.

Como se observa, en el D. 19.2.19.3 se admite que, si se ha pactado que el pago de un arrendamiento se hace con una cantidad de trigo, su exigibilidad se llevará a cabo mediante la acción de locación (por lo tanto, considerándolo como tal). Así, solo se dan dos opciones para el pago de la renta: o bien en cosechas del propio arrendatario o bien en dinero.

D. 19.2.25.6 La fuerza mayor que los griegos denominan fuerza divina (en Griego: *theou bia*), no debe perjudicar al arrendatario si los frutos hubiesen sido dañados más de lo tolerable; si no, el daño moderado debe soportarlo con paciencia el colono, al que tampoco se priva del lucro extraordinario. Ya se entiende que hablamos de un colono que tomó arriendo por dinero, ya que el colono aparcerero reparte con el propietario del fundo los daños y lucros como por derecho de sociedad.

De acuerdo con THOMAS⁷⁴, el D. 19.2.25.6 es el único pasaje en el que Gayo habla de la naturaleza de la *merces* de forma directa, estableciendo que debe ser en dinero. En este caso, se contemplan como únicas alternativas que el arrendatario deba pagar en dinero o que se haya hecho por aparcería (*colonia partiaria*), pagando con una parte proporcional de los frutos que produce la cosa⁷⁵. Por lo tanto, no se contemplan otras formas de satisfacer el precio de la *locatio conductio*, como con una obra del arrendatario.

⁷⁴ THOMAS, J.A.C. "The nature of merces". cit., p. 193.

⁷⁵ De hecho, la *merces* de la *colonia partiaria* es *pars quota*. La diferencia principal con la *locatio conductio* no es el hecho de que se pague en frutos, sino que la cantidad a entregar no es fija. SÁNCHEZ-MORENO ELLART, Carlos. "About the Meaning of *colens in asse* in CIL VI 33840: A Contrast to *colonus partiarius*?", en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, núm. 128, 2011, pp. 388-405.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

D. 19.5.17.3 Si tuviese yo un buey y otro el vecino, y hubiéramos convenido tener en comodato por diez días, yo su buey y él el mío, para hacer una labor, y un buey pereció en poder de uno de nosotros, no compete la acción de comodato, porque no existió un comodato gratuito, sino que ha de demandarse por la acción de palabras prescrites.

De igual forma que en el D. 16.3.1.9, este pasaje del Digesto prevé el intercambio de un uso por otro uso. Y, asimismo, no se contempla la *locatio conductio* como una opción, ni tampoco un comodato, sino la *actio praescriptis verbis*, es decir, la acción para los contratos innominados.

Con todo lo anterior, se ve que, aunque no se especificara expresamente en el Digesto que la *merces* debía ser en dinero, ello derivaba de algunos preceptos sobre la *locatio conductio*. De esta forma, se puede afirmar que un negocio jurídico en el que se cediera el uso de una cosa a cambio de llevar a cabo en él unas determinadas obras, no cabía en la categoría de la *locatio conductio*. Lo que sí que se ha llegado a afirmar es que el requisito de *pecunia numerata* no dependía del hecho de que el precio fuera acordado en dinero, sino que podía ser pactado en frutos siempre que dicha cantidad fuera fija y determinada en dinero⁷⁶. Si los frutos que debía proporcionar el inquilino no estaban previamente determinados, sino que se obligaba atendiendo a una proporción de la cosecha, se estaba ante una *colonia partiaria* (la actual aparcería).

Asimismo, como indica GROSSI⁷⁷, la *locatio conductio* era antinómica a la posibilidad de que el arrendatario pagara llevando a cabo unas determinadas obras, lo que él denomina como disposiciones “*ad meliorandum*”: la *locatio conductio* se configuraba en Derecho romano como una cesión temporal del goce de una cosa a cambio de una prestación equivalente a ese goce proporcionado. Así, por ejemplo, lo que cedía el arrendador era un goce real (no potencial) de un terreno fructífero, sin necesidad de llevar a cabo otras mejoras, al contrario de lo que sucede en un contrato cuya finalidad es mejorar la cosa por parte del arrendatario (*ad meliorandum*), en que el terreno es estéril y no puede ofrecer todo el goce potencial. Por este motivo, GROSSI considera que la *locatio conductio* no era un instrumento de mejora agraria, y que un arrendamiento con una finalidad distinta a la de proporcionar un goce actual era una tipología que no estaba presente en la experiencia jurídica clásica.

En definitiva, los contratos *ad meliorandum*, es decir, aquellos en los que el arrendatario asume como obligación mejorar la cosa arrendada a cambio de no satisfacer una renta, probablemente no encuentran su origen en la *locatio conductio*, por su propia naturaleza y porque el precio debía ser en dinero o bien en frutos de la propia cosa.

⁷⁶ Ibid. p. 394. Ver también HOWGEGO, Christopher. “The Supply and Use of Money in the Roman World 200 B.C. to A.D. 300”, en *The Journal of Roman Studies*, vol. 82, 1992, pp. 1-31.

⁷⁷ GROSSI, Paolo. “Problematica strutturale dei contratti agrari nella esperienza giuridica dell’alto medioevo italiano”, en *Agricoltura e mondo rurale in Occidente nell’alto medioevo*, Spoleto, 1966, pp. 487-529.

1.5. Contratos innominados

Siendo la renta en dinero o en frutos un requisito de la *locatio conductio*, cuando el precio no cumplía este requisito, no se estaba ante este tipo contractual.

Como se ha visto anteriormente, en Derecho romano no se partía de una categoría genérica de contrato, sino que solo se regulaban unos tipos contractuales determinados⁷⁸ que tenían su propia tutela procesal. Si un acuerdo entre las partes no tenía las características de uno de los contratos regulados en el Derecho romano (como la *locatio conductio*), implicaba que las obligaciones que se habían contraído no eran exigibles ante un tribunal en virtud del principio *ex nudo pacto actio non oritur* (D. 2.14.7.4).

La única posibilidad de exigir el cumplimiento se presentaba cuando una de las partes sí que había llevado a cabo su prestación, ya que lo que hacía nacer la obligación de cumplir lo acordado era el hecho de que la otra hubiera cumplido la suya⁷⁹. Esto hizo que, en Derecho romano justiniano, se creara la categoría de “contrato innominado” (ver, por ejemplo, D. 19.5.5.2 y D. 16.3.1.9) para hacer referencia a todo aquel pacto que, sin tener un nombre concreto, se podía exigir cuando una de las partes había ejecutado su prestación mediante la *actio praescriptis verbis*⁸⁰.

En el Digesto se distinguieron cuatro tipos de contratos innominados (D. 19.5.5): *do ut des* (dar para que la otra parte de), *do ut facias* (dar para que la otra parte haga algo), *facio ut des* (hacer para que de algo) y *facio ut facias* (hacer para que haga algo). Como se observa, se puede englobar en estas categorías cualquier acuerdo que no fuera nominado: una *permutatio* entraría en la categoría *do ut des*, o el intercambio del uso de dos animales, como se preveía en el D. 19.5.17.3, en la categoría de *facio ut facias*. Y, en el caso de que el precio de la *locatio conductio* no fuera en dinero, sino en obras, se podía entender como un acuerdo *facio ut des*⁸¹. En cualquier caso, no existía una distinción práctica entre estos cuatro tipos de contratos innominados, sino que todos eran exigibles bajo las mismas condiciones (haber cumplido la obligación previamente) y por la misma acción, la *actio praescriptis verbis*.

1.6. La compensación de la renta por obras de mejora del arrendatario en el Derecho romano

Al margen de que, como se ha comentado, la renta de la *locatio conductio* debía ser bien dinero, bien en frutos, ya que de lo contrario no era considerado como un arrendamiento, se preveían diversas situaciones en el Derecho romano justiniano en que la renta que debía satisfacer el arrendatario quedaba compensada con unas determinadas obras o este dejaba de tener la obligación de satisfacerla, en tanto que la prestación del arrendatario tiene carácter

⁷⁸ ZHANG, Lihong. *Contratti innominati nel Diritto romano. Impostazioni di Labeone e di Aristone*. Milano, Giuffrè, 2007, p. 2.

⁷⁹ Ibid. p. 6.

⁸⁰ ZIMMERMANN, Reinhard. *The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. cit., p. 534.

⁸¹ Ibid. p. 535.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

sinalagmático y es correlativa a la obligación del arrendador de ceder el uso y disfrute de la cosa⁸².

En primer lugar, en el Digesto aparecen tres supuestos en que la renta debida se reduce por el hecho de que el arrendatario tiene contra el arrendador un crédito por unas determinadas obras llevadas a cabo. Por ejemplo:

D. 43.10.1.3 Y que cada vecino haga la reparación de la parte de la calle correspondiente a su propia casa; que limpie las conducciones de agua que van al descubierto y las repare de forma que no se estorbe el paso de un vehículo. Y que los arrendatarios de las casas, si no hace la reparación el propietario, la hagan ellos y deduzcan el gasto de la merced.

D. 19.2.55.1 Si en el fundo arrendado el arrendatario hubiese añadido, construido o instalado algo necesario o útil sin haberse convenido, puede ejercitar contra el dueño del fundo la acción de conducción para recobrar lo que se gastó.

D. 19.2.61 No habiéndose determinado en una cláusula del contrato de arrendamiento que el colono plantase una viña, lo hizo en aquel fundo, y acababa de arrendarse la finca, debido a los frutos de la viña, en diez áureos anuales más. Se preguntó si, en el caso de que el propietario reclamase al colono que expulsó del fundo, las rentas que le debía, podría acaso el colono compensar mediante la excepción de dolo los gastos útiles por la plantación de la viña. Respondió que o ha de conseguir los gastos o no ha de pagar nada más.

El primer precepto prevé que cuando el arrendador no cumple su obligación de construir y mantener la calle, y el arrendatario decide hacerlo, este tendrá un crédito contra el arrendador, pudiendo deducir de la renta estos gastos. Pero, en este caso, no se está ante el hecho de que el arrendatario haya llevado a cabo una mejora, sino que ha asumido la obligación del arrendador de mantener el bien.

En cambio, los dos siguientes preceptos (D. 19.2.55.1 y D. 19.2.61) sí que regulan el reembolso por las obras de mejora que lleva a cabo el inquilino, siempre que sean útiles o necesarias⁸³ (es decir, que mejoren la productividad de la cosa). En estos casos se fomentaba que el inquilino mejorara la cosa, por lo que el arrendador debía resarcir al arrendatario por este hecho. El inquilino podía reclamar su valor al propietario, aunque no se hubiese pactado una cláusula a tales efectos. No obstante, este resarcimiento no alcanzaba a las mejoras recreativas, por las cuales solamente se podía ejercitar el *ius tollendi* (retirar las mejoras llevadas a cabo), de acuerdo con el D. 19.2.19.1.

⁸² FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. “Deductio mercedis, forma alternativa de garantía del conductor”, en *Revue Internationale des droits de l'Antiquité*, LIII, 2006, pp. 151-177.

⁸³ A pesar de que de la literalidad de los preceptos se deduce que cualquier mejora necesaria o útil podía ser reembolsada al inquilino, la doctrina ha dudado acerca de si realmente, en Derecho romano clásico, estaba regulada dicha obligación o incluso de su validez en el marco del Digesto. Ver la discusión en GONZÁLEZ-PALENZUELA GALLEGU, María Teresa. *Las impensas en el derecho romano clásico*. Universidad de Extremadura, Servicio de Publicaciones, 1998, p. 160.

Lo importante de estos preceptos a efectos de nuestro objeto de estudio es que, si el arrendador no indemnizaba al inquilino por haber llevado a cabo esas obras, este podía compensar el importe con las rentas que tuviese pendientes de satisfacer⁸⁴. Es decir, aunque el precio del arrendamiento fuera una renta en dinero, si el arrendatario ejecutaba obras de mejora, podía compensar dicho valor con el de las rentas pendientes. Esta forma de compensación se llevaba a cabo como una excepción al pago de la renta (*deductio mercedis*).

La *deductio mercedis* debe diferenciarse de otra situación prevista en el Digesto y que realizaba el hecho de que la renta a satisfacer era equivalente al uso que se podía obtener de la cosa: la *remissio mercedis*. Con esta denominación se hace referencia a las situaciones en que, ante una disminución del goce por un evento no imputable al arrendatario, este puede verse exonerado de satisfacer la renta proporcionalmente a dicha disminución. Esta posibilidad fue introducida por Servius Sulpicius Rufus (43 a.C.) en los últimos años de la República, para reflejar una práctica de la agricultura romana que ya se venía haciendo⁸⁵. En este sentido, FIORI⁸⁶ establece que la causa de la *remissio* es, precisamente, la disminución del goce de la cosa arrendada, y que la renta se debía satisfacer siempre que la cosa sirviera para el uso convenido. Aunque generalmente era de aplicación en las *locatio conductio* sobre fundos rústicos (con la denominación de *remissio mercedis*), también se preveía esta posibilidad en los arrendamientos urbanos (ver D. 19. 2. 27, con la denominación *deductio ex mercede*).

La *remissio mercedis* estaba regulada esencialmente en el pasaje D. 19.2.15.2. Este precepto prevé que cuando la cosa sufre unos daños a consecuencia de la fuerza mayor y hay una reducción de las cosechas, el perjuicio debe soportarlo el propietario, de modo que el arrendatario no deberá satisfacer la renta por esos hechos. Por el contrario, si el perjuicio se hubiera podido prever y evitar por parte del arrendatario, o bien se debe a un defecto de la propia cosa, como una plaga de la cosecha, no procederá la *remissio mercedis*. Como se observa, pues, la renta que el inquilino debe satisfacer se relaciona directamente con el uso que puede tener de la cosa alquilada.

1.7. La disciplina de las mejoras en la enfiteusis del Derecho romano

Visto todo lo anterior, se puede afirmar que en el arrendamiento no existía la posibilidad de pagar llevando a cabo unas determinadas obras, que es el objeto de este trabajo, sino que simplemente se preveía la posibilidad de compensar la renta en dinero con la obligación del arrendador de indemnizarle por las obras de mejora que hubiese efectuado.

Al margen de la *locatio conductio*, la figura que sí que implicaba una actividad mejoraticia del cultivador era la enfiteusis. La enfiteusis romana proviene del *ius emphyteuticum* del Derecho griego (s. IV-V a.C.), un derecho real en cosa ajena diseñado para transmitir la

⁸⁴ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. *Las Mejoras en el arrendamiento rústico: estudio de derecho comparado*. Salamanca, Universidad de Salamanca, 1978, p. 13.

⁸⁵ DU PLESSIS, Paul J. *A history of remissio mercedis and related legal institutions*. cit., p. 7.

⁸⁶ FIORI, Roberto. *La definizione della "locatio conductio"*. cit. p. 98-99.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

posibilidad de cultivar un terreno sin perder la propiedad de la cosa, y que tuvo un papel importante en la ordenación jurídica de la explotación de las tierras⁸⁷. Etimológicamente, el término *emphyteusis* (plantar) refleja claramente la naturaleza de este derecho, que obligaba al enfiteuta a cultivar la cosa⁸⁸. La enfiteusis griega, además de la obligación de cultivar, conllevaba también la de mejorar.

En los primeros textos romanos sobre la enfiteusis, se utilizaba la denominación griega *ius emphyteuticum*, lo que podía significar que todavía no estaba incorporada en la práctica del Derecho romano⁸⁹, tal como sucede en la Constitución de Constantino (315 d. C.). En una primera etapa, el *ius emphyteuticum* se aplicó junto con el *ius in agri vectigales*, un contrato agrario perpetuo sobre terrenos públicos⁹⁰, que posteriormente también se utilizó en tierras de la Iglesia y, a partir del s. V d. C., sobre terrenos privados⁹¹.

A pesar de la adaptación que hicieron los juristas romanos del *ius emphyteuticum*, la obligación de mejorar del enfiteuta no aparece en los textos de la enfiteusis en el Derecho romano. Así, en la primera etapa de la enfiteusis, el enfiteuta ocupaba el fundo con la finalidad de cultivarlo, sin la obligación de mejorarlo, que era simplemente un derecho de este (Constitución de Justiniano 4.66.3, año 530 d.C.)⁹². No obstante, y aunque no se tenía la obligación de mejorar ni tan solo se podían compensar las mejoras con el pago del canon (CJ 4.66.2), en la práctica era habitual que se pactara o bien la obligación de llevar a cabo unas determinadas mejoras, o bien la compensación de estas con el canon⁹³. No se resuelve por parte de la doctrina romanística si estas cláusulas incluidas en la enfiteusis tenían específicamente la denominación “*ad meliorandum*” ya en la etapa romana⁹⁴ (fue Justiniano quien tradujo el término griego *emponemata* por *meliorationes*) o esta denominación apareció con posterioridad.

Más tarde, se impuso de forma general en esta figura la obligación de mejorar, de modo que esta obligación pasaría a ser una característica principal de la enfiteusis⁹⁵. Al contrario que sucedía con la *locatio conductio*, la enfiteusis no relacionaba su productividad con el pago de

⁸⁷ FUENTESECA DEGENEFTE, Margarita. “Concepto y configuración del *ius emphyteuticum* justiniano”, cit., pp. 207-227.

⁸⁸ JOHNSTON, William R. “Emphyteusis: a Roman Perpetual Tenure”, en *U. Toronto Law Journal*, núm. 323/1939-1940, pp. 323-347.

⁸⁹ Ibid. p. 325.

⁹⁰ POGGI, Girolamo. *Saggio di un trattato teorico-pratico sul sistema livellare secondo la legislazione e giurisprudenza toscana dell'avvocato. Tomo I*. Florencia, Nella Tipografia Bonducciana, 1829, p. 22.

⁹¹ ORTUÑO PÉREZ, María Eugenia. *Las meliorationes o emponemata en la enfiteusis*. Madrid, Edisofer, 2005, p. 94, haciendo referencia a GIUFFRÉ, Vincenzo. *L'emersione dei lura in re aliena ed il dogma del Numero chiuso*. Napoli, 1992, p. 207.

⁹² BOTTIGLIERI, Anna. *La nozione romana di enfiteusis*. Scientifiche Italiane, Napoli, 1994, pp. 109-116.

⁹³ ORTUÑO PÉREZ, María Eugenia. *Las meliorationes o emponemata en la enfiteusis*. cit., p. 90.

⁹⁴ Posiblemente, dicha denominación fue añadida posteriormente con la adaptación del nombre de las instituciones en la Edad Medieval al latín, como sucedía con las cláusulas *ad laborandum* o *ad populandum*. En cualquier caso, en el s. XI ya aparecen manifestaciones de que esta cláusula en la enfiteusis era denominada *ad meliorandum*. PIÑOL ALABART, Daniel. *El notariat públic al Camp de Tarragona: Història, activitat i societat (segles XIII-XIV)*. Tarragona, Universitat Rovira i Virgili, 2000, p. 406.

⁹⁵ JOHNSTON, William R. “Emphyteusis: a Roman Perpetual Tenure”, cit. p. 340 y ORTUÑO PÉREZ, María Eugenia. *Las meliorationes o emponemata en la enfiteusis*. cit., p. 34.

un canon. La renta solía ser baja por el propio deber de plantar o mejorar, e incluso no se tenía la obligación de satisfacer ninguna renta durante un determinado período de tiempo⁹⁶.

Así, en las Novelas de Justiniano (120.1) se refleja esta modalidad, ya que aparece la posibilidad de llevar a cabo una enfiteusis sobre bienes eclesiásticos en la que se incorpora una obligación *ad meliorandum*. En ella se establece que si en el fundo de la Iglesia había edificaciones en malas condiciones que impedían su productividad, el enfiteuta podía reconstruir dicha edificación por sí mismo, debiendo satisfacer solamente la mitad del canon que hubiese tenido que satisfacer en caso de que la edificación estuviera en buen estado. No obstante, aunque en el propio texto se hace referencia a la enfiteusis, se ha entendido⁹⁷ que este negocio jurídico se asemeja a un derecho de superficie, pero que, no existiendo en Derecho romano el derecho de superficie como derecho real autónomo, Justiniano utilizó la denominación de la enfiteusis.

La exención del pago de la renta no fue algo exclusivo en la enfiteusis. También en los territorios africanos bajo dominio del Imperio romano aparecían cláusulas similares en las concesiones sobre terrenos de dominio público (mediante el *ius possidendi ac fruendi*). En este caso, el cultivador se obligaba a plantar en las tierras no cultivadas, con una exención del pago de la renta total de unos dos años⁹⁸ (a diferencia del supuesto de la enfiteusis de bienes de la Iglesia, que se debía satisfacer la mitad de la renta, en este caso no se pagaba nada durante los dos primeros años).

1.8. Recapitulación sobre la obligación del arrendatario de mejorar la cosa en el Derecho romano justiniano

La posibilidad de que el arrendatario se obligara a llevar a cabo unas determinadas obras, como precio por usar la cosa, no encuentra su origen en la *locatio conductio*, que era el antecedente del arrendamiento. Esto es debido no solo al hecho de que la renta en dinero estaba directamente relacionada con el uso que el arrendador proporcionaba al arrendatario, sino porque de los pasajes del Digesto se interpretaba que debía ser en dinero (a excepción de la *colonia partiaria*, en que el inquilino pagaba con una proporción de frutos). De lo contrario, se estaba ante un contrato innominado cuyo cumplimiento no podía ser exigido ante los tribunales de la misma forma que para los contratos nominados.

Asimismo, aunque en la *locatio conductio* se preveían situaciones en que la renta a satisfacer se reducía debido a que el arrendatario llevaba a cabo unas determinadas obras de mejora, no es la misma situación que cuando el precio son las obras. La reducción de la renta, en este caso, era una consecuencia de la compensación entre la obligación del arrendador de indemnizar al inquilino por las mejoras hechas y de la obligación del inquilino de pagar la renta.

⁹⁶ Johnston, William R. "Emphyteusis: a Roman Perpetual Tenure", cit. p. 323.

⁹⁷ KASER, Max. "Zum heutigem Stand der Interpolationenforschung", en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, núm. 69, 1952, pp. 60-101.

⁹⁸ FUENTESECA DEGENEFTE, Margarita. "Concepto y configuración del *ius emphyteuticum* justiniano", en *Revista de Derecho Privado*, 2002, pp. 207-227.

En definitiva, el origen de las obligaciones *ad meliorandum* se encuentra posiblemente, por lo tanto, en las concesiones romanas, pero dichas obligaciones se incluyeron, posteriormente y de forma habitual, en contratos llevados a cabo por la Iglesia⁹⁹, especialmente la enfiteusis. En este caso, el enfiteuta asume la obligación de mejorar el fundo, cultivándolo, y su obligación de satisfacer el canon o bien se reduce a la mitad, o bien no debe empezar a pagar el canon hasta pasado un determinado tiempo, en que la tierra ya da frutos.

2. El contrato de arrendamiento en el Derecho medieval y la posibilidad de mejorar del arrendatario

2.1. Aproximación a la mejora de la tierra en la Europa altomedieval

Con la llegada de los bárbaros y la posterior caída del Imperio romano se inició la Edad Media. A medida que se avanzaba en la Edad Media, como resultado de la vulgarización y de las crecientes estructuras feudales, la figura de la *locatio conductio* entró en decadencia¹⁰⁰ frente a un mayor uso de la enfiteusis. Esta preponderancia de una figura sobre otra va en consonancia con el contexto social y político de la época: una sociedad feudal, eminentemente agraria en continua evolución y el cambio en las relaciones contractuales, en que se permitía el goce de los bienes destinados a producción agrícola.

Así, el arrendamiento, durante esta primera etapa, carecía de una amplia regulación y predominaba el pago en frutos más que en dinero debido a la escasez monetaria¹⁰¹. En la primera gran obra visigoda, el *Liber Iudiciorum* (aprox. 654 d.C.), se regulaba sucintamente el arrendamiento en el Libro V. En cualquier caso, las disposiciones contenidas en el *Liber Iudiciorum* hacían referencia a la satisfacción de la renta en dinero (v. gr. en la Ley I y IX del *Liber Iudiciorum*).

Como se ha comentado en el apartado anterior, la enfiteusis romana no implicaba necesariamente una obligación de mejorar para el enfiteuta, al contrario que sucedía con los contratos enfiteúticos que se acordaban en la antigua Grecia. No obstante, se solían incorporar cláusulas en este sentido, sobre todo cuando la tierra no estaba en las condiciones adecuadas para ser cultivada y, por lo tanto, el colono no podía obtener un rendimiento de ella inmediatamente. Estas cláusulas aparecen también posteriormente en diversos textos medievales con la expresión “*ad habendum, tenendum, colendum et meliorandum*”¹⁰². De esta forma, aumenta el uso de contratos con estipulaciones *ad meliorandum*, en parte, por las

⁹⁹ REYNOLDS, Susan. *Fiefs and Vassal: The Medieval Evidence Reinterpreted*. Oxford, Clarendon Press, 1994, p. 187.

¹⁰⁰ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos *ad meliorandum*”, en *Revista de Derecho Notarial*, núm. XCV, 1977, pp. 171-293.

¹⁰¹ BENEYTO PÉREZ, Juan. “Cánon y término en los contratos agrarios antiguos”, en *Tip. de Archivos*, 1932, pp. 483-501.

¹⁰² GROSSI, Paolo. “Problematica strutturale dei contratti agrari nella esperienza giuridica dell’alto medioevo italiano”. cit., p. 507-508.

continuas anexiones de nuevos territorios fértiles con potencial para ser mejorados y producir más eficientemente¹⁰³.

La reiteración del uso de la cláusula *ad meliorandum* llevó a que, en Derecho medieval, la mejora del fundo se convirtiera en una obligación propia de la enfiteusis¹⁰⁴. La misma enfiteusis que en Derecho romano no obligaba al enfiteuta a mejorar el inmueble (siempre que no se hubiera pactado con cláusula *ad meliorandum* solo se tenía la obligación de no deteriorar), evolucionó en el Derecho medieval, siendo entonces obligatorio en cualquier caso mejorar la finca¹⁰⁵. A su vez, y derivado de lo anterior, no se preveía la posibilidad de compensar las mejoras del enfiteuta porque eran la consecuencia del propio negocio jurídico¹⁰⁶.

Con esta dinámica, en diversos puntos de Europa surgieron contratos que o bien incorporaban la obligación principal de mejorar del cultivador, o bien le permitían llevar a cabo mejoras sin necesidad de disponer de la autorización del propietario, hecho que impulsaba la mejora de los cultivos en esta época. Algunos ejemplos son los siguientes:

- En la región del Lacio (Italia) destacó la entremezcla de contratos enfiteúticos y arrendaticios, creándose modalidades híbridas que llevaron a confundir la naturaleza de los contratos en referencia a su carácter real u obligacional¹⁰⁷. Entre otros, apareció la colonia *ad meliorandum*, modalidad contractual consistente en la cesión de un terreno, en el cual el colono se obliga a realizar ciertas plantaciones por cuenta propia y a pagar al otorgante con una parte de los productos obtenidos y que incluye como contenido la obligación de mejorar¹⁰⁸. El *livello* también destacó por este carácter mejoraticio, estando estrechamente vinculado con la enfiteusis y obligando al titular tanto a pagar una renta como a realizar obras de mejora¹⁰⁹. En la Toscana, se denominaba como “propia” la enfiteusis que contenía una cláusula *ad meliorandum*, siendo una figura muy frecuente¹¹⁰.
- En el Derecho inglés, el concepto de “lease” era tan amplio que abarcaba los denominados *buildinglease*, concesiones de tierras para la construcción en ellas, mostrando la compatibilidad en el *common law* entre el arrendamiento y las facultades de transformación y mejora de la cosa¹¹¹.

¹⁰³ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos *ad meliorandum*”. cit., p. 177.

¹⁰⁴ BOTTIGLIERI, Anna. *La nozione romana di enfiteusis*. cit., p. 109.

¹⁰⁵ GROSSI, Paolo. *Locatio conductio ad longum tempus*. Pompei, Morano Editore, 1963, p. 238.

¹⁰⁶ Ibid. p. 242.

¹⁰⁷ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos *ad meliorandum*”. cit., p. 192.

¹⁰⁸ CARRARA, Giovanni. *Il contratti di colonia “ad meliorandum” nella dottrina e nella pratica del diritto romano comune*. Roma, Stabilimenti tipografici C. Colombo, 1944, p. 43.

¹⁰⁹ PACE, Salvatore. *I contratti agrari: saggio di una teoria generale*. Milán, A. Giuffrè, 1952, p. 47.

¹¹⁰ POGGI, Girolamo. *Saggio di un trattato teorico-pratico sul sistema livellare secondo la legislazione e giurisprudenza toscana dell’avvocato*. cit., p. 337.

¹¹¹ POLLOCK, Frederick y MAITLAND, Frederic. *The history of English law before the time of Edward I*. 2^a ed. Clark, The lawbook Exchange, Ltd., 2007, p. 106.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- En Francia, a pesar de la preponderancia de las concesiones feudales, no dejaron de existir las formas de arrendamientos perpetuos con carácter *ad meliorandum*, aunque estos no constatan la sustitución de la renta por las mejoras, sino simplemente la facultad de realizarlas con total libertad. De esta forma, se estructuran bajo diversas denominaciones y de forma similar a la enfiteusis, como el *bourdage*, el *perpetuelle* o el *convenant*¹¹².

Así, la característica principal en los ordenamientos jurídicos altomedievales era la presencia preponderante de figuras con carácter mejoraticio, de larga duración y de eficacia real, organizadas sobre el modelo de la enfiteusis. Sin embargo, con la recepción posterior del Derecho justiniano a partir del s. XII, la figura de la *locatio conductio* vuelve a utilizarse de forma usual en las relaciones privadas, debido al estudio de las instituciones del Derecho romano justiniano, entre las cuales se regulaba este contrato. Este proceso de recepción de la *locatio conductio*, no obstante, no implicó una adaptación exacta de los requisitos clásicos, ya que surgieron nuevas modalidades como la *locatio conductio ad longum tempus*, acordada por un mayor plazo¹¹³.

2.2. Proceso de repoblación en la Península Ibérica y tenencia de la tierra

La primera etapa medieval en la Península Ibérica fue muy diferente al resto del Occidente cristiano debido a la invasión musulmana en el año 711. El proceso de repoblación llevado a cabo en el período de Reconquista (a partir del s. VIII) tuvo mucha importancia en la recepción de la figura de la *locatio conductio*¹¹⁴.

Inicialmente, este proceso de repoblación y de explotación de la tierra se llevó a cabo mediante la figura de la *presura*¹¹⁵ en que, no siendo la tierra de nadie, el repoblador la hacía suya mediante algún acto simbólico, como el señalamiento (usándose cruces u otros símbolos para indicar la roturación). Este procedimiento pasó posteriormente a ser público, de manera que el rey concedía la posibilidad de repoblar a los nobles. Estos últimos cedían las tierras a colonos bajo la forma del *prestimonio*, por el cual se concedía el uso de la tierra, manteniendo el noble la propiedad, y el que la recibía tenía derecho a cultivarla a cambio del pago de un canon, o bien de prestar trabajos personales (*sernas*). No obstante, se estaba ante una declaración unilateral del noble, no existiendo acuerdo de voluntades¹¹⁶.

Paralelamente al *prestimonio*, en la Península Ibérica empiezan a aparecer contratos (no declaraciones unilaterales de un noble) que implicaban la cesión de la tierra y su cultivo, como

¹¹² OURLIAC, Jean-Paul y DE MALAFOSSE, Jehan. *Derecho romano y francés histórico*, tra. esp. de M. Fairén. Barcelona, Bosch, 1960, p. 784.

¹¹³ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos *ad meliorandum*”. cit., p. 192.

¹¹⁴ MARTÍNEZ VELA, José Antonio. “El contrato de *locatio conductio*. Notas sobre su recepción en el Derecho castellano medieval, con especial referencia al Código de las Partidas”, *revista de Derecho UNED*, núm. 11/2012, pp. 601-634.

¹¹⁵ VALDEÓN BARUQUE, Julio. *La España medieval*. Madrid, Ed. Actas, 2003, p. 31.

¹¹⁶ ESCUDERO, José Antonio. *Curso de historia del Derecho*. Madrid, Edisofer, 1990, p. 313.

la *complantatio*. De la *complantatio* existieron, en un principio, tres variantes¹¹⁷:

1. Las estipulaciones *ad populandum*, que, de forma similar a la enfiteusis, comportaban la posibilidad de explotar la tierra recibida y adquirir sus frutos.
2. Las estipulaciones *ad laborandum*, en que solamente se tenía que abonar una parte de la cosecha, siendo esta renta en especie, además de entenderse implícita la actividad mejoraticia.
3. Las estipulaciones *ad partionem* y *ad compantandum*, que implicaba la división de la propiedad de la tierra con el compromiso de llevar a cabo plantaciones. En este caso, y aunque se pagaba un canon en dinero o en frutos, existía una excepción durante los primeros años de duración del contrato cuando se mejoraba el fundo, cláusula que se ha hallado en varios cartularios¹¹⁸. Por lo tanto, vemos que, aunque en estos contratos se estuviera ante una obligación de pagar una determinada cantidad de dinero o frutos, si se mejoraba la finca se deducía el valor de la mejora de las rentas, lo que constituye una cláusula *ad meliorandum* incorporada al contrato en cuestión.

Así, en la Alta Edad Media, de igual forma que en el resto de territorios del Continente europeo, destacaba la presencia de cláusulas *ad meliorandum* en diferentes modalidades contractuales, ya no solo en la enfiteusis¹¹⁹. No se puede afirmar, sin embargo, que formaran una figura jurídica propia, sino que eran estipulaciones en diferentes negocios jurídicos¹²⁰. Esta cláusula también se pactaba en arrendamientos, sobre todo a largo plazo¹²¹ (ya que los arrendamientos *ad modicus tempus* casi no se utilizaron desde el s. III hasta la Baja Edad Media¹²²), aunque no existía regulación uniforme al respecto ni provisiones sobre la obligación o no de que la renta debiera consistir en dinero.

En este sentido, los contratos celebrados por la Iglesia durante los siglos XIII y XIV fueron determinantes, también, en el desarrollo de las cláusulas *ad meliorandum* sobre terrenos

¹¹⁷ Ibid p. 338.

¹¹⁸ Como en el Cartulario de San Vicente de Oviedo. Ver BENEYTO PÉREZ, Juan. “Cánon y término en los contratos agrarios antiguos”. cit., pp. 489.

¹¹⁹ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos *ad meliorandum*”. cit., p. 219. Además, de la enfiteusis se cree por parte de la doctrina que derivan los foros de Galicia, por los cuales se confiere al forero el dominio de determinados bienes inmuebles fructíferos con la obligación de conservarlos y mejorarlos, y pagar cierta pensión anual, que aparecieron en la Edad Media y que compartieron cobertura jurídica con las cesiones de tierras *ad meliorandum*. SANCIÑENA ASURMENDI, Camino. “El Derecho de foro”, en *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, núm. 724/2011, pp. 793-814 y DIEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. cit. p. 321.

¹²⁰ También deriva del pacto *ad meliorandum* en la enfiteusis la figura de l’*establiment* en Cataluña, el contrato por el cual el señor feudal entregaba un fundo a un *pagès* para su mejora y cultivo, a perpetuidad, con lo que se tenía la seguridad de poder permanecer en él. PIÑOL ALABART, Daniel. *El notariat públic al Camp de Tarragona*. cit. p. 408.

¹²¹ Ibid. p. 255.

¹²² VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos *ad meliorandum*”. cit., p. 219.

enfitéuticos. Debido a la prohibición de que la Iglesia pudiese enajenar sus bienes, se llevaban a cabo enfiteusis en las que se incluía esta cláusula para asegurar que el cultivador no solo ponía en cultivo la finca, sino que también la mejoraba. Ello se puede encontrar en diversas escrituras de censos enfitéuticos en Barcelona¹²³.

2.3. De la dispersión normativa a la unidad legislativa a partir del s. XIII en la Península Ibérica

2.3.1 La regulación del arrendamiento y de las mejoras del arrendatario en los fueros durante el período de dispersión normativa

Más allá de la práctica en cuanto a las formas de cesión de la tierra y de las mejoras, el Derecho aplicable medieval pasó por dos grandes etapas: una, de dispersión normativa, con la existencia de diversos textos jurídicos aplicables según el territorio; y otra, de unificación, en la que se inicia un proceso para uniformizar el Derecho a partir del s. XIII¹²⁴.

En la etapa del fragmentarismo normativo, proliferaron las costumbres, el Derecho de creación judicial ante casos no regulados por norma, las *Fazañas*¹²⁵ y los fueros locales, creados en base a la recopilación de privilegios. En los territorios catalanes y los leoneses¹²⁶, no obstante, la nueva adaptación del *Liber iudiciorum*, código visigótico no vigente durante la invasión islámica, tuvo un papel relevante. No aparece en estos textos una regulación completa de los arrendamientos, reconociendo solamente de manera expresa el derecho al arriendo y subarriendo¹²⁷. De hecho, en la diferente normativa de esta etapa no existía una regulación similar a la *locatio conductio* del Derecho justiniano: simplemente aparecían referencias indirectas a este contrato.

Así, en el Fuero juzgo (1241), que fue una adaptación del *Liber Iudiciorum*, se establecía en el libro X, título I, ley 13 que si se llevaban a cabo mejoras en la tierra arrendada sin el consentimiento del arrendador, el arrendatario no tenía derecho a recibir ninguna indemnización ni a compensar la renta por las mejoras introducidas. Tampoco se presenta, en el libro X, ninguna disposición acerca de la posibilidad de introducir una obligación de mejorar del inquilino. Por su parte, en el Fuero Viejo de Castilla (1248), que fue una recopilación de

¹²³ MUTGÉ VIVES, Josefina. “Los censos enfitéuticos en el monasterio de Sant Pau del Camp de Barcelona (siglo XIII)”. *Publicaciones CSIC*, pp. 291-299. Ver también las diversas escrituras de *establiment* con cláusulas *ad meliorandum* en LÓPEZ PIZCUETA, Tomás. “El uso del contrato enfitéutico en la gestión del dominio territorial de la pía almoína de Barcelona (siglos XIII-XVI)”, en *Cuadernos de Investigación Histórica*, núm. 17/1999, pp. 155-190 y en MUNTANER ALSINA, Carme. *Terra de masos, vila de mar. Vida, economia i territori al castell de Sitges i el seu terme entre els segles XIV i XV (1342-1418)*. Universitat de Barcelona, 2013, p. 486.

¹²⁴ SÁNCHEZ, Galo. “Para la historia de la redacción del antiguo derecho territorial castellano”, en *Anuario de Historia del Derecho español (A.H.D.E.)* vol. 6, 1929, pp. 260-328.

¹²⁵ MARTÍNEZ VELA, José Antonio. “El contrato de *locatio conductio*. Notas sobre su recepción en el Derecho castellano medieval, con especial referencia al Código de las Partidas”. cit., p. 603.

¹²⁶ Ibid. p. 610.

¹²⁷ ESCUTIA ROMERO, Raquel. “A propósito de uno de los más relevantes del Derecho intermedio español: el Fuero de Cuenca”, en *Revista General de derecho romano*, vol. 2/2004, p. 3.

Derecho medieval castellano, solo se hacía referencia a la mejora mediante cultivos de un fundo ajeno (apartado 4.3.3). En este caso, el cultivador no tenía derecho a que se le resarcieran las mejoras efectuadas sino que, además, debía dar un tercio o un cuarto del provecho de la finca al dueño.

A partir del siglo XII, el proceso de unificación intenta buscar la unidad legislativa, como consecuencia del renacimiento de la enseñanza del Derecho romano justiniano, que conllevó la glosa del *Corpus Iuris Civilis* y que fue adoptado en gran parte de Europa. En materia de arrendamientos urbanos, empiezan a aparecer muestras de intervencionismo para proteger los derechos de los arrendatarios¹²⁸, hecho que evidenciaba la existencia de desequilibrios entre la posición de arrendador y arrendatario.

En este período destaca la aportación del Rey Alfonso X el Sabio, mediante el Fuero Real (1252-1255)¹²⁹, que fue el Derecho otorgado a los pueblos que no disponían de fueros locales propios. En el título XXVII se regulaba el régimen de las *cosas logadas* y, en la ley V, se establecía lo siguiente: “*Quien viñas o otra heredad qualquier tomare de otro arrendado por un año o mas, e pusiere labores sabidas que faga en la heredad, si las non ficiere asi como puso, puedagela tomar su dueño, e el que la tenia dé la renta de aquel año, e peche el menoscabo de la heredad a bien vista de los alcalles*”. Como se observa de este apartado, el Fuero Real preveía la posibilidad de que una arrendatario rústico se obligara a cultivar y a mejorar el fundo arrendado. En el caso que no llevara a cabo dichas mejoras de acuerdo a lo pactado, el propietario podía reclamarle la renta de ese año así como el coste de los menoscabos del terreno.

Por su parte, en las Costumbres de Tortosa (promulgadas en 1279), se incluye una amplia regulación del contrato de alquiler en la rúbrica XXV, denominado en el texto como *locato conducto*. Aunque no se establece nada acerca de las mejoras del arrendatario, sí que se requiere que el arrendamiento tenga un precio cierto.

En cuanto al régimen de las mejoras del inquilino, destaca la regulación del Fuero de Cuenca (finales s. XII), modelo de gran parte de los fueros municipales, que regulaba el arrendamiento y establecía, en el capítulo XXXII, apartado 11, la posibilidad de obtener una reducción de la renta por los gastos derivados del mantenimiento de la casa: “*Quien haga obra en casa alquilada a él por orden del dueño de la casa, cuéntese aquél gasto y también la obra que haya hecho en el precio del alquiler, y restitúyalo el dueño de la casa*”. Pero esta reducción de la renta por llevar a cabo obras no se presenta ante unas obras de mejora del arrendatario, sino porque este ha asumido la obligación de mantenimiento que corresponde al arrendador, del mismo modo que sucedía en el D. 43.10.1.3. Debe tenerse en consideración que, durante este período, el Derecho romano continuaba teniendo un rol importante por ser de aplicación subsidiaria por

¹²⁸ MÉNDEZ SERRANO, María del Mar. *Los fondos de inversión inmobiliaria y los arrendamientos urbanos: otra alternativa al problema de la vivienda en España*. Madrid, Ed. La Ley, 2007, p. 15.

¹²⁹ En el Fuero Real se establece la primera muestra intervencionista en los arrendamientos rústicos, que establecía la prohibición de desahuciar a los colonos salvo que hubieran dejado de pagar la renta durante al menos dos años. *Ibidem*.

los tribunales¹³⁰.

2.3.2 La regulación del arrendamiento y de las mejoras del arrendatario durante el unificación del Derecho: las Partidas

Al Fuero Real del período de unificación legislativa le siguió el Código de las Partidas. Esta unificación es a nivel del Reino de Castilla, conservándose los fueros o costumbres de otros territorios, como los del Principado de Cataluña. Las Partidas (s. XIII) significaron la unificación de fuentes del Derecho y la recepción del *ius commune* en Castilla, aunque desde su redacción a su entrada en vigor pasó aproximadamente un siglo. Tal fue su importancia que fueron, de acuerdo a FERNÁNDEZ DE BUJÁN, “un pilar esencial del Derecho español hasta la publicación del Código Civil de 1889, siendo fuente preferente de aplicación durante siglos”¹³¹.

En la quinta partida se encuentra regulada la institución del *loguero*, que adapta la *locatio conductio* romana, siendo el medio por el cual se introduce en Castilla la tradición romanista del arrendamiento¹³². Esto supone continuar con lo que se había determinado en el Derecho justiniano en cuanto a la contraprestación del arrendamiento: la *merces* debía consistir necesariamente en una suma de dinero y, de consistir en otra cosa que no fuera dinero, no sería un arrendamiento sino un contrato innominado: “*Ca si otra cosa rescibiesse, que non fuessen dineros contados, non seria loguero, mas seria contracto innominato*” (P. 5.8.1). Lo anterior se justifica, también, con el propio significado etimológico del término “arrendamiento”: “arrendar” viene de *ad reditum dare* (dar por cierto rédito¹³³).

Al margen de lo anterior, en primer lugar, el contrato de arrendamiento en las Partidas, adopta la necesidad de que el arrendatario mejore, en general, la cosa arrendada (P. 5.8.7): “*Campos, o viñas, o otros heredamientos, arrendando un ome a otro; aquel que los arrendare, deue ser acucioso en aliñar, e en guardar, e labrarlos, vien assi como faria si fuessen suyos. E las lauores que ouiere de fazer en ellos, deuelas fazer en tales sazones, e en tal manera, que los arboles, e las otras cosas, que fueren en la heredad, o en la casa que arrendare, se mejoren porende, e non resciban ningund empeoramiento*”. Además, se preveía la posibilidad de que si el arrendatario llevaba a cabo mejoras en el inmueble, estas fueran compensadas con una reducción en la renta, salvo que el arrendatario pudiera hacer suyas las mejoras (P. 5.8.24): “*mejoran a las veces los arrendadores los heredamientos e las otras cosas que tienen arrendadas, haciendo ahí labores de cosas de nuevo, e plantando y árboles o viñas, porque la cosa valga más de renta a la sazón que la dejan que cuando la tomaron. E por esto es derecho que así como cuando hacen daño en la cosa arrendada que sean tenidos de la mejorar, bien*

¹³⁰ WALLINGA, Tammo. “The common history of European Legal Scholarship”, en *Erasmus Law Review*, Vol. 4, 1/2011, pp. 3-20.

¹³¹ FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Antonio. *Derecho Público Romano*. 15ª edición. Pamplona, Ed. Civitas, 2012, p. 355.

¹³² MARTÍNEZ VELA, José Antonio. “El contrato de *locatio conductio*. Notas sobre su recepción en el Derecho castellano medieval, con especial referencia al Código de las Partidas”. cit., p. 620.

¹³³ Debe recordarse, en este punto, que la RAE, en el Diccionario de la Lengua Española, define rédito como “renta, utilidad o beneficio renovable que rinde un capital”.

así les debe ser conocido e galardonado el mejoramiento que ahí hicieren. E por esto decimos que el señor tenido es de dar las misiones que hizo en aquellas cosas que mejoró, o de se las descontar del arrendamiento, salvo si en el pleito del arrendamiento fuese puesto que hiciese de lo suyo tales labores e mejoras como estas que de sus dijimos. Pues entonces seria tenido de guardar el pleito según que fue puesto”.

Así, como se observa de los anteriores preceptos, el arrendador viene obligado a indemnizar al inquilino por las mejoras efectuadas en la cosa arrendada, salvo pacto en contrario, recuperando la previsión que se establecía en el D. 19.2.55.1. Si el arrendatario, por lo tanto, mejoraba la cosa, nacía una obligación del arrendador de reembolsar los gastos por dicha mejora. Esta obligación puede ser compensada, por acuerdo de las partes, con el pago de la renta, lo que implicaba que, aunque bajo el régimen de las Partidas no se pudiera acordar un arrendamiento a cambio de la ejecución de unas obras de mejora, esta finalidad se podía conseguir de todos modos a través de la compensación por obras de mejora. Este régimen de compensación de las mejoras, además, fue aplicado a otras relaciones contractuales, como el censo enfiteútico o el usufructo. Al no existir normas específicas en cuanto a las mejoras en los contratos mencionados, se les aplicaba subsidiariamente el régimen del arrendamiento por la similitud en el supuesto de hecho (P. 5.8.28)¹³⁴.

La posibilidad de compensar las mejoras y el resurgimiento del arrendamiento con la recepción del Derecho romano conllevó que fuera también frecuente, en este período, que se añadieran cláusulas *ad meliorandum* en los contratos de arrendamiento, tanto de fincas rústicas como urbanas¹³⁵. Así, aparecieron con frecuencia los arrendamientos urbanos en que se sustituía la renta por la mejora de la vivienda. Ejemplos de ello se encuentran en Barcelona a partir del s. XIII¹³⁶, en la que un aumento demográfico y económico propulsó los arrendamientos, tanto urbanos como rústicos. A pesar de que el Derecho local aplicable a esa época no contemplase un arrendamiento a cambio de obras¹³⁷, en la práctica se encuentran escrituras que lo articulaban a través de la obligación del arrendador de resarcir al arrendatario por las mejoras llevadas a cabo. Estas escrituras contienen las mismas previsiones que en los arrendamientos de cosa ordinarios, aunque con una salvedad: no se preveían prórrogas¹³⁸, al contrario que con los arrendamientos de vivienda con precio en dinero.

Que estas cláusulas se pactaran en el arrendamiento no significa que dejaran de aparecer

¹³⁴ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos *ad meliorandum*”. cit., p. 243.

¹³⁵ Se localizan también a finales del s. XIII contratos de *masoveria* rústica en la zona rural de Barcelona, de modo que se establecían contratos por el cual se encargaba la explotación agrícola de un terreno a un *masover*, a cambio de que éste habite en el mas. BENITO I MONCLÚS, Pere. *Senyoria de la terra i tinença pagesa al Comptat de Barcelona, segles 11-13*. cit., p. 635.

¹³⁶ GUNZBERG MOLL, Jordi. “Primeros arrendamientos de fincas urbanas”, en *Miscel.lània de textos medievals*, Volumen 7. Barcelona, 1994, p. 3.

¹³⁷ Ver las disposiciones sobre el arrendamiento en el Derecho catalán *infra* en el apartado 3.2: “Los autores catalanes del *ius commune*, con especial atención a la obligación de mejorar en la enfiteusis”.

¹³⁸ GUNZBERG MOLL, Jordi. “Primeros arrendamientos de fincas urbanas”. cit., p. 3.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

en los contratos enfiteúticos. Sobre el año 1300 eran comunes los contratos o establecimientos *ad meliorandum* también en Valencia, que partían de la finalidad de construir o reconstruir edificaciones¹³⁹, y en otros territorios del continente, ya que durante el Bajo medievo se localizan este tipo de cláusulas de forma abundante en la región de la Emilia-Romaña de Italia: diversas escrituras de contratos de enfiteusis con cláusulas *ad meliorandum* obligaban al concesionario a llevar a cabo mejoras¹⁴⁰.

En definitiva, la época medieval en cuanto a los arrendamientos estuvo marcada por la disparidad normativa, que no regulaba en extensión las características que debían cumplir los arrendamientos, estando paralizado su régimen jurídico desde el Derecho romano¹⁴¹. El texto que más referencia hace a este contrato fue las Partidas pero, en cuanto a la renta, adaptó la misma previsión que el Digesto: el precio del arrendamiento debía consistir necesariamente en dinero. No obstante, sí que se permitía la reducción de la renta atendiendo a las mejoras llevadas a cabo voluntariamente por el arrendatario, a modo de compensación entre la indemnización que el arrendador le debía satisfacer por ellas y el pago de la renta en dinero.

3. Aproximación a la interpretación de los requisitos del precio del arrendamiento de los juristas del *ius commune*

3.1. La edición comentada de las Partidas por Gregorio López y los comentaristas posteriores de Castilla, Francia e Italia

De los dos principales glosadores de las Partidas, Alfonso DÍAZ DE MONTALVO y Gregorio LÓPEZ, este último es el único que glosa los títulos relativos al precio del arrendamiento y las mejoras del arrendatario¹⁴².

En la edición de las Partidas glosada por Gregorio LÓPEZ (1555)¹⁴³, este autor confirma que la actividad mejoraticia se incorpora al contrato regulado en las Partidas, y establece la posibilidad de pactar que el arrendamiento se haga para mejorar: “*parece que lo mismo deberá observarse, aunque no se hubiese espresado que las mejoras debian hacerse á costa del colono; bastando que se diga que se entrega la cosa para ser mejorada, ó para que el colono la mejore, como dice Bald. en la l. pen. D. locat. al fin de la 2. lect.*”. En este caso, no se aplicaría el precepto que obliga al arrendador a indemnizar las mejoras llevadas a cabo (P. 5.8.24), porque ya han sido objeto de negociación y constituyen una obligación del arrendatario.

¹³⁹ IRADIEL, Paulino. “Mercado inmobiliario, crédito y crecimiento urbano medieval en Valencia”, en Gobierno de Navarra. *Mercado inmobiliario y paisajes urbanos en el occidente europeo, siglos XI-XV*. 2007, pp. 398-399.

¹⁴⁰ GUARNIERI, Chiara. “Il Tardo Medioevo ad Argenta. Lo scavo di via Vinarola-Aleotti”, en *Quaderni di Archeologia dell’Emilia Romagna*, 1999, pp. 13-15.

¹⁴¹ MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Faustino. “Algunas consideraciones sobre el arrendamiento urbano a través de un estudio del contrato del siglo XVIII”, en *Dereito* vol. 7, nº 1/1998, pp. 123-153.

¹⁴² En la edición de las Siete Partidas con adiciones de Alfonso DÍAZ DE MONTALVO (Sevilla, 1491), no se encuentra ninguna glosa en la Ley 24, título 8, Partida 5 ni tampoco en el precepto que habla de la renta en dinero.

¹⁴³ Las Siete Partidas, edición de Gregorio López. Salamanca, 1555.

En referencia al precio en dinero y al hecho de que, si no se paga en dinero, no se está ante un contrato de arrendamiento, Gregorio LÓPEZ destacó los efectos prácticos que, en el momento de comentar las Partidas, conllevaba que un contrato fuera nominado o innominado: “*Y qué nos importa, se dirá tal vez que el contrato sea nominado ó que se llame de arrendamiento? Mucho, atendida la legislación de las partidas, pero poco ó nada después de la ley del Ordenamiento. En efecto, las Partidas solo atribuyen fuerza obligatoria de un modo absoluto á los contratos nominados: á los innominados no se la conceden á menos que se hallen revestidos de la estipulación, ó que una de las partes haya cumplido con lo que prometió II. 3. y 5. tít. 6 y princ. y l. t. títu. 11. de esta Part. Empero, por la cit. ley del Ordenamiento (l. 1. tít. 1, lib. 10. de la Nov. Recop.) todo pacto es obligatorio: de consiguiente, aunque no se diga contrato de arrendamiento cuando el precio no se estipuló en dinero, por eso no dejará de producir las mismas acciones, salvo la diferencia en el precio, pues que los contratos innominados, cuando se trata de su ejecución, se juzgan á tenor de lo establecido para los contratos nominados con los cuales tienen mayor semejanza*”.

En efecto, en las primeras redacciones de las Partidas todavía no se reflejaba el principio *pacta sunt servanda*, que fue desarrollado por el Derecho canónico en cuanto a que las promesas debían cumplirse cuando tuvieran una causa, independientemente de si cumplían unos requisitos formales (en este caso, revestir la forma de un contrato nominado)¹⁴⁴. Posteriormente, los juristas de Derecho natural, como Hugo GROTIUS, también desarrollaron este principio e influyeron en su posterior adaptación en el Derecho civil y en el Derecho internacional. Pero no fue hasta el Ordenamiento de Alcalá (1348) que, aunque no regulaba el arrendamiento, modificó el régimen inicial de las Partidas y dio obligatoriedad a los pactos (Ley única, tít. 16)¹⁴⁵. A partir de este momento, deja de tener relevancia la distinción entre contratos innominados y nominados, tal como comentaba Gregorio LÓPEZ, ya que el contrato innominado debería regularse por lo establecido para el contrato nominado con que guardase mayor semejanza.

Así, Gregorio LÓPEZ confirma la interpretación de que un arrendamiento debe tener el precio en dinero, aunque si se considera como contrato innominado por carecer de este requisito, deben aplicarse las disposiciones del arrendamiento por guardar más semejanza con este

¹⁴⁴ Algunas de las primeras referencias de la obligatoriedad de los pactos fueron las siguientes: el Concilio de Cartago (s. I d.C.), manifestando por primera vez el principio “*pacta sunt servanda*”, principio que se incluye hoy en día tanto a nivel civil como en relaciones internacionales. Así, no se distingue entre pactos y contratos en el Derecho canónico en esta época. También en las Decretales de Graciano IX (s. XII d.C.), estableciendo que las promesas debían cumplirse (D. 6.1.35.1). ZIMMERMANN, Reinhard. *Good faith in European Contract Law*. Cambridge, Cambridge University Press, 2000, p. 99.

¹⁴⁵ El precepto establecía de forma literal que los pactos eran obligatorios, aunque no revistieran ciertas formalidades, es el siguiente (de acuerdo a la versión del Ordenamiento de Alcalá de Ignacio JORDÁN DE ASSO Y DEL RIO y Miguel DE MANUEL Y RODRÍGUEZ, 1774, Madrid): “*Paresciendo que se quiso un Ome obligar à otro por promision, ó por algund contracto, ò en alguna otra manera, sea tenuto de aquellos à quienes se obligò, è non pueda ser puesta excepcion que non fue fecha estipulacion, que quiere decir: prometimiento con ciertas solepnidades del derecho; ò que fue fecha à Escribano publico, ò à otra persona privada en nombre de otro entre absentes; ò que se obligò uno de dar, ò de fazer alguna cosa à otro: mas que sea valedera la obligacion ò el contracto que fueren fechos en qualquier manera que paresca que alguno se quiso obligar à otro, è fazer contracto con el*”.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

contrato. Al margen de lo anterior, admite que la forma de articular las mejoras del inquilino será a través del pacto entre las partes al respecto, ya que el arrendador tiene, de acuerdo a las Partidas, la obligación de resarcir al arrendatario por llevarlas a cabo.

Posteriormente a dichos comentarios, Joannis GARCIA GALLEGO elaboró el *Tractatus de Expensis et Meliorationibus*¹⁴⁶, que supone una de las obras más completas en cuanto a la disciplina de las mejoras en este período. En ella, GARCIA GALLEGO admite la posibilidad de que en diversas relaciones contractuales –como en el arrendamiento o el usufructo– las partes acuerden la obligación de mejorar, así como la forma de compensarlas con la renta que debe pagar el arrendatario¹⁴⁷.

Además, este autor confirmó que el arrendatario podía repetir contra el arrendador por los gastos en que había incurrido en mejorar la cosa, aunque no hubiesen sido objeto de acuerdo entre las partes. En este sentido, GARCIA GALLEGO introdujo dos nuevos requisitos para solicitar dicha indemnización, a diferencia de lo que se contenía en la Partida 5.8.24: que la mejora se prolongase una vez finalizada la relación contractual (pues, de lo contrario, el arrendador no obtiene ningún beneficio de la mejora) y que esta no hubiese terminado por una causa imputable al arrendatario (como podría ser por el propio abandono de la finca). No obstante, GARCIA GALLEGO determina que el arrendamiento no es, en sí mismo, un contrato *ad meliorandum*, porque la obligación de mejorar no es consustancial a este contrato, al contrario que en la enfiteusis, sino que solamente se puede pactar una cláusula a tales efectos.

Respecto a los juristas del *mos italicus* de Italia¹⁴⁸, Bartolo DE SASSOFERRATO, en su obra *In Secundam Digesti Veteris Partem Commentaria*¹⁴⁹, afirmaba, tal como se hacía en el Derecho romano, que la *locatio conductio* debía ser pagada con una cierta cantidad y, en el caso de que no se hubiese acordado como tal, se estaría ante un contrato innominado; aunque posteriormente destacó que los contratos innominados debían asimilarse al contrato nominado al que más se pareciesen¹⁵⁰. Esta cantidad periódica a la que hacía referencia no debía ser necesariamente en dinero, ya que admitió que podía pagarse, por ejemplo, en habas¹⁵¹. Asimismo, confirmaba

¹⁴⁶ GARCIA GALLEGO, Joannis. *Tractatus de Expensis et Meliorationibus*. 2ª ed. Madrid, 1622. La primera edición es de 1589.

¹⁴⁷ Ibid. capítulo 6, ap. 11 y 20 y cap. 6, ap. 20. Debe tenerse en consideración que, en el año 1505 se promulgaron las Leyes del Toro como resultado de una encomienda a los Reyes Católicos en 1502. En este caso, las Leyes del Toro no continúan la orientación justiniana en cuanto a la indemnizabilidad de las mejoras en el mayorazgo (no había ninguna provisión sobre el arrendamiento al respecto), ya que no permiten su compensación en esta figura. VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos *ad meliorandum*”. cit., p. 283.

¹⁴⁸ Referente al método del estudio del Derecho romano surgido entre los siglos XIV y XV en la Universidad de Orleans pero trasladado posteriormente a Italia.

¹⁴⁹ DE SASSOFERRATO, Bartolo. *In Secundam Digesti Veteris Partem Commentaria*, Turín, 1589. Ver el Libro III, Ley I.

¹⁵⁰ Libro III, Ley I, ap. 7: “*Secundo casu debes distinguere eo modo quo distinguimus in contractibus nominatis: cum innominati contractus iudicentur secundum naturam contractuum nominatorum quibus assimilantur*”. Traducción propia del latín: “En el segundo caso debes distinguir igual que distinguimos en los contratos nominados: cuando los contratos nominados se juzgan conforme a la naturaleza de los contratos nominados a los que se asemejan”. p. 230.

¹⁵¹ DE SASSOFERRATO, Bartolo. *Consiliorum Bartoli libri duo. His interiecti sunt eiusdem Tractatus, et Quaestiones*,

que el arrendatario podía hacer mejoras útiles y voluntarias en la cosa alquilada y que le fueran reembolsadas.

DE SASSOFERRATO también destacaba la naturaleza *ad meliorandum* de la enfiteusis, estableciendo que un enfiteuta de bienes de la Iglesia no podía compensar el pago de la renta con las mejoras llevadas a cabo, ya que la razón por las que los enfiteutas pagaban menos renta era, precisamente, porque se obligaban *ad meliorandum*¹⁵².

Por su parte, Baldo DEGLI UBALDI, en su obra *In quartum et quintum Codicis libros commentaria*¹⁵³, también trató los aspectos relacionados con la renta en el arrendamiento. Según este autor, un contrato no podía ser de arrendamiento si no se acordaba pagar con una renta en dinero. Una de las diferencias entre un arrendamiento de cosa y una enfiteusis era, precisamente, la obligación de mejorar: mientras que el enfiteuta se obligaba a mejorar la cosa, el arrendatario que llevaba a cabo mejoras las podía retirar. Asimismo, confirmó en este mismo apartado que “*operae merces non est fructus rei, sed fructus operae*”, de modo que una obra, en sí misma, no podía ser fruto de un arrendamiento de cosa, sino de un resultado de un trabajo. En este punto, es importante recordar que en la Pragmática de 1499 los Reyes Católicos prohibieron la cita, en los juicios en materia civil, de cualquier jurista que no fuese o bien Bartolo DE SASSOFERRATO o bien BALDO.

También desde Italia, Petri PACIONI, jurisconsulto de Roma, elaboró en 1677 *De locatione et conductione tractatus*¹⁵⁴. Este autor establecía que en una enfiteusis se podía pactar una obligación *ad meliorandum*. Además, denominaba como “*locatione facta ad meliorandum*” aquel arrendamiento en que el arrendatario asumiese la obligación de mejorar. Lo incluyó entre de los pactos que se pueden hacer respecto a las mejoras en la cosa arrendada.

Respecto a los autores franceses, que tuvieron una gran importancia en el posterior proceso de codificación francés y, por extensión, en el español, destacan Jean DOMAT (1625-1696) y Robert Joseph POTHIER (1699-1772).

DOMAT, al definir el contrato de arrendamiento, establecía que “*Le louage en général, y comprenant toutes les especes de baux, est un contrat par lequel l'un donne à l'autre la jouissance ou l'usage d'une chose, ou de son travail pendant quelque tems pour un certain prix*”¹⁵⁵. Así, como se ve, este autor omitió la referencia de que el precio del arrendamiento deba

Lugduni, excudebat Blasius Guido. Lyon, ed. Guido Blaise, 1555, cons. CLIX.

¹⁵² Texto literal de la pág. 127 de su obra: DE SASSOFERRATO, Bartolo. *Omnium Iuris Interpretum Antesignani Commentaria. T. II*. Apud Iuntas, Venecia, 1590: “*Emphyteuta, vero, sive ecclesiae, sive alterius, quando propter pensionem non solutam eicitur, suas meliorationes non repetit. Ratio potest esse quia alias emphyteuta minorem pensionem solvit, et ideo consuevit apponi in instrumento quod dat in emphyteusim talem rem ad meliorandum, non ad deteriorandum*”. Traducción propia del latín: “El enfiteuta, en cambio, bien de la Iglesia, bien de otro, cuando sea expulsado por no pagar su pensión, no reclama (no tiene derecho a reclamar) sus mejoras. La razón puede ser porque en otra ocasión pagó una pensión menor, y por ello se acostumbró a ser colocado en el instrumento que faculta a la enfiteusis para mejorar la cosa, no para empeorarla”.

¹⁵³ DEGLI UBALDI, Baldo. *Commentaria in quartum et quintum Codicis libros*. Lugduni, 1585, pp. 135-143.

¹⁵⁴ PACIONI, Petri. *De locatione et conductione tractatus*. Roma, Typis sumptibus Nicolai Angeli Tinassij, 1677, pp. 339 y 743.

¹⁵⁵ DOMAT, Jean. *Les loix civiles dans leur ordre naturel: le droit public et legum delectus. Vol. I*. Versión comentada

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

ser en dinero, pero sí que exigía que fuera cierto. Respecto a la regulación de los arrendamientos rústicos (*baux à ferme*), añadió que si el arrendatario hacía las reparaciones que son obligación del arrendador, este debía reembolsarle los gastos o bien descontarlos de la renta¹⁵⁶. No obstante, respecto a las mejoras que este llevase a cabo, establecía que su régimen se equiparaba al régimen de la compraventa, cuya sección 10, art. 17 permitía que se reembolsara solamente la diferencia entre los gastos efectuados y los frutos por el incremento de valor¹⁵⁷.

Por su parte, POTHIER, en su *Traité du contrat de louage*¹⁵⁸, afirmó que en el contrato de locación conducción una de las partes se obligaba a pagar por el goce y uso de una cosa un cierto precio. Añadió que el precio debía ser en dinero, excepto en el supuesto de que el precio fuera una cantidad determinada de frutos; de lo contrario, no se estaba ante una locación conducción, sino ante otra especie de contrato (uno innominado). No obstante, y a pesar de considerar que cualquier precio que no fuese en dinero implicaba que el contrato era uno innominado, añadió que este negocio jurídico no dejaría de ser equivalente al arrendamiento, conllevando las mismas obligaciones.

Respecto al reintegro de las mejoras, POTHIER comentó que el arrendador debía reembolsar solamente los gastos necesarios y extraordinarios, es decir, aquellos que garantizan el uso acordado de la cosa y, por lo tanto, correspondía sufragarlos al arrendador. Y, en referencia a las mejoras que el inquilino hubiese efectuado, estas no debían indemnizarse, aunque sí permitir que las retirase¹⁵⁹. Así, bajo la perspectiva de la doctrina francesa, las mejoras del arrendatario no deben resarcirse, de modo que un pacto en el sentido de compensar la renta con la obligación de indemnizar al arrendatario por ellas no tiene la misma eficacia que bajo el régimen de las Partidas.

Por lo tanto, como se puede concluir de lo anterior, la interpretación que la glosa y los comentaristas hicieron de la *locatio conductio* del Derecho romano también se desarrolló en la línea de considerar que, en todo caso, el precio debía ser en dinero o bien en frutos. En el caso de que el precio no consistiera en dinero, sino en una determinada obra, no se estaría ante

por M. de Héricourt. Durand, París, 1777, p. 87.

¹⁵⁶ Ibid. p. 99.

¹⁵⁷ En concreto, este autor establece: “*Dans l’estimation des dépenses faites par l’acquéreur d’un héritage pour l’améliorer, comme s’il y a fait un plant, il faut compenser avec ces dépenses les fruits provenus de l’amélioration, et qui auront augmenté le revenu de cet héritage. De sorte que si les jouissances de ces fruits acquittent le principal et les intérêts des avances faites pour améliorer, il n’en sera point dû de remboursement, car il s’agit à l’acheteur qu’il ne perde rien. Et si les jouissances son moindres, il recouvrera le surplus de ces avances en principal et en intérêts; car il ne doit rien perdre; mais si les jouissances excèdent ce qui pourroit lui être dû de remboursement, il en profitera*”. Traducción propia del francés: “Al determinar los gastos realizados por el comprador de un fundo para mejorarlo, así como para cultivarlo, es necesario compensar con estos los gastos los frutos resultantes de la mejora, y que aumentan la productividad de dicho fundo. De modo que si el disfrute de estos frutos satisfacen el principal y los intereses de los gastos hechos para mejorar, no habrá reembolso debido, porque el comprador no pierde nada. Y si los frutos son menores, recuperará la diferencia de estos adelantos en capital e intereses, porque no debe perder nada; pero si exceden de lo que podría debérselo por el pago, él se beneficiará de ello”.

¹⁵⁸ POTHIER, Robert Joseph. *Traité du contrat de louage, selon les règles tant du for de la conscience que du for extérieur, par l’auteur du Traité des obligations*. París y Orléans, J. Rouzeau-Montaut, 1764, p. 3.

¹⁵⁹ Ibid. p. 125.

un contrato de arrendamiento, sino ante uno innominado. No obstante, la distinción entre un contrato nominado (de arrendamiento) y uno innominado perdió su importancia, dado que a los contratos innominados también eran obligatorios para las partes y, si se aproximaban a la naturaleza del arrendamiento, generaban las mismas obligaciones para las partes que este propio contrato (tal como confirmó POTHIER).

Por otra parte, una reducción de la renta por haber ejecutado obras solo podía llevarse a cabo dentro del contrato de arrendamiento cuando el arrendador tenía la obligación de indemnizar al inquilino por este hecho (de modo que la obligación de pagar la renta se podía compensar con la obligación de reembolsar las mejoras). Pero, como se ha visto, esta opción era cada vez más improbable: aunque en el Derecho justiniano se obligase al arrendador a indemnizar por los gastos útiles y voluntarios llevados a cabo por el arrendatario (D. 19.2.55.1), esto no se recogió por la doctrina francesa, que admitía solo la indemnización de los gastos necesarios y extraordinarios, que son aquellos que corresponden de por sí ejecutar al arrendador por ser su obligación principal del contrato, excluyendo la indemnización de cualquier mejora.

3.2. Los autores catalanes del *ius commune*, con especial atención a la obligación de mejorar en la enfiteusis

Mientras que en Castilla se regulaba el contrato de arrendamiento en el texto de las Partidas, en los territorios catalanes no se llegó a desarrollar el contrato de arrendamiento, desde un punto de vista legislativo, tanto como la enfiteusis¹⁶⁰. Así, se encuentra una regulación del arrendamiento, por ejemplo, en los capítulos 33 y 34 de las *Consuetuts* de Barcelona (*Recognoverunt Proceres*) de 1284 y en las *Costums* de Tortosa (L. 4, R. 25, C. 9), como ya se ha comentado anteriormente.

En ninguno de estos textos se presentaba un régimen detallado acerca de los requisitos del precio del contrato de arrendamiento o de las mejoras que puede llevar a cabo el arrendatario, aunque sí se prevenían otras disposiciones en cuanto a las garantías para el pago del alquiler. Por ejemplo, en el capítulo XXXIII de las *Consuetuts* de Barcelona, se permitió al dueño entrar en la vivienda, sin la necesidad de intervención de ninguna autoridad, y tomar para el pago los bienes muebles del inquilino cuando este no había satisfecho el alquiler. Es decir, los muebles del inquilino estaban gravados como garantía del pago de la renta. Asimismo, en el capítulo XXXIV se establecía que los frutos del predio también garantizaban el pago del alquiler, de modo que el propietario los podía embargar. En las *Costums* de Tortosa, tal y como se ha comentado anteriormente, el arrendamiento tenía una amplia regulación pero solo se hacía referencia a que se requería un precio cierto (rúbrica XXV).

¹⁶⁰ Además, en la práctica rural catalana, la masovería fue una de las formas aparceras dominantes de contratación agraria desde el siglo XII. Con la masovería, el cultivador del fundo podía utilizar la vivienda sita en él, aunque este derecho dependía de la suerte del contrato, es decir, del cultivo de la finca. SAGUER HOM, Enric. “El propietario en la masovería catalana (siglos XIX y XX): límites y capacidad de acción”, en DE DIOS, Salustiano; INFANTE, Javier; ROBLEDO, Ricardo y TORIJANO, Eugenia (coords.). *Historia de la propiedad, servidumbres y limitaciones de dominio*. Madrid, Servicio de Estudios del Colegio de Registradores, 2009, pp. 473-487.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

No obstante, el jurista CÁNCER (1559-1631), al analizar la *locatio conductio* en el Derecho romano, sí que incidió en la cuestión del precio en dinero y de las mejoras. Este autor, continuando la previsión que ya existía en Derecho romano, establecía que en la *locatio conductio*, al igual que en la compraventa, se requería un precio cierto y en *pecunia numerata*, es decir, en dinero¹⁶¹. CÁNCER también preveía la posibilidad de compensar el pago de la renta con las mejoras útiles y necesarias que el arrendatario hubiese llevado a cabo¹⁶².

Por otra parte, la figura que sí que tuvo una regulación relevante en los textos catalanes y que estaba estrechamente vinculada a la mejora de la tierra era la enfiteusis. En Cataluña, este fue uno de los contratos que ayudó al desarrollo agrario, bajo el nombre d'*establiment*¹⁶³, y también adquiría la característica de ser *ad meliorandum*, es decir, que por su propia naturaleza el cultivador se obligaba a mejorar la finca. La enfiteusis tuvo una marcada importancia en el cultivo de los terrenos de propiedad de la Iglesia en Cataluña, ya que esta tenía la prohibición de enajenarlos¹⁶⁴.

Las normas reguladoras de la enfiteusis se encontraban dispersas en los textos medievales, ya que aparecían disposiciones sobre esta figura en los tres volúmenes de la tercera recopilación de las Constituciones y otros derechos de Cataluña¹⁶⁵. Por ejemplo, en el Vol. I, l. IV, tít. XXXI o en el Vol. II, libro IV, tít. XII (*De dret emphiteotic, Luismes, y forescapis*), en diversos Usatges así como en las *Consuetuts* de Barcelona, las Ilerdenses, etc.

A grandes rasgos, y tal como indica MIRAMBELL ABANCÓ¹⁶⁶, la regulación de los textos del Derecho catalán en cuanto a la enfiteusis diferían de lo que estaba regulado en las Partidas. Algunas de estas diferencias fueron que en las Partidas se exigía escritura pública para la constitución de la enfiteusis, mientras que en Cataluña, por aplicarse la constitución de Zenón, no. En la enfiteusis catalana podía ejercerse una dimisión por parte del enfiteuta, siempre que estuviese al corriente de pago, no hubiese cargas, etc., aunque en este caso no tendría derecho a una compensación por las mejoras (este derecho derivaba del Capítulo 66 del *Recognoverunt*

¹⁶¹ CÁNCER, Jaume. *Variarum Resolutionum Iuris Caesarei, Pontificii, et Municipalis Principatus Cathaloniae, ab ispo Authore, antequam evita emigraret, dilifentissime recognitarum, et altero fere tanto auctorum, cura et desiderio D. D. Myr, Regiae Audientiae Doctoris, eximii, Authoris Generi, in lucem emissarum* Part. I. Barcelona, Petri Lacavalleria, 1635, p. 328: "*Locatio et conductio iisdem regulis quibus emptio et venditio censetur et regulatur. Et sic sicuti in emptione et venditione tria sunt necessaria: res, pretium in pecunia numerata et partium consensus*". Traducción propia del latín: "La *locatio conductio* se considera y se regula bajo las mismas reglas que la *emptio venditio*. Así, como en la *emptio venditio*, son necesarias tres cosas: la cosa, el precio en *pecunia numerata* y el consentimiento".

¹⁶² Ibid. L. XIV, 7.

¹⁶³ Ver, para este concepto y otros tipos de censos en Cataluña: DE BROCA, Guillem M. *Historia del Derecho de Cataluña, especialmente del civil y exposición de las instituciones del derecho civil del mismo territorio en relación con el Código Civil de España y la jurisprudencia. Vol. II (edición facsimilar)*. Barcelona, Textos Jurídics Catalans, Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 1987, p. 138.

¹⁶⁴ DE BROCA, Guillem M. *Historia del Derecho de Cataluña, especialmente del civil y exposición de las instituciones del derecho civil del mismo territorio en relación con el Código Civil de España y la jurisprudencia. Vol. I (edición facsimilar)*. Barcelona, Textos Jurídics Catalans, Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 1985, p. 241.

¹⁶⁵ MIRAMBELL ABANCÓ, Antoni. *Els censos en el dret civil de Catalunya: la qüestió de l'emfiteusi (a propòsit de la Llei especial 6/1990)*. Barcelona, Estudis de Dret Privat Català, Departament de Justícia, 1997, p. 3.

¹⁶⁶ Ibid. p. 9.

Proceres, otorgado a Barcelona pero aplicable usualmente a todo el Principado). Asimismo, se permitía, en virtud de las Constituciones catalanas, el derecho de tanteo (*fadiga*), que incluso podía cederse a un tercero (Constitución 2a, títl. 13, l. 4, vol. 1). A ello había que añadir una modalidad especial de enfiteusis, la *rabassa morta* (cuyos orígenes se encuentran en el s. XII en Gerona¹⁶⁷), esencialmente temporal¹⁶⁸.

Entre estas características, no aparece ninguna referencia a la obligación de mejorar del enfiteuta de forma expresa. No obstante, esta naturaleza *ad meliorandum* fue confirmada por los autores catalanes del *ius commune*. Así, FONTANELLA (1576-1680) establecía que el contrato de enfiteusis se destinaba principalmente a mejorar las cosas infructuosas¹⁶⁹. Antoni OLIBA¹⁷⁰ (1534-1604) también admitía que en un contrato de enfiteusis, el enfiteuta no solo se obliga a pagar el canon acordado, sino también a mejorar las cosas infructuosas *ad meliorandum*.

Todo lo dicho confirma que la posibilidad de mejorar va ligada a los contratos enfiteúticos, también bajo el Derecho histórico catalán, y no al arrendamiento.

3.3. La perspectiva del precio del arrendamiento por la doctrina del *Usus Modernus Pandectarum* y los posteriores autores de la Escuela Histórica del Derecho y de la Pandectística

La interpretación que la doctrina alemana hizo respecto al precio del arrendamiento continúa la línea anteriormente vista, confirmando que para que un contrato fuese considerado como un arrendamiento (de cosa, en este caso), debía tener un precio cierto y en dinero. Esta interpretación la adoptó tanto la doctrina del *Usus Modernus Pandectarum*, así como los posteriores autores de la Escuela Histórica del Derecho y de la Pandectística (*Pandektenwissenschaft*).

El término *Usus Modernus Pandectarum* se refiere a la doctrina de los juristas que se desarrolló durante el s. XVII y XVIII, especialmente en Alemania¹⁷¹. Los juristas del *Usus*

¹⁶⁷ DE BROCA, Guillem M. *Historia del Derecho de Cataluña. Vol. II (edición facsimilar)*. cit. p. 310.

¹⁶⁸ Se mantiene la regulación de la *rabassa morta* en la DT 12 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del libro quinto del Código Civil de Cataluña, relativo a los derechos reales. BOE núm. 148, de 22 de junio de 2006.

¹⁶⁹ FONTANELLA, Joan Pere. *De Pactis Nuptialibus Sive Capitulis Matrimonialibus Tractatus*. Barcelona, Laurentium Déu, 1641, p. 260.

¹⁷⁰ OLIBA, Antoni. *Commentariorum de actionibus in duas partes diivisa. Pars prima*. Barcelona, Gabriel Graells i Dotil, 1606, p. 400. “*Inter emphyteotam et dominum praedii conventio sit de praedio emphyteotae tradendo ad meliorandum, transferendoque in eum dominio utili ad certum annuum censum domini praedii tradenti praestandum et cum naturalibus ipsius contractus sequuta emphyteotae acceptance; est nata obligatio ex eo contractu; et compellitur emphyteota actione, quae ex ea obligatione nascitur canonem solvere, praedium colere, non deteriorare*”. Traducción propia del latín: “Entre el enfiteuta y el dueño del predio debe haber un acuerdo sobre la entrega del predio al enfiteuta para mejorarlo, así como sobre la transferencia a aquél del dominio útil a cambio de proporcionar un determinado censo anual al dueño que hace entrega del predio, y con la consiguiente aceptación del enfiteuta junto con los elementos naturales del propio contrato; ha nacido una obligación a partir de dicho contrato; y el enfiteuta está obligado por la acción que nace de dicha obligación a pagar un canon, cultivar el predio y no deteriorarlo”.

¹⁷¹ WIEACKER, Franz. *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit. Unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*. Göttingen, Vandenhoeck und Ruprecht, 2016, pp. 204 y ss.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Modernus Pandectarum reconocieron la autoridad del Derecho romano y del consuetudinario, con el objetivo de recibir este Derecho y aplicarlo a los casos de la época.

Desde los inicios del *Usus Modernus Pandectarum*, dos juristas alemanes, Gottfried STRAUSS y Johann Georg TÜCHEL, elaboraron el tratado sobre el concepto de “*pecunia numerata*” en 1675¹⁷². En él establecieron que, efectivamente, la *locatio conductio* requería de un precio cierto y en dinero o bien en otra cosa fungible, como pueden ser unos determinados frutos. De lo contrario, se estaba ante un comodato (cuando directamente no hay contraprestación) o de un contrato innominado (cuando, habiéndola, no era en dinero). Esta opinión también la compartían, en este período, los juristas holandeses de la Escuela de Derecho Natural, GROTIUS y VOET. Hugo GROTIUS¹⁷³ comentaba que “*locatio et conductio, ut recte a Caio dictum est, proxima est emptioni, eisdemque regulis consistit. Respondent enim pretium pensioni sive mercei, et rei domini facultati utendi*”¹⁷⁴. Por su parte, Johannes VOET¹⁷⁵ establecía, al comentar el precio del arrendamiento, que normalmente consistía en dinero pero que también se podía acordar en una cantidad de frutos determinados o bien en una proporción de estos.

Casi una década después del tratado de STRAUSS y TÜCHEL sobre el concepto de “*pecunia numerata*”, Samuel STRYK¹⁷⁶ también confirmó que el precio de la *locatio conductio* debía ser en dinero, pero que no variaba la naturaleza del contrato el hecho de que este se acordara en otra cosa que fuera fungible, como frutos. No obstante, no hacía referencia a que el precio pudiera ser algo no fungible, como lo sería una determinada obra.

Más adelante, varios autores confirmaron esta interpretación. Johannes BRUNNENMANN¹⁷⁷, al comentar el título relativo a la *locatio conductio*, defendió que, de igual forma que la compraventa, el arrendamiento debía tener un precio cierto. Aunque no mencionaba la necesidad de que fuese en dinero como requisito propio de este contrato, sí que consideró que se trataba un contrato innominado cuando en un arrendamiento la renta no se había acordado en dinero. Lo mismo respecto a los comentarios de Justus BÖHMER¹⁷⁸. Wolfgang Adam LAUTERBACH, por su parte, también coincidía en que la *merces* de la *locatio conductio* debía ser *pecunia numerata*. En concreto, establecía que “*ubi non est pecunia, ibi non est merces, ubi*

¹⁷² STRAUSS, Gottfried y TÜCHEL, Johann Georg. *Diss. iur. de pecunia numerata in locationis conductionis contractu necessaria*. Witteberga, 1675, apartado 11.

¹⁷³ GROTIUS, Hugo. *De jure belli ac pacis. Lib. II*. Ausg. Amsterdam, 1646, p. 234.

¹⁷⁴ Traducción propia del latín: “La *locatio conductio*, como se dijo correctamente por Caio, es próxima a la compraventa, de modo que se le aplican las mismas reglas. Unos responden del pago de una renta para disponer de la capacidad de usar la cosa.”

¹⁷⁵ VOET, Johannes. *Commentarius ad Pandectas. T. I*. Ginebra, De Tournes, 1778, p. 669.

¹⁷⁶ STRYK, Samuel. *Praelectiones Viadrinae De Cautelis Contractuum Necessariis*. Frankfurt, Schrey und Meyer, 1684, p. 331.

¹⁷⁷ BRUNNENMANN, Johannes. *Jurisconsulti Commendarius in quinquaginta libros pandectarum*. Friburg, Smidt, 1715, pp. 558 y 573.

¹⁷⁸ BÖHMER, Justus. *Ivstiniani Imperatoris Institvtionvm. Libro 4º*. 2a ed. Halle an der Saale, Impensis Orphanotrophei, 1728, p. 538.

*non merces, ibi non locatio*¹⁷⁹. Finalmente, Christian GLÜCK¹⁸⁰, a parte de confirmar que el arrendamiento requería de un precio en dinero o bien en frutos, establecía que un precio de otra naturaleza conllevaría estar ante un contrato innominado del tipo *facio ut des* o *facio ut facias*.

Esta interpretación se mantiene posteriormente con los juristas de la Escuela Histórica del Derecho y de la Pandectística. Georg PUCHTA determinaba que “*Der Preis muß die Beschaffenheit des Kaufpreises haben: merces vera, certa, in pecunia numerata*”¹⁸¹. Karl Adolph VON VANGEROW¹⁸² establecía que el arrendamiento, de igual forma que la compraventa, requería de un precio en metálico; de lo contrario se presenta un contrato innominado. Finalmente, Julius BARON comentaba que el arrendamiento (en este caso, el *Mieth*¹⁸³, diferenciándolo del *Pacht*) era un contrato consensual por el que una parte proveía el uso de una cosa a cambio de una suma de dinero, aunque también se estaba ante un contrato de arrendamiento cuando el precio se pactaba en unos determinados frutos¹⁸⁴.

Así, también desde un punto de vista de los juristas alemanes del *Usus Modernus Pandectarum* y de la posterior Pandectística, el precio del contrato de arrendamiento debía consistir en una suma de dinero, aunque también se admitía que fuera pactado en unos determinados frutos o bien en una cosa fungible (de acuerdo con STRAUSS, TÜCHEL y STRYK). En cualquier caso, satisfacer el precio del arrendamiento mediante la ejecución de una obra no era considerado como tal, ya que ni es dinero ni se proporciona un bien fungible, sino que es un *facere*.

4. El proceso de codificación y la regulación del precio del arrendamiento de cosa y las mejoras del arrendatario

4.1. Precedentes e inicio del proceso de codificación

Tal y como se ha mencionado, las Partidas fueron el cuerpo normativo predominante desde su proclamación como Derecho oficial en 1348 hasta el siglo XIX en referencia a los arrendamientos en España¹⁸⁵. En efecto, en los textos legales posteriores a las Partidas no se incluyó una regulación de las mejoras del arrendatario, es decir, sobre la posibilidad que tenía de llevarlas a cabo y su indemnizabilidad, ni tampoco de las características del precio del arrendamiento.

¹⁷⁹ Es decir, que donde no hay dinero, no hay precio, y donde no hay precio, no hay arrendamiento. LAUTERBACH, Wolfgang Adam. *Collegium theorico-practicum*. Ausg. Tübingen, 1763, p. 985.

¹⁸⁰ GLÜCK, Christian. *Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld. Parte 17*. Erlangen, Palm, 1816, p. 263.

¹⁸¹ Traducción propia del alemán y del latín: “El precio debe tener la naturaleza del precio de la compraventa: precio verdadero, cierto y en dinero”. PUCHTA, Georg Friedrich. *Pandekten. T. 2*. Barth, Leipzig, 1866, p. 334.

¹⁸² VON VANGEROW, Karl Adolph. *Lehrbuch der Pandekten. 3 Band, Volm 3*. Marburg y Leipzig, Elwert, 1869, p. 425.

¹⁸³ Nótese que la denominación actual es “*Miete*” y no “*Mieth*”, forma que era la válida en la época de estos autores.

¹⁸⁴ BARON, Julius. *Pandekten*. Leipzig, Verlag von Duncker und Humblot, 1872, pp. 601-602.

¹⁸⁵ MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Faustino. “Algunas consideraciones sobre el arrendamiento urbano a través de un estudio del contrato del siglo XVIII”. cit., pp. 123-153.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

En particular, en los textos de la Nueva Recopilación y de la Novísima Recopilación no se encuentra ningún precepto en referencia a la disciplina de las mejoras en el arrendamiento. Respecto a la Nueva Recopilación de 1567¹⁸⁶ (que comprendía, entre otras, las Leyes del Toro y el Ordenamiento de Alcalá), a pesar de incluir una regulación de arrendamientos en cuanto a la capacidad de llevarlos a cabo y las rentas (título X), no hacía referencia ni a que el precio pudiese consistir en algo que no fuera dinero, ni al régimen de compensación de las mejoras hechas por el inquilino. Por su parte, la Novísima Recopilación de 1806 regulaba en el título X del Libro décimo los arrendamientos, pero de forma muy superficial y sin referencias a los requisitos que debían tener, solamente estableciendo que “los arrendamientos de tierras, fundos y posesiones de particulares quedan en libertad de sus dueños, para hacerlos como les acomode, y se convengan con los colonos”¹⁸⁷. En definitiva, se ha entendido que, como en estas recopilaciones existía una carencia en cuanto a la regulación de la naturaleza del arrendamiento, se continuó aplicando el régimen de arrendamientos de las Partidas hasta la codificación¹⁸⁸.

Durante el período que va desde el s. XVII al s. XIX, además, se regularon mediante normativa especial diferentes disposiciones de protección del arrendatario. Por ejemplo, la Real Cédula de 19 de setiembre de 1601, que limitaba la prórroga forzosa del arrendatario; el Privilegio de la Villa de Madrid sobre “el arrendamiento de sus casas de ella, tasas y retrasas de sus alquileres” de 8 de mayo de 1610; la Real Cédula de la tasa de alquileres y géneros de 27 de noviembre de 1680, estableciendo una revisión de los precios de los alquileres debido a la inflación; o el Decreto de 22 de setiembre de 1756, estableciendo la obligación del arrendador de reparar la cosa. A pesar de la multitud de normativa especial que se promulgó al respecto, en todos los textos se presupone que el arrendamiento conllevaba el pago de una renta en dinero por el inquilino.

A partir del siglo XIX empezó a codificarse el Derecho civil. Se llevaron a cabo diferentes proyectos de Código Civil (CC), intentando renovar el régimen de las Partidas que había estado vigente desde el s. XIV. En este contexto, a lo largo del continente europeo también se impulsaron varios proyectos de este tipo, bajo influencia¹⁸⁹ del *Code* francés de Napoleón de 21 de marzo de 1804, conteniendo la traducción literal de algunos de sus preceptos y con la misma o semejante sistemática.

¹⁸⁶ Recopilación de Leyes de estos reinos de 1567. Promulgada el 14 de marzo de 1567.

¹⁸⁷ Novísima Recopilación de las Leyes de España, título X del libro décimo, Ley III. En esta regulación parece eliminarse la exigencia de precio cierto y en dinero que regía en las Partidas.

¹⁸⁸ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Experiencias del Derecho intermedio sobre los *contratos ad meliorandum*”. cit., p. 284.

¹⁸⁹ No obstante, las influencias derivaban, también, del Derecho histórico español, las Partidas, la Novísima Recopilación, el Derecho foral y, en menor medida, el Derecho germánico y el canónico. Ver SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio. (coord.) *Comentario del Código Civil, Tomo I*. 2a ed. Barcelona, Bosch, 2006, p. 50.

4.2. El precio del arrendamiento en el *Code* francés como precedente del Código Civil español

Con el proceso de codificación, el contrato de arrendamiento es regulado y gana peso en la forma de estructurar la cesión de la tierra, en contraposición a la enfiteusis, que no queda ni incluida en el Código Civil francés¹⁹⁰.

En la redacción originaria el Código Civil francés (en adelante, *Code*¹⁹¹), no se hacía referencia a que uno de los requisitos del contrato de arrendamiento fuera que el precio debía ser necesariamente en dinero. Así, de acuerdo con el art. 1709, “*Le louage des choses est un contrat par lequel l’une des parties s’oblige à faire jouir l’autre d’une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s’oblige de lui payer*”¹⁹²; es decir, solo se requería un precio cierto. En este punto, el *Code* hizo una adaptación exacta de lo previsto en el Digesto en cuanto al precio (D. 19.2.2), es decir, que este fuera cierto, aunque posteriormente la doctrina del *ius commune* hubiese interpretado que también se exigía en dinero¹⁹³.

No obstante, el *Code* tampoco hacía ni hace referencia a que en la compraventa se requiera un precio en dinero, a pesar de que, al contrario que en el arrendamiento, en el Digesto sí que estaba expresamente previsto (D. 18.1.1.1). Lo único que menciona es que “*Le prix de la vente doit être déterminé et désigné par les parties*” (art. 1591 *Code*). Sin embargo, a pesar de que no se exija de forma expresa, se deduce esta necesidad del resto de preceptos de la compraventa: en primer lugar, porque se hace referencia constantemente a la obligación de “pagar”. Y, en segundo lugar, porque si no es en dinero, el contrato entrará en el tipo contractual de la permuta (*échange*), que es definido como el contrato por el que las partes se dan respectivamente una cosa por la otra (art. 1702 *Code*).

Así, aunque en el contrato de compraventa del *Code* no se exija desde su promulgación un precio en dinero, esto se sobreentiende. Esto lo confirman los textos sobre la exposición de motivos del Consejero de Estado GALLI en la redacción y posterior aprobación del *Code*, en

¹⁹⁰ Por el hecho de reafirmar que la propiedad debía ser absoluta (art. 544 *Code*), descartando las formas feudales de la propiedad que habían existido hasta el proceso revolucionario francés. El hecho de no regular la enfiteusis en el *Code* conllevó críticas a nivel doctrinal. DURÁN Y BAS, citando a TROPLONG, destacó la utilidad de la enfiteusis: “después de todo no comprendo la ventaja que habría en separar del movimiento de las relaciones civiles un contrato que es favorable á la agricultura, que contribuye á dar valor á bienes que ninguno tendrían en manos del propietario. Un establecimiento público tiene yermos que quiere hacer roturar, sin tener de presente recursos para los anticipos: la enfiteusis le proporciona un colono industrioso, y son fecundas sus tierras. El Estado propietario de los ríos navegables y flotables deja establecer en ellos, mediante las concesiones enfitéuticas ó á título de derecho de superficie, molinos de agua que le produzcan rentas: ¿En qué son incompatibles estos contratos con los principios modernos? ¿Por qué querer entorpecer con trabas inútiles la libertad de las convenciones?”. DURAN Y BAS, Manuel. *Memoria acerca de las instituciones del derecho civil de Cataluña, escrita con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4. del Real decreto de 2 de febrero de 1880*. Barcelona, imprenta de la Casa de Caridad, 1883, p. 240.

¹⁹¹ *Code Civil des françaises* de 21 de marzo de 1804.

¹⁹² Traducción propia del francés: “El arrendamiento de cosas es un contrato por el cual una de las partes se obliga a hacer que la otra disfrute de una cosa durante un tiempo determinado y por un precio determinado que este está obligado a pagarle”.

¹⁹³ Ver *supra* en este capítulo el apartado 3 “Aproximación a la interpretación de los requisitos del precio del arrendamiento de los juristas del *ius commune*”.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

sesión de 29 de febrero de 1804¹⁹⁴. Tal como establecía GALLI, “*Dans la vente celui qui achète doit livrer le prix consistant en une somme d’argent*”¹⁹⁵.

Entonces, respecto al arrendamiento de cosa en el *Code*, ¿se sobreentiende también que debe consistir en dinero o bien este requisito no se exige? Como se ha comentado, al igual que en la compraventa, no se incluyó este requisito para el arrendamiento de forma expresa en el art. 1711 *Code*, sino solamente el de un *certain prix*. Y, al contrario de lo que sucedía en la relación entre la compraventa y la permuta, no se reguló en el *Code* ningún contrato, diferente al arrendamiento, en que se cediera el uso de una cosa a cambio una prestación que no consistiese en una cantidad de dinero. Esta cuestión tampoco quedaba resuelta en los trabajos preparatorios del *Code*, ya que en la exposición de motivos del Consejero de Estado GALLI, en la sesión de 29 de febrero de 1804, no se hace referencia a que el precio del arrendamiento debiese o no consistir en dinero.

No obstante, sí que se incluyó en el *Code* una figura con la posibilidad de satisfacer el precio con una cosa diferente al dinero: el *baux à ferme*, equivalente al arrendamiento rústico. De acuerdo con el art. 1763 *Code*, “*Celui qui cultive sous la condition d’un partage de fruits avec le bailleur, ne peut ni sous-louer ni céder, si la faculté ne lui en a été expressément accordée par le bail*”¹⁹⁶. Es decir, se estaba admitiendo que un arrendamiento fuese pagado con una proporción de frutos, tal como sucedía en la *colonia partiaria* del Derecho romano¹⁹⁷. Esta consideración del *bail à ferme* como contrato de arrendamiento también queda corroborada por el hecho de que el art. 1711 *Code* establece que los dos géneros de arrendamiento, el de cosas y el de obra, se subdividen en las siguientes especies particulares: el *bail à loyer*, para arrendar viviendas y sus muebles; el *bail à ferme*, para arrendar terrenos rústicos; el *bail à cheptel*, arrendamiento de animales cuyo provecho se distribuye y el de *devis, marché* o *prix fait*, equivalente al arrendamiento de obra.

Por lo tanto, al contrario que sucede con la compraventa, en que se entiende implícito el requisito de que el precio debe ser en dinero, no sucede así con el arrendamiento de cosa del art. 1709 *Code*, ya que de lo contrario no podría incluirse, como contrato de arrendamiento, el *bail à ferme*. Esto concuerda, además, con la doctrina del *ius commune* anteriormente analizada, empezando por DOMAT y POTHIER (cuyas obras se tuvieron especialmente en cuenta para la elaboración del *Code*, tal como se ve en las citas reiterativas de estos dos autores en la exposición de motivos del Consejero de Estado GALLI), así como de juristas de otros países,

¹⁹⁴ Disponibles en la obra de RONDONNEAU, Louis. *Corps de droit français, civil, commercial et criminel*. París, Garnery, 1811, p. 239.

¹⁹⁵ Traducción propia del francés: “En la venta, quien compra debe entregar el precio que consiste en una suma de dinero”.

¹⁹⁶ Traducción propia del francés: “Una persona que cultiva bajo la condición de compartir los frutos con el propietario no puede subarrendar o ceder, si la facultad no se le otorga expresamente por el contrato de arrendamiento”.

¹⁹⁷ De hecho, una propuesta inicial del *Code* era denominar este contrato como “*colon partiarie*” pero, ante una enmienda que argumentaba que esta denominación podía confundirse en algunas regiones francesas, se cambió el nombre a *baux à ferme*. FENET, Pierre-Antoine. *Recueil complet des travaux préparatoires du Code Civil. Tomo 14*. París, 1827, p. 283.

como Bartolo DE SASOFERRATO, STRAUSS y TÛCHEL, VOET, STRYK, GLÛCK o BARON, entre otros¹⁹⁸. Todos ellos admitían que el precio del arrendamiento pudiera consistir en una cosa fungible, como los frutos, pero no así respecto al precio con un *facere*, como sería el caso de un arrendamiento a cambio de obras de rehabilitación, objeto de estudio de este trabajo.

Posteriormente a la publicación del *Code*, el jurista TROPLONG¹⁹⁹ confirmó esta interpretación, considerando que el precio del arrendamiento debía ser en dinero o en otros bienes, como frutos: “*Quant à notre droit français, je ne saurais me ranger au sentiment de Pothier, qui a essayé d’y transporter les distinctions du droit romain. Je crois fermement que, dans tous les cas, le louage comporte chez nous un payment en denrées. Quelle raison plausible y aurait-il pour limiter aux baux à ferme les prestations en nature autorisées par les articles 1763, 1771, etc. etc. ? Il y a même beaucoup de provinces où les services des ouvriers ne se payent pas autrement*”²⁰⁰. En cualquier caso, TROPLONG comentaba que, para que existiera arrendamiento, las cosas dadas en concepto de precio debían pasar a ser propiedad del arrendador, y que la cesión de un uso a cambio de otro uso no sería considerado como arrendamiento²⁰¹.

De hecho, cuando este autor diferenciaba entre un arrendamiento y una enfiteusis, comentó que cuando el objetivo del contrato era que el inquilino mejorara la cosa a cambio de una renta baja, se estaba ante una enfiteusis; por el contrario, si la renta que debía pagar correspondía al provecho potencial en frutos que el inquilino podía obtener, se estaba ante un arrendamiento²⁰². Esta interpretación acerca del precio del arrendamiento en dinero o en frutos también fue admitida posteriormente por LATERRADE²⁰³: “*Le prix est de l’essence du contrat de louage;*

¹⁹⁸ Ver *supra* en este mismo capítulo el apartado 3 “Aproximación a la interpretación de los requisitos del precio del arrendamiento de los juristas del *ius commune*”.

¹⁹⁹ TROPLONG, Raymond Théodore. *Le droit civil expliqué suivant l’ordre du Code par Troplong: De l’échange et du louage, commentaire des titres 7 et 8 du livre 3 du code civil*. Bruselas, Melina, cans et compagnie, 1841, p. 17.

²⁰⁰ Traducción propia del francés: “En cuanto a nuestra ley francesa, no puedo estar de acuerdo con la opinión de Pothier, que trató de transferir las distinciones del Derecho romano. Creo firmemente que, en cualquier caso, el alquiler incluye un pago en provisiones/frutos. ¿Qué razón plausible habría para limitar las prestaciones en especie autorizadas por los artículos 1763, 1771 y así sucesivamente a los arrendamientos agrícolas, etc. etc.? Hay también muchas provincias donde los servicios de los trabajadores no se pagan de otra forma”.

²⁰¹ De acuerdo a TROPLONG, en la misma obra: “*Mais pour qu’il y ait véritablement contrat de louage, il faut que les denrées, les marchandises, etc. qui forment le prix, deviennent la propriété du bailleur. Ainsi ce ne serait pas un vrai contrat de louage si je vous donnais un cheval pour tant de jours, à condition que vous me donneriez le vôtre pour un nombre égal de journées. Il y aurait là un contrat anonyme, fort semblable au louage, sans doute, mais qui ne pourrait prendre cette dénomination*”. Traducción propia del francés: “Pero para que haya un verdadero contrato de arrendamiento, es necesario que los productos básicos, bienes, etc. que forman el precio, se convierten en propiedad del arrendador. Así que no sería un verdadero alquiler si te diera un caballo por tantos días, siempre y cuando me dieras tu caballo por el mismo número de días. Allí existiría un contrato innominado, muy parecido al alquiler, sin duda, pero que no podría llevar este nombre”.

²⁰² TROPLONG, Raymond Théodore. *Le droit civil expliqué suivant l’ordre du Code par Troplong*. cit., p. 50. “*Si, par exemple, il était constitué pour un très-long temps afin d’améliorer un héritage et moyennant un faible canon, je le comparerais à une emphytéose. Si, au contraire, le canon était la représentation des fruits, j’y verrais un bail à ferme*”. Traducción propia del francés: “Si, por ejemplo, se constituyó por mucho tiempo para mejorar el fundo y por medio de un canon reducido, lo compararía con la enfiteusis. Si, por el contrario, el canon fue la representación de los frutos, vería un contrato de arrendamiento rústico”.

²⁰³ LATERRADE, Alexandre. *Le contrat de louage dans ses diverses modifications*. Paris, Moreau, 1827, p. 4.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

*car, sans prix, il n'y a pas location. Ce prix peut être réglé ou en deniers, ou en une certaine quantité de denrées, ou en une portion de fruits en nature*²⁰⁴.

En definitiva, el *Code* continúa manteniendo los requisitos del arrendamiento que lo habían caracterizado desde el Derecho romano, incluyendo asimismo aquellos en los que la renta se paga en frutos. Pero este hecho no significaba, para la doctrina, que pudiese valer cualquier tipo de pago como precio del arrendamiento, sino solamente aquellos consistentes en dinero o en frutos. No obstante, y tal como afirman los trabajos preparatorios del *Code*²⁰⁵, aunque se regularon unos tipos determinados de contratos, no era posible regular todos los que se pudiesen llevar a cabo en la práctica (siendo contratos atípicos o innominados). Pero, aunque no tuvieran una regulación prevista en el *Code*, la diferencia entre contratos nominados e innominados ya no tenía la misma relevancia, porque todos creaban ya efectos obligatorios entre las partes.

4.3. El precio del contrato de arrendamiento en la Codificación española

La codificación civil española tuvo lugar durante el s. XIX. En los diferentes proyectos de Código Civil se tuvo en especial consideración al *Code* francés, hecho que se aprecia no solo en cuanto a la similitud en la sistemática de los proyectos, sino también en cuanto al contenido, y en especial, a la regulación del arrendamiento.

Algunos de estos proyectos de CC fueron los de 1821, 1833 y 1836²⁰⁶, pero no llegaron a aprobarse. Asimismo, durante este período, la Ley sancionada sobre arrendamiento de predios rústicos y urbanos²⁰⁷ de 1842, derogando el título X de la Novísima Recopilación, preceptuó que los propietarios de las casas y otros edificios urbanos podían arrendarlas libremente estableciendo los pactos y condiciones que les parecieran convenientes. No obstante, no especificaba nada en cuanto a la naturaleza del precio.

De los textos que se trabajaron durante el proceso de codificación en España destacó el Proyecto de Código Civil de 1851, que definía el contrato de arrendamiento de la siguiente forma: “el arrendamiento es un contrato por el cual una de las partes se obliga a ceder a la otra el goce o uso de una cosa, o a prestarle un servicio personal, por precio determinado” (art. 1473 del Proyecto CC de 1851). Así, no especificaba que el precio debía consistir en dinero, sino que solamente estuviera determinado.

¿Significaba esta disposición que se pasaba a admitir cualquier tipo de precio del arrendamiento o que solo era, de igual forma que en el *Code*, una forma de incluir los arrendamientos rústicos en los que se paga con frutos? De acuerdo a los comentarios de

²⁰⁴ Traducción propia del francés: “el precio es la esencia del contrato de arrendamiento; pues, sin precio, no hay arrendamiento. Este precio puede ser acordado o en dinero, o en una cierta cantidad de productos o en una proporción de frutos en especie”.

²⁰⁵ MALEVILLE, Jaques. *Analyse raisonnée de la discussion du Code Civil au Conseil D'État. T. 3.* París, 1805, p. 11.

²⁰⁶ BARÓ PAZOS, Juan. *La codificación del Derecho civil en España.* Cantabria, Ed. Universidad de Cantabria, 1993, pp. 16-19.

²⁰⁷ Gaceta de Madrid núm. 2830, de 10 de julio de 1842.

SÁNCHEZ DE MOLINA al Proyecto²⁰⁸, era necesario que el precio del arrendamiento fuera en dinero o en frutos, aunque también admitía, por otra parte, que el arrendador tenía la obligación de indemnizar las mejoras efectuadas por el arrendatario. Este reembolso se podía llevar a cabo descontando de las rentas el valor invertido en las mejoras. Por su parte, GARCÍA GOYENA²⁰⁹ solamente entendía como precio del arrendamiento el pago en dinero o en frutos de la cosa, del mismo modo que se requería en el Digesto y en las Partidas. Pero, a diferencia de SÁNCHEZ DE MOLINA, destacaba que se había cambiado el régimen de indemnizabilidad de las mejoras del arrendatario, que no debían ser compensadas por el arrendador. Este autor justificaba que este cambio, respecto al régimen de las Partidas, venía dado por la multitud de conflictos que conllevaba y, teniendo en cuenta que el contrato de arrendamiento no otorga más derechos que un usufructo, tampoco debería otorgar más derechos en cuanto a las mejoras.

Finalmente, en 1889 se publicó el Código Civil español, actualmente vigente. El CC adoptó la misma previsión sobre el precio del arrendamiento que el Proyecto CC de 1951, de acuerdo con la influencia del *Code*, estableciendo que “en el arrendamiento de cosas, una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto” (art. 1543 CC). Así, el precio del arrendamiento debe ser cierto, pero se omite que deba consistir en dinero, al contrario que sucede con la compraventa, que sí que incluye específicamente este requisito (art. 1445). BONEL²¹⁰, solo un año después de la publicación del CC, comentaba que “este precio debe consistir en dinero, porque de lo contrario, no se está ante un arrendamiento verdadero, sino uno de esos contratos innominados, *do ut des, do ut fatias, fatio ut des*, etc. etc., a que se referían las leyes del Digesto y las de Partidas”, aunque añadía que también podía consistir en frutos.

Como se ve, el CC adoptó los mismos requisitos en cuanto al precio que el *Code* y la doctrina que lo analizó en su momento siguieron entendiendo, como ya se había hecho desde el Derecho romano justiniano, que el arrendamiento requiere de un precio en dinero o en frutos. No obstante, poco después de la publicación del CC, la doctrina empezó a adoptar un concepto amplio del precio del arrendamiento, teniendo en cuenta que no se exige específicamente en el CC que sea en dinero.

En este sentido, MUCIUS SCAEVOLA²¹¹ decía que el precio cierto se refiere al “precio numerado o que se pueda numerar o estimar cuantitativa o cualitativamente, según se trate de

²⁰⁸ SÁNCHEZ DE MOLINA BLANCO, José. *Código civil; El derecho civil español (en forma de código). Leyes, no derogadas, desde el fuero juzgo hasta las últimas reformas de 1870: Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia (en 1.500 sentencias) y opiniones de los juriscónsultos*. Madrid, Imprenta de Vizcaíno y de Manuel Minuesa, 1871, p. 377.

²⁰⁹ GARCÍA GOYENA, Florencio. *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español, Tomo III*. Barcelona, ed. Base, 1973, p. 443 y 467.

²¹⁰ BONEL Y SÁNCHEZ, León. *Código civil español: comentado y concordado con el derecho foral vigente en Cataluña, Aragón, Navarra y demás territorios aforados con la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia y con los códigos civiles de la mayor parte de los países de Europa y América. T. IV*. Barcelona, A. López Robert impresor, 1890, p. 552.

²¹¹ MUCIUS SCAEVOLA, Quintus. *Del contrato de arrendamiento; de los censos*. Madrid, el autor, 1909, pp. 402-404.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

dinero o especies”. Y añade que “el concepto de certeza del precio es amplísimo y no debe ser interpretado restrictiva, sino ampliamente”, así como que “la equivalencia puede consistir en una prestación de servicios personales”. MANRESA²¹², a su vez, afirmaba que el hecho de que no conste el requisito del precio en el arrendamiento es un propósito del legislador para incluir los contratos que se satisfacen en una parte alícuota de los frutos y que, mientras haya la cesión del uso de una cosa y, de la otra parte, la traslación de la propiedad de otra cosa en equivalencia, debe existir arrendamiento²¹³.

Esta interpretación se ha mantenido en la doctrina ulterior. Por ejemplo, ENNECERUS y LEHMANN²¹⁴ comentaban que “la merced del arrendamiento, según el Derecho romano, tenía que consistir en dinero, pero el CC sólo exige una contraprestación de cualquier clase”. RODRÍGUEZ AGUILERA y PERÉ RALUY²¹⁵ establecían que, a pesar de que históricamente se requería que el precio del arrendamiento fuera también en dinero, el actual CC omite esta exigencia: “de ello se infiere, y así lo ha entendido la generalidad de la doctrina, que en principio no hay inconveniente en admitir como precio prestaciones no pecuniarias, con tal que la naturaleza y las condiciones de las mismas no obstan a los requisitos fundamentales de certeza y determinación”. GARCÍA ROYO²¹⁶, por su parte, opinaba que independientemente de lo que la jurisprudencia considerara acerca de la posibilidad de que los servicios personales pudieran ser el precio del arrendamiento, debía prevalecer el concepto científico, de modo que la acepción de “precio cierto” encaja con todas las modalidades posibles de contraprestación, siempre que sean valubles. Añade, además, que “toda disminución en el patrimonio jurídico o económico del inquilino que acrezca el de aquél, debe considerarse “renta”, y necesariamente ha de computarse como tal a todos los efectos de su estimación cuantitativa. Solo se excluirán las prestaciones gratuitas e indeterminadas”.

Del mismo modo se pronunció LETE DEL RÍO²¹⁷ al afirmar que “a diferencia de la compraventa, no se exige que sea en dinero, pudiendo consistir en la realización de una mejora”. Igualmente, ALBALADEJO²¹⁸ establece que aunque el precio del arrendamiento normalmente es en dinero, “puede consistir en cualquier prestación o contravalor en el más amplio sentido”. Este cambio de tendencia implicó, por lo tanto, que podría admitirse que, por precio cierto, se entendieran también las prestaciones por parte del arrendatario que no consistían en dinero, sino en un *facere*.

²¹² Ver MANRESA Y NAVARRO, José María. *Comentarios al Código Civil*. Madrid, Reus, 1919, p. 33.

²¹³ Asimismo, ver la interpretación realizada por TRAVIESAS, que estableció que nada justifica la necesidad de que el precio sea en dinero, pudiendo consistir en obras que haya de realizar el arrendatario. TRAVIESAS, Miguel. “Contrato de arrendamiento”, en *Revista de Derecho Privado*, 1919, pp. 2-3.

²¹⁴ ENNECERUS, Ludwig y LEHMANN, Heinrich. *Tratado de Derecho civil, Derecho de obligaciones II*. Barcelona, Ed. Bosch, 1954, p. 252.

²¹⁵ RODRÍGUEZ AGUILERA, Cesáreo y PERÉ RALUY, José. *Derecho de Arrendamientos Urbanos*. Barcelona, Bosch 1965, pp. 34-35.

²¹⁶ GARCÍA ROYO, Amado. *Tratado de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Gráficas Voluntas, 1947, pp. 83-84.

²¹⁷ LETE DEL RÍO, José María. *Derecho de obligaciones. Volumen III*. 4a ed. Madrid, Tecnos, 2003, p. 239.

²¹⁸ ALBALADEJO, Manuel. *Compendio de Derecho Civil*. 13a ed. Madrid, Edisofer, 2007, p. 252.

Paralelamente, durante los primeros años de aplicación del CC, la jurisprudencia del Tribunal Supremo confirmó esta interpretación. En efecto, TS determinó que el precio no dejaba de ser cierto aunque no se fijara una cantidad numéricamente determinada, pudiendo consistir en dinero, frutos en cuantía determinada, y en servicios o en obras de mejora (STS de 7 de mayo de 1901²¹⁹). En el mismo sentido, la STS de 22 de junio de 1904²²⁰ afirmaba que el “precio podrá consistir en cosa que no sea dinero cuando a dicha cosa se le atribuya la función y condición de dinero y haya medios de deslindar la posición del arrendador y del arrendatario”. Y la STS de 12 de octubre de 1905²²¹ afirmaba la existencia de arrendamiento en el caso que el precio consistiera en la prestación de servicios reemplazando la renta en dinero.

No obstante, con la promulgación de las primeras leyes especiales sobre arrendamientos urbanos en 1920²²², el TS cambió dicha interpretación, que ya había mantenido durante varios años desde la publicación del CC. El TS entendió que el precio consistente en obras era incompatible con la regulación de prórrogas forzosas indefinidas²²³ (regulada en el art. 1 LAU 1920), pues una vez realizadas las obras, el arrendatario podría permanecer en la vivienda indefinidamente, hecho que iría contra de la equivalencia de prestaciones. Por este motivo, con la STS de 3 de julio de 1941²²⁴ el TS cambió su tendencia y pasó a considerar que por precio cierto no podía entenderse otra cosa que dinero y que, si no se requería por el art. 1543 CC, era por un “olvido” legal del legislador. Por lo tanto, excluía de la consideración de arrendamientos los contratos *ad meliorandum*, una exclusión que los tribunales han mantenido hasta la actualidad²²⁵. Asimismo, la posibilidad de mejorar del arrendatario también se ha visto reducida con el régimen de indemnizabilidad de las mejoras, ya que el art. 1573 CC establece que el arrendatario tendrá el mismo derecho que el usufructuario respecto a las mejoras útiles y voluntarias; y el usufructuario, en este caso, solamente tiene derecho a retirar las mejoras efectuadas (art. 487 CC).

²¹⁹ Colección legislativa. Jurisprudencia Civil, t. IX. Madrid, Ministerio de Justicia, 1901, p. 692.

²²⁰ Colección legislativa. Jurisprudencia Civil, t. XVI. Madrid, Ministerio de Justicia, 1904, p. 664.

²²¹ Colección legislativa. Jurisprudencia Civil, t. XX. Madrid, Ministerio de Justicia, 1904, p. 365.

²²² La primera ley especial de arrendamientos urbanos una vez promulgado el CC fue el Real Decreto de 21 de junio de 1920, relativo a contratos de arrendamiento de fincas urbanas y alquileres de las mismas. Gaceta de Madrid núm. 17, de 22 de junio de 1920, págs. 1138 a 1140.

²²³ Ver el estudio de DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep María. *Arrendamientos complejos en el Código Civil y en las legislaciones especiales*. Barcelona, Nueva Enciclopedia Jurídica, 1950.

²²⁴ RJ 1941, 891. En el mismo sentido, SSTS de 17 de mayo de 1958 (RJ 1958, 2091), de 13 de junio de 1961 (RJ 1961, 3008), de 14 de octubre de 1969 (RJ 1969, 4622). Esta tendencia se ha mantenido hasta hoy en día: SAP Barcelona de 16 de junio de 2011, SAP Baleares de 2 de diciembre de 2008 (JUR 2009, 214281) y STS de 27 de enero de 2000 (RJ 2000, 125).

²²⁵ Ver, por ejemplo, la SAP Barcelonita de 16 de junio de 2011 (JUR 2012, 313758).

4.4. La regulación del precio del contrato de arrendamiento en otros códigos civiles europeos

4.4.1 En el *Bürgerliches Gesetzbuch*

El Código Civil alemán (*Bürgerliches Gesetzbuch*, en adelante BGB²²⁶) fue uno de los más tardíos en publicarse en comparación con el resto de códigos europeos (publicado el 18 de agosto de 1896 y entró en vigor el 1 de enero de 1900).

Aunque el *Usus Modernus Pandectarum* y posteriormente la Pandectística, como se ha visto anteriormente, reiteraban el requisito de que el precio del arrendamiento debía ser en dinero, en los trabajos previos a la elaboración del BGB, los autores no mencionan este requisito. A título de ejemplo, KOLLMANN²²⁷ solamente hacía referencia a que el arrendatario se compromete a satisfacer el precio (*Mietpreis*), en concordancia con el art. 1728 del *Code*. Y MÜHLENBRUCH²²⁸ confirmaba que, en el arrendamiento de cosa, un pacto posterior por el cual se reemplaza la cantidad de renta en dinero inicialmente pactada no modifica la naturaleza del contrato.

Una vez publicado el BGB, la regulación del arrendamiento se encuentra a partir del §535. En concreto, el propio §535 establecía su concepto de la siguiente forma: “*Durch den Mietvertrag wird der Vermieter verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der vermieteten Sache während der Mietzeit zu gewähren. Der Mieter ist verpflichtet, dem Vermieter den vereinbarten Mietzins zu entrichten*”²²⁹. Así, en la primera redacción del BGB, el arrendatario debía satisfacer una “*vereinbarten Mietzins*” (renta determinada), sin exigir la necesidad de que fuera un “*Entgelt*” (retribución en dinero), al contrario de lo que se había interpretado con anterioridad para la *locatio conductio*. Con la reforma del Derecho de arrendamientos llevada a cabo en 2001²³⁰, se cambia el concepto “*Mietzins*” por “*Miete*” (alquiler, renta), el cual no altera el significado ni la naturaleza de la prestación del arrendatario²³¹.

²²⁶ *Bürgerliches Gesetzbuch*. Publicado en la *Rechtsgesetzblatt* núm. 195, de 18 de agosto de 1896.

²²⁷ KOLLMANN, Albert. *Düsseldorfer Miethrecht. Dritte Auflage*. Düsseldorf, Felix Bagel, 1886, p. 10.

²²⁸ MÜHLENBRUCH, Christian Friedrich. *Lehrbuch des Pandectenrechts. Parte 2*. Halle, Schwetschke, 1844, p. 429.

²²⁹ Traducción de EIRANOVA ENCINAS: “Por el contrato de arrendamiento de uso el arrendador está obligado a conceder al arrendatario el uso de la cosa arrendada durante el tiempo del arrendamiento. El arrendatario está obligado a pagar al arrendador el alquiler acordado”. EIRANOVA ENCINAS, Emilio. *Código Civil Alemán. Comentado*. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 1998.

²³⁰ *Gesetz zur Neugliederung, Vereinfachung und Reform des Mietrechts (Mietrechtsreformgesetz)*, de 19 de junio de 2001. *Bundesgesetzblatt* parte I 2001, número 28 de 25 de junio de 2001, páginas 1149-1176.

²³¹ La redacción de la §535BGB desde 2001 es la siguiente: “(1) *Durch den Mietvertrag wird der Vermieter verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der Mietsache während der Mietzeit zu gewähren. Der Vermieter hat die Mietsache dem Mieter in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten. Er hat die auf der Mietsache ruhenden Lasten zu tragen. (2) Der Mieter ist verpflichtet, dem Vermieter die vereinbarte Miete zu entrichten*”. Traducción de LINDNER, Alexander: “(1) Mediante el contrato de arrendamiento el arrendador se obliga a conceder al arrendatario el uso de la cosa arrendada durante el plazo de duración del arrendamiento. El arrendador debe entregar al arrendatario la cosa arrendada en un estado adecuado para el uso conforme al contrato y mantenerla en este estado durante el plazo de duración del arrendamiento. Aquel debe soportar las cargas y gravámenes que recaen sobre la cosa arrendada. (2) El arrendatario está obligado a satisfacer al arrendador la renta pactada”. LINDNER, Alexander. “§§535-597”,

Por lo que respecta a las otras disposiciones del BGB, a lo largo del articulado se presupone que la renta se paga en dinero (por ejemplo, en cuanto a la reducción de la renta por defectos de la vivienda –la *Mietminderung*–, o bien a los mecanismos de renta referenciada a partir de la sección §557b BGB), a pesar de que el §535 BGB no exige que sea en dinero. No obstante, a diferencia de los otros códigos analizados, el BGB tiene una sección especial, dentro de la regulación del contrato de arrendamiento, en que el precio no consiste ni en dinero ni en frutos de la cosa, sino en servicios: las *Werkmietwohnungen* (§§576, 576a y 576b). En la redacción original del BGB ya existían disposiciones relativas a las “viviendas de criados” en los §§565c y 565d y, al margen de regular unas disposiciones especiales para este tipo de arrendamiento, el §565e disponía que las secciones relativas al arrendamiento se aplicaban *mutatis mutandis* al contrato, siempre que el empleado mantuviera su familia y su hogar en la vivienda. Estas disposiciones fueron modificadas y trasladadas a los §§576, 576a y 576b BGB en la reforma efectuada en 2001. En este caso, el uso de la vivienda depende de una relación de servicios, como sucede, por ejemplo, en las viviendas que usan los porteros de un edificio. Aunque nada se dice en el BGB sobre la naturaleza de estos contratos, lo cierto es que está incluido en las disposiciones del BGB sobre la finalización de los contratos de arrendamiento. Por lo tanto, el mismo BGB regula las *Werkmietwohnungen* como tipos de contrato de arrendamiento de uso, en los que el arrendatario paga con servicios laborales.

Si se admite en el marco del BGB la posibilidad de ceder el uso de una vivienda a cambio de unos determinados servicios, ¿se puede admitir que el precio consista en llevar a cabo una determinada obra? Aunque no se especifica esta posibilidad en el texto del BGB, la doctrina posterior a la publicación de este código lo aceptó. Por ejemplo, HEILDEN²³² comentaba que,

en LAMARCA MARQUÈS, Albert (dir.). *Código Civil alemán. Bürgerliches Gesetzbuch*. Marcial Pons, Madrid y Barcelona, 2013.

²³² HEILDEN, Oscar. *Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz mit den Motiven und sonstigen gesetzgeberischen Vorarbeiten. T. I*. Berlin, Stuttgart y Leipzig, Kohlhammer, 1897, p. 602. En concreto, establecía: “Während nach römischem Rechte der Vertrag nur dann Miethe ist, wenn die Gegenleistung in Geld besteht, und auch einzelne neue Gesetzgebungswerke bestimmen, theils, dass der Miethzins in Geld, theils, dass er in Geld oder in anderen vertretbaren Sachen, theils, dass er in Geld oder in anderen vertretbaren Sachen oder in Dienstleistungen bestehen müsse (bess. Entw. Art. 155 Ubj. 2; fach G.B. § 1190; drest. Entw. Art. 540), wird in dem BGB im Anschluss an die neuere Doktrin des gemeinen Rechtes, den bahr. Entw. Art. 404 und das Schweiz Bb. Ges. Art. 274 (verg. auch wegen des franz. Rechtes) davon ausgegangen, dass Leistungen jeder Art als Gegenleistung für den Gebrauch der Sache vereinbart werden können, ohne jedoch damit die Frage entscheiden zu wollen, nach welchen Rechtsnormen im einzelnen Falle der Vertrag zu beurteilen ist, durch welchen für den Gebrauch einer Sache eine solche Gegenleistung übernommen ist, deren entgeltliche Übernahme - für sich betrachtet - ein anderes Geschäft darstellt. Es kann dahingestellt bleiben, ob nicht bei einem solchen Verträge sowohl die für den Miethvertrag als auch die für das andere Geschäft, z. B. Werkvertrag, geltenden Rechtsnormen nebeneinander anwendbar werden.”. Traducción propia del alemán: “Aunque, por un lado, en Derecho romano sólo es arrendamiento aquel contrato por el cual la prestación principal consiste en dinero, y que otros trabajos legislativos determinan que esta contraprestación puede consistir parte en dinero, parte en bienes fungibles, parte en prestaciones de servicios, las previsiones del BGB, en la línea de la más reciente doctrina sobre el Derecho común, parte de la posibilidad consistente en admitir que las partes determinen cualquier tipo de prestación como contraprestación del contrato, sin que siquiera se pretenda con ello determinar cuáles serían las normas jurídicas de aplicación en el caso concreto o a través de qué normas se han de regular estas prestaciones para el uso de la cosa, cuando su realización onerosa señale por sí misma otro tipo contractual. Es cuestionable si en un contrato como éste resultan de aplicación tanto las normas propias del arrendamiento como las normas del otro tipo contractual

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

mientras que en Derecho romano se exigía un precio en dinero, las previsiones del BGB, de acuerdo a la más reciente doctrina del Derecho común, parten de la admisión de cualquier tipo de prestación como precio del arrendamiento. Añade que con esto no se pretende determinar cuáles deben ser las normas jurídicas de aplicación a estas relaciones, en especial, cuando coincidan con otro tipo contractual, como podría ser el de un arrendamiento de obra o de servicio.

Esta interpretación se mantiene en la actualidad. Al analizar el concepto de “*Miete*”, se ha dicho que, normalmente, este consiste en dinero, pero que también puede consistir en otras prestaciones²³³, sin que esto suponga una alteración de la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento. Estas otras prestaciones no solo pueden ser servicios, sino también unas determinadas obras²³⁴. No obstante, en la normativa de subsidios del alquiler para familias sin recursos (*Wohngeldgesetz*²³⁵) se define de forma más restrictiva el concepto “renta”, al establecer que esta consiste en una cantidad de dinero (art. 9)²³⁶. Esta definición no estaría modificando el concepto de “*Miete*” del §535 BGB, sino que solo afecta al ámbito de aplicación de la *Wohngeldgesetz*.

Además, y al margen de que el precio del arrendamiento sea una determinada obra, también se admite en la práctica la posibilidad de que las partes compensen unos trabajos llevados a cabo por el arrendatario con la renta que este debe satisfacer. Este es el caso de las *Schönheitsreparaturenkauseln*, es decir, aquellas cláusulas que imputan al inquilino la obligación de efectuar en la vivienda las obras de adorno necesarias, como podría ser la pintura de las paredes. El Tribunal Federal alemán considera que para trasladar al inquilino obligación de llevar a cabo unas obras, este se tiene que ver recompensado con una reducción de la renta

objeto de la prestación (por ejemplo, un contrato de trabajo)”.

²³³ KLEIN-BLENKERS, Friedrich. HEINEMANN, Jörn y RING, Gerhard. *Miete. Wohnungseigentum Nachbarschaft*. Colonia, Nomos, 2016: “*Die Miete, welche der Mieter als Gegenleistung zu entrichten hat, wird regelmäßig in Geld bestehen*”. Ver también BASSENGE, Peter et al. *Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*. Munich, Verlag C.H. Beck, 2007, p. 732.

²³⁴ PRÜTTING, Hanns; WEGEN, Gerhard y WEINREICH, Gerd. *BGB Kommentar. 10 Auflage*. Colonia, Luchterhand, 2015, p. 1018. “*Die geschuldete Miete muss freilich kein Entgelt sein; Mietekann jede Art von Gegenleistung sein, ohne den Charakter des Vertrages als Mietvertrag zu verändern (BGH ZMR 89, 212). Als Miete kommen beliebige sonstige Leistungen in Betracht, etwa Sach- oder Dienstleistungen, zB Naturalien oder Hausmeisterdienste (BGH ZMR 04, 413, 415). Auch andere Tätigkeiten zu Gunsten des Vermieters, wie zB die Versorgung von Haustieren, der Einbau einer Breitbandanlage, Reinigungsarbeiten oder sonstige Haushalts- und Überwachungsdienste (Hamm ZMR 93, 217; Meist ZMR 99, 801) können als Entgelt vereinbart werden*”. Traducción propia del alemán: “El alquiler debido no debe ser necesariamente dinero. El alquiler puede ser cualquier tipo de contraprestación, sin que esto cambie la naturaleza del arrendamiento (BGH ZMR 89, 212). El alquiler puede ser cualquier otro servicio, un pago en especie o los servicios de un conserje (BGH ZMR 04, 413, 415). Otras actividades a favor del propietario, como el abastecimiento de animales, la instalación de un sistema de banda ancha, la limpieza u otros servicios domésticos o de vigilancia, también se pueden pactar como retribución”.

²³⁵ Ley de 24 de setiembre de 2008 (BGBl. I 1856).

²³⁶ Texto literal en alemán: “*Miete ist das vereinbarte Entgelt für die Gebrauchsüberlassung von Wohnraum auf Grund von Mietverträgen oder ähnlichen Nutzungsverhältnissen einschließlich Umlagen, Zuschlägen und Vergütungen*”. Traducción propia del alemán: “La renta es la cantidad de dinero determinada para la transferencia del uso de la vivienda con base a un contrato de arrendamiento de vivienda o de otros usos similares, incluidos los gravámenes, recargos y bonificaciones”.

o bien incluso con la posibilidad de no pagar ninguna cantidad²³⁷. Pero, como se ve, en este caso se está compensado una obligación del arrendador (mantener el uso convenido) con una actividad que lleva a cabo el inquilino (hacer las obras). Aunque los efectos prácticos sean los mismos, no se está ante un arrendamiento a cambio de una determinada obra.

4.4.2 En el *Codice civile*

En Italia se publicó el primer Código Civil en 1865²³⁸ (en adelante, *Codice civile* 1865) bajo influencia del *Code* francés. En el art. 1569 se definía el arrendamiento de cosa de la siguiente forma: “*La locazione delle cose è un contratto, col quale una delle parti contraenti si obbliga di far godere l'altra di una cosa per un determinato tempo, e mediante un determinato prezzo che questa si obbliga di pagarle*”²³⁹. Como se ve, nada se dice acerca de que se requiera dinero, utilizándose el concepto “*prezzo*”.

En las primeras interpretaciones del concepto de “*prezzo*” del *Codice civile* 1865, aunque en general se continuó la opinión doctrinal de que el precio debía ser o bien en dinero o bien en los frutos de la cosa, los autores cada vez fueron más proclives a incluir otras prestaciones. Así, de acuerdo con PACIFICI-MAZZIONI, “*Il prezzo deve consistere per regola in denaro; ma può consistere eziandio in una parte determinata dei frutti che si producono dal fondo affittato; che anzi, secondo che a me sembra, può consistere ancora in una quantità di frutti di altra specie od in una cosa qualunque di cui il conduttore ceda la proprietà al locatore, come equivalente del godimento*”²⁴⁰. Como se observa, este autor admite, además, cualquier tipo de objeto como pago del arrendamiento, siempre que se transmita la propiedad de esa cosa. Por su parte, ARCIERI solo mencionaba que el *prezzo* debía ser determinado²⁴¹.

Más tarde, en 1917, FUBINI²⁴² admitió expresamente que un arrendamiento *ad meliorandum* pudiera incluirse en el concepto de arrendamiento, definiéndolo como aquel contrato en que la prestación fundamental del arrendatario es la de hacer que el fundo se coloque en condiciones para ser cultivado o también asumiendo la construcción de edificaciones, etc. FUBINI comentaba que “no parece que quepa dudar de la existencia de arrendamiento cuando se determinan las obras que el arrendatario debe realizar; porque tales obras constituyen para

²³⁷ BGH VIII ZR 185/14. Ver también las sentencias del LG Berlín de 9 de marzo de 2017 (NZM 2017, 258) y de 2 de octubre de 2015 (NZM 2016, 124).

²³⁸ *Codice Civile*, de 2 de abril de 1865.

²³⁹ Traducción propia del italiano: “El arrendamiento de cosa es un contrato por el que una de las partes contratantes se obliga a proporcionar el goce de una cosa a la otra por un tiempo determinado y mediante un determinado precio que esta se obliga a pagarle”.

²⁴⁰ Traducción propia del italiano: “El precio debe consistir normalmente en dinero; pero puede consistir en una parte determinada de los frutos que se producen en el fundo arrendador; que, en mi opinión, puede incluso consistir en una cantidad de frutos de otra especie o en cualquier cosa que el inquilino le asigne la propiedad al propietario como equivalente al goce”. PACIFICI-MAZZONI, Emidio. *Istituzioni di diritto civile Italiano*, 3,2. Florencia, Cammelli, 1869, p. 389.

²⁴¹ ARCIERI, Gaetano. *Studi legali ovvero istituzioni di diritto civile. Vol. V*. Napoles, Perrotti, 1854, p. 76.

²⁴² FUBINI, Riccardo. *Il contratto di locazione di cose*. Milán, Libreria, 1917. En este trabajo se ha utilizado la versión traducida por Sánchez Jiménez: FUBINI, Riccardo. *El contrato de arrendamiento de cosas. Parte general*. Traducido por SÁNCHEZ JIMÉNEZ, Roberto. Madrid, Revista de Derecho Privado, 1930.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

el arrendador una contraprestación mucho más útil, en muchos casos, que si fuese evaluada en dinero”. El autor añade que lo importante, en este caso, es la determinación del precio.

Posteriormente, en 1942 se publicó un nuevo *Codice civile*²⁴³, que es el que está vigente en la actualidad, y que incluye en los artículos 1571 a 1654 una regulación del contrato de arrendamiento. La definición del contrato de arrendamiento se modificó con el nuevo *Codice*, de modo que el art. 1571 establece que “*La locazione è il contratto col quale una parte si obbliga a far godere all'altra una cosa mobile o immobile per un dato tempo, verso un determinato corrispettivo*”²⁴⁴. El cambio más relevante, en lo que nos interesa, es que se sustituye la palabra “*prezzo*” (precio) por la de “*corrispettivo*” (contraprestación).

El autor MIRABELLI²⁴⁵ comenta, no obstante, que aunque la interpretación de “*corrispettivo*” deba ser extensa, en cuanto a entender que el precio puede ser una obligación de “dar”, el problema se presenta con otros tipos de contraprestaciones, como un *facere*. Las dudas sobre la consideración de arrendamiento, según este autor, derivan de la doble consideración como contrato de arrendamiento de cosa y de obra. En este caso, el autor afirma que debería analizarse, caso por caso, cuál es la finalidad del contrato, si llevar a cabo una obra o bien la transmisión de un goce. Dice: “*Non può, peraltro, essere ritenuto che sia da escludere del tutto la configurabilità di una locazione in cui il corrispettivo sia determinato in una prestazione d'opera nè che ipotesi di tal genere siano da inserire necessariamente negli schemi del collegamento negoziale o del c. d. contratti misti. In ipotesi del genere, invece, si pone l'esigenza di individuare, attraverso una adeguata interpretazione della pattuizione contrattuale, se la funzione del negozio sia quella dell'attribuzione di godimento e non quella della prestazione d'opera.*”²⁴⁶.

De hecho, el Tribunal de Casación italiano se manifestó en el mismo sentido que MIRABELLI, afirmando que dentro del concepto de “*corrispettivo*” pueden incluirse prestaciones que no son en dinero, mientras estas estén determinadas²⁴⁷. Por lo tanto, se ve como el precio del contrato de arrendamiento, en el *Codice civile*, también se hace extensivo a otras prestaciones que no sean dinero o frutos, en la misma línea que en los otros códigos.

Al margen de lo anterior, el *Codice civile* refleja en su art. 960 el carácter mejoraticio de la enfiteusis, estableciendo que “*L'enfiteuta ha l'obbligo di migliorare il fondo e di pagare al concedente un canone periodico*”. La colonia *ad meliorandum* que, como se ha visto *supra*, fue desarrollada en el Bajo Medievo, ha sido considerada como un tipo de enfiteusis consuetudinaria

²⁴³ RD de 16 de marzo de 1942, núm. 262, que aprueba el Código Civil. GU núm. 79 del 4 de abril 1942.

²⁴⁴ Traducción propia del italiano: “El arrendamiento es el contrato por el que una parte se obliga a proporcionar el goce a la otra de un mueble o inmueble por un cierto tiempo, a cambio de una contraprestación determinada”.

²⁴⁵ MIRABELLI, Giuseppe. *La locazione*. Turín, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1972, pp. 496-497.

²⁴⁶ Traducción propia del italiano: “Sin embargo, no puede descartarse que la configurabilidad de un contrato de arrendamiento en el que se determine la contraprestación en una obra no esté totalmente excluida o que tales supuestos deban incluirse necesariamente en la categoría de los contratos mixtos. En tal caso, sin embargo, es necesario identificar, mediante una interpretación adecuada del contrato, si la función del negocio es la de la concesión del disfrute y no la de la ejecución de la obra”.

²⁴⁷ Sentencia del Tribunal de Casación de 9 de marzo de 1965 (n. 385) y de 10 de febrero de 1953 (n. 322).

de algunas regiones de Italia. Aunque no fue regulada en el *Codice civile*, se ha interpretado que le podrían ser de aplicación las disposiciones sobre la enfiteusis²⁴⁸.

4.4.3 En el *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*

El Código civil austríaco (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*, en adelante, ABGB), por su parte, fue publicado el 1 de junio de 1811 y entró en vigor el 1 de enero de 1812²⁴⁹, por lo que fue, después del *Code* francés, uno de los primeros en ser terminado en Europa.

En este caso, el §1090 ABGB incluyó un concepto genérico de “arrendamiento” (*Bestandvertrag*) que incluía tanto el *Miethvertrag* como el *Pachtvertrag*. En esta definición genérica de *Bestandvertrag*, el ABGB solamente dice, al igual que los otros códigos analizados anteriormente, que el precio debe ser determinado (*bestimmten Preis*)²⁵⁰. No obstante, al margen de lo anterior, el §1091 diferencia entre el *Mieth-* y el *Pachtvertrag* diciendo que el primero permite el uso de la cosa inmediatamente, mientras que el segundo requiere de ciertos trabajos para poder disfrutar de la misma cosa, como sucede con los fundos rústicos, en que es necesario hacer las adaptaciones necesarias para que el campo produzca los frutos.

Añade el §1092 ABGB que, si nada se establece respecto al precio, se pagará en dinero de igual forma que en la compraventa. Atendiendo a lo anterior, ¿podría acordarse un precio en unas obras determinadas? En este sentido, el §1092 admite la autonomía de la voluntad de las partes y, supletoriamente, que se pague en dinero²⁵¹, pero se deberá analizar caso por caso, de acuerdo a la jurisprudencia austríaca, la naturaleza jurídica del contrato. Por ejemplo, si la cesión del uso de la vivienda se lleva a cabo debido a la condición de trabajador del inquilino, no se estará ante un contrato de arrendamiento sino ante uno de servicios, bajo una relación laboral²⁵². Pero esto no obsta para que otras prestaciones de servicios u obras al margen de una relación laboral puedan ser también consideradas como un precio válido del contrato de

²⁴⁸ CARRARA, Giovanni. *I contratti agrari*. Turín, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1952, pp. 647-702.

²⁴⁹ JGS Nr. 946/1811.

²⁵⁰ §1090 ABGB: “*Der Vertrag, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit und gegen einen bestimmten Preis erhält, heißt überhaupt Bestandvertrag*”. Traducción propia del alemán: “El contrato por el cual alguien recibe el uso de una cosa no consumible por un cierto tiempo y por un cierto precio, se llama contrato de arrendamiento”.

²⁵¹ KOZIOL, Helmut. BYDLINSKI, Peter y BOLLENBERGER, Raimund (eds.). *Kurzkommentar zum ABGB*. Viena, Springer, 2010, p. 1233.

²⁵² Sentencia del OGH de 13 de enero de 1925 (Ob16/25).

arrendamiento (Sentencia OLG Viena de 15 de mayo de 1996²⁵³).

5. El precio en la normativa especial de arrendamientos urbanos del s. XX

En España, el sistema de arrendamientos del CC estuvo vigente²⁵⁴ para los arrendamientos urbanos hasta la promulgación del Real Decreto de 21 de junio de 1920²⁵⁵, relativo a contratos de arrendamiento de fincas urbanas y alquileres de las mismas. A partir de esta norma, se establece la prórroga forzosa del contrato en los municipios de más de 20.000 habitantes, excepto que el propietario requiriese la vivienda para sí mismo o para sus familiares (art. 1). Después, el Real Decreto, estableciendo normas especiales hasta el 30 de junio de 1926 relativas a los contratos de arrendamiento de fincas urbanas²⁵⁶, reguló diversas disposiciones sobre los contratos de arrendamiento de fincas urbanas, pero no los definió, de modo que se debe entender que la consideración de un contrato como de arrendamiento o no debía aún dilucidarse de acuerdo a lo previsto en el CC. Lo más relevante de este RD fue la regulación de la prórroga forzosa para los municipios de más de 6000 habitantes (art. 1), la cual se efectuaba “sin alteración ninguna de las circunstancias”. En todos los preceptos del RD, no obstante, se daba por entendido que se satisfacía la renta en dinero (véase arts. 6, 7, 10, entre otros).

Más adelante, el Decreto relativo a los arrendamientos de fincas urbanas de 1931²⁵⁷, admitiendo la necesidad futura de regular un régimen completo de arrendamientos de vivienda en la Exposición de Motivos, extiende la prórroga forzosa y delimita el incremento de la renta que puede aplicarse a los contratos, dependiendo de su cuantía (art. 6). Como en el caso del RD de 1926, todas las disposiciones se basan en la existencia de una renta en dinero.

En 1946, tras años de publicar solamente disposiciones especiales en cuanto a la duración y a la renta de los arrendamientos urbanos de vivienda, se promulgó la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946²⁵⁸. Tras afirmar en su Exposición de Motivos que la falta de una regulación completa de los arrendamientos urbanos había conllevado problemática a nivel judicial, la ley la aborda. Así, en su ámbito de aplicación, regula varias disposiciones para arrendamientos de uso de vivienda y de uso distinto, así como exclusiones a su aplicación (base primera). Los contratos excluidos de aquella ley son los de temporada, los rústicos, así como también las dependencias administrativas y los de industria (base adicional). Como se ve, no excluye expresamente aquellos en los que no se satisfaga una renta en dinero, aunque

²⁵³ Referencia: 7 Ra 132/96.

²⁵⁴ Las disposiciones de la normativa especial de arrendamientos urbanos se configuran a partir de este momento como prioritarias y el CC solo tendrá una aplicación subsidiaria cuando no exista una regulación al respecto en las diferentes leyes de arrendamientos urbanos.

²⁵⁵ Gaceta de Madrid de 22 de junio de 1920.

²⁵⁶ Gaceta de Madrid, núm. 356, de 22 de diciembre de 1925.

²⁵⁷ Gaceta de Madrid núm. 364, de 30 de diciembre de 1931.

²⁵⁸ BOE núm. 1, de 1 de enero de 1947.

en toda la regulación se sobreentiende que el inquilino la paga de esta forma. En especial, la base IX regula la renta del contrato, sus límites, pero ninguna forma de satisfacerla de forma diferente al dinero. Solamente se prevé que, en el supuesto de que el inquilino costee las obras de reparación que corresponden al arrendador, este podrá solicitar el reembolso de ello, pero sin que “en ningún caso pueda retenerse la renta para resarcirse de dicha responsabilidad” (base X). Y, respecto a las demás obras que efectuase el arrendatario, quedarán en beneficio de la finca.

La Ley de 13 de abril de 1956²⁵⁹, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Arrendamientos Urbanos, no ofrece ninguna novedad en cuanto a la configuración del precio del arrendamiento urbano (arts. 95 y ss.) ya que, sin definir el concepto de renta, basa toda su regulación en que debe consistir en una cantidad de dinero. Lo mismo respecto a la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964²⁶⁰ que, sin excluir expresamente cualquier precio que no fuera en dinero, basaba toda su regulación en este tipo de prestación (arts. 95 y ss. respecto a la regulación de la renta). El art. 17 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994, antes de la reforma efectuada en 2013 por la Ley 4/2013, tampoco comentaba nada al respecto.

Como se ve, la normativa especial de arrendamientos urbanos española no ha definido en ningún momento qué es la renta del contrato o cuál es su naturaleza. Pero todas las disposiciones que regulaban este contrato se centraban en la renta en dinero (hasta la reforma efectuada por la Ley 4/2013, que introduce la rehabilitación por renta en el art. 17.5 LAU), sobre todo las referentes a la actualización de la renta, su incremento, cuantía del depósito, etc. Tampoco se mencionaba expresamente que los arrendamientos con un precio distinto al pago de dinero estuvieran excluidos. No obstante, tanto la doctrina como la jurisprudencia han venido excluyendo los arrendamientos *ad meliorandum*, es decir, aquellos en los que el arrendatario paga mediante una obra, de la normativa especial de arrendamientos urbanos²⁶¹. Dicha exclusión se basaba en la incompatibilidad entre el pago con una obra y las prórrogas forzosas que se fueron regulando consecutivamente en la normativa especial.

La prórroga forzosa, que implica la extensión indefinida del contrato una vez terminado el plazo pactado –potestativamente para el arrendatario y obligatoriamente para el arrendador–, fue declarada por el TS²⁶² como incompatible con los arrendamientos *ad meliorandum* ya que “si vencido el plazo convenido se decretase la prórroga forzosa sin alteración de ninguna de las cláusulas del contrato, surgiría, de una parte, la imposibilidad de mantener el pacto de *locatio rerum* ya consumado, y, de otra parte, se rompería el equilibrio de las prestaciones si terminado el plazo convenido continuase la posesión arrendaticia mediante el cumplimiento parcial de las obligaciones contractuales”. El hecho de que ya se hubiese terminado la obra que

²⁵⁹ BOE núm. 112, de 21 de abril de 1956.

²⁶⁰ Decreto núm. 4104/1964, de 24 de diciembre 1964. BOE núm. 311, de 28 de diciembre de 1964.

²⁶¹ Ver el análisis y los motivos de exclusión de estos contratos de la normativa de arrendamientos urbanos en DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep Maria. *Arrendamientos complejos en el Código Civil y en las legislaciones especiales*. cit. in toto.

²⁶² STS de 26 de marzo de 1979 (RJ 1979, 1189), FD 1. Ver también: SSTS de 3 de abril de 1984 (RJ 1984, 1923), FD 2 y de 11 de julio de 2007 (RJ 2007, 5133), FD 2. Por tratarse de una prórroga, se mantienen las cláusulas contractuales.

fue estipulada, por ejemplo, en cinco años, y el arrendatario pudiese disfrutar indefinidamente de la vivienda arrendada, provocaría una falta de equivalencia de prestaciones²⁶³, hecho contrario a los contratos onerosos²⁶⁴, implicando un enriquecimiento sin causa por parte del arrendatario.

6. Recapitulación acerca del precio del contrato de arrendamiento desde una perspectiva histórica y posterior desarrollo de este

6.1. El origen de los contratos *ad meliorandum* y las características del precio del arrendamiento

Para que en el siguiente capítulo de este trabajo se pueda analizar la naturaleza jurídica de los contratos de arrendamiento en que se paga con obras, es importante determinar, desde un punto de vista histórico, el concepto de “precio cierto” del arrendamiento con base a lo que hemos analizado hasta ahora.

Cuando en el Digesto se definía la *locatio conductio* (D. 19.2.2), es decir, el precedente del arrendamiento, no se decía nada acerca de la necesidad de que la renta del arrendamiento fuera en dinero. Pero este requisito se dedujo de otros pasajes dispersos por el propio Digesto. Por ejemplo, el mismo D. 19.2.2 establecía que el arrendamiento era muy parecido a la compraventa, cuya regulación sí requería de un precio en dinero, o el D. 19.5.17.3, que no consideraba como arrendamiento el contrato por el cual se cedía el uso de una cosa a cambio del uso de otra. Además, tal como indicaba GROSSI²⁶⁵, la *locatio conductio* no se presentaba como un instrumento para que el arrendatario pudiera mejorar la cosa, ya que la renta en dinero que debía satisfacer el arrendatario debía ser equivalente al uso que podía obtener de ella.

Con todo lo anterior, si el precio del arrendamiento no era en dinero, sino a través de una obra que hacía el inquilino para mejorar la cosa, se estaba ante un contrato innominado, cuya protección frente al incumplimiento de la otra parte difería de los denominados “contratos nominados”. Lo único posible, bajo Derecho justiniano, era que el arrendador tuviera que indemnizar al arrendatario por haber efectuado alguna mejora en la cosa (D. 19.2.55.1).

¿De donde surgen, pues, aquellos contratos *ad meliorandum* en los que el inquilino se obliga a mejorar la cosa a cambio de no satisfacer la renta? La figura que más conexión tuvo con la actividad mejoraticia fue la enfiteusis. De hecho, como se ha comentado anteriormente, en

²⁶³ Sobre este aspecto, Francos AVELLANAL comentaba que “en efecto, el arrendador recibe a cambio de la cesión del uso y disfrute del inmueble arrendado, una contraprestación consistente en la realización de determinadas obras de mejora. Pues bien, durante un cierto período de realización de tales obras, el precio que recibe el arrendador es muy inferior al que percibiría si esas obras no se llevaran a cabo, porque las mismas constituyen parte del precio; por tanto, cuando han finiquitado, el precio del arriendo se reduce a la renta en metálico que viniera satisfaciendo el locatario, produciéndose de manera inmediata un quebrantamiento grave y evidente del principio de equivalencia de prestaciones”. FRANCOS AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora*. cit., p. 312.

²⁶⁴ DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep María. Arrendamientos complejos en el Código Civil y en las legislaciones especiales. cit., p. 24.

²⁶⁵ GROSSI, Paolo. “Problematica strutturale dei contratti agrari nella esperienza giuridica dell’alto medioevo italiano”. cit., pp. 487-529.

algunos textos de Derecho romano aparecían enfiteusis en que el canon era reducido por el hecho de que el enfiteuta se obligaba a llevar a cabo unas determinadas mejoras en el terreno, o incluso construcciones (Novela 120.1 de Justiniano). Este hecho ha sido confirmado por CARRARA²⁶⁶, que encuentra el origen de la colonia perpetua *ad meliorandum* (un tipo de enfiteusis con obligación de mejorar de algunas zonas de Italia) en la enfiteusis. Y, al contrario de lo que sucedía con la *locatio conductio*, la enfiteusis no relacionaba el canon con el uso que se podía obtener de la cosa. El canon en sí mismo solo era un reconocimiento de la condición de dueño directo de quien lo recibía y, por lo tanto, podría representar una cantidad ínfima en comparación con las mejoras a las que se obligaba el enfiteuta.

De hecho, esta característica de la enfiteusis se acentuó, posteriormente, en la Europa de la Baja Edad Media. Independientemente de la figura jurídica utilizada para cultivar la tierra, en las escrituras encontradas solía pactarse la cláusula “*ad habendum, tenendum, colendum et meliorandum*”, de modo que el cultivador se obligaba, además, a mejorar la cosa.

Con el proceso de recepción del Derecho romano, se recuperó el uso de la *locatio conductio*, apareciendo en los textos legislativos de la época. En concreto, en las Partidas se incluye una amplia regulación, que contiene todas las características respecto al precio que esta tenía en el Derecho romano justiniano. Se exigía, ahora expresamente, que tuviese un precio en dinero porque de lo contrario se estaba ante un contrato innominado (P. 5.8.1). Aunque se excluía del concepto de arrendamiento cualquier prestación del arrendatario diferente al dinero, por otra parte y de igual forma que en el D. 19.2.55.1, se establecía que el arrendador debía resarcir al arrendatario por los gastos en que hubiese incurrido en mejorar la cosa (P. 5. 8. 7). Bajo este precepto, en la Edad Media se encuentran en diversas zonas de la Península, como en Barcelona y Valencia, contratos de arrendamiento en que se incluían cláusulas *ad meliorandum*, de modo que el arrendatario se obligaba a llevar a cabo unas determinadas obras. Pero esto no significaba que el precio del arrendamiento fuera una obra, sino que, siendo una determinada cantidad de dinero, esta se veía reducida por el hecho de que el arrendador debía resarcir al arrendatario por las mejoras que efectuaba.

La interpretación de que el precio del arrendamiento debe ser en dinero se mantiene en toda la doctrina del *ius commune*. Algunos autores, basándose en la *colonia partiaria*, admitieron que el precio también podía ser pagado con frutos de la misma cosa, aunque no llegaron a considerar otras prestaciones. A su vez, durante este período, la clasificación entre contratos nominados e innominados fue perdiendo interés debido al principio *pacta sunt servanda*, que implica que todos los pactos deben cumplirse, independientemente de la forma jurídica que revistan.

Con el proceso de codificación, la *locatio conductio* también se refleja en los diferentes códigos civiles aprobados, bajo la forma del arrendamiento (adaptando también la tricotomía

²⁶⁶ CARRARA, Giovanni. *Il contratti di colonia “ad meliorandum” nella dottrina e nella pratica del diritto romano comune*. cit., p. 43.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

entre el arrendamiento de cosa, de obra y de servicios). En el *Code* francés (1804), precursor del proceso codificador, no aparece el requisito de que el precio deba ser en dinero, aunque, de acuerdo con TROPLONG²⁶⁷ y, para España, MANRESA²⁶⁸, este hecho se basaba en la necesidad de incluir, dentro del concepto de arrendamientos, aquellos contratos cuyo pago se lleva a cabo con unos determinados frutos, como en los arrendamientos rústicos. Tampoco aparece expresamente el requisito del precio en dinero en el ABGB Austríaco (1811), en el italiano (de 1865, incluso en el posterior *Codice civile* de 1942 se cambió del art. 1571 el concepto de *prezzo* por el de *corrispettivo* para aclarar que se incluyen otras prestaciones), ni tampoco posteriormente en el CC español (1889), ni en el BGB alemán (1896), el cual regula como arrendamiento expresamente la cesión del uso de una vivienda a cambio de los servicios de un trabajador (§576 BGB). Durante este proceso codificador, cada vez son más los autores que dejan de considerar el precio en dinero como requisito necesario del arrendamiento, debido a la propia literalidad de los códigos y a la innecesaria distinción entre contratos tipificados (nominados) y los atípicos (innominados). Así, el requisito del precio en dinero que venía exigiéndose desde el Derecho romano justinianeo deja de aplicarse a partir del proceso codificador.

Con esto, y a pesar de que históricamente no se permitiera, se abre la puerta en el CC español a que el precio del arrendamiento pueda ser una determinada obra, siempre que esta cumpla el requisito de determinación (art. 1543 CC). Así, una figura que, de acuerdo a sus precedentes históricos, no estaba configurada para permitir que el arrendatario llevase a cabo una actividad de mejorar, ahora puede servir para articular este tipo de relaciones jurídicas, y más teniendo en consideración el desuso actual de la enfiteusis (que no fue ni regulada en el *Code*), identificada como la figura en la que surgieron las prestaciones *ad meliorandum*.

6.2. La actual interpretación del “precio cierto” del CC

Como se ha visto, a pesar que desde un punto de vista histórico el precio del arrendamiento debía ser en dinero, este requisito ha dejado de incluirse en los respectivos códigos civiles. Si en la actualidad se analiza la certeza del precio del CC desde su literalidad y, sistemáticamente, atendiendo a otros artículos del mismo código, puede entenderse que también queden incluidos los arrendamientos en que el precio sean las obras llevadas a cabo por el arrendatario en la finca arrendada: si el legislador del Código Civil hubiera querido limitar el precio del arrendamiento a la contraprestación en dinero, así lo hubiera hecho constar (*ubi lex non distinguit, nec non distinguere debemus*).

En este sentido, se pueden relacionar los requisitos de la compraventa con el arrendamiento: “por el contrato de compra y venta, uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente” (art. 1445 CC). Como se observa, en el contrato de compraventa, además de requerir un precio

²⁶⁷ TROPLONG, Raymond Théodore. *Le droit civil expliqué suivant l'ordre du Code par Troplong*. cit., p. 17.

²⁶⁸ MANRESA Y NAVARRO, José María. *Comentarios al Código Civil*. cit., p. 33.

cierto se pide que este sea en dinero, porque de lo contrario se trataría de una permuta de acuerdo con el art. 1446 CC²⁶⁹. En cambio, el artículo 1543 CC respecto al arrendamiento solo hace referencia a que el precio sea cierto, no que deba necesariamente consistir en dinero. Se relaciona con este artículo, además, el concepto de precio cierto que ofrece el art. 1447 CC para la compraventa: “para que el precio se tenga por cierto bastará que lo sea con referencia a otra cosa cierta, o que se deje su señalamiento al arbitrio de persona determinada”. Por lo tanto, el precio no requiere que sea en dinero, basta estar referenciado a “cosa cierta”²⁷⁰.

Situación distinta sería que se hubiese pactado que la contraprestación del arrendamiento fuera la simple realización de obras inconcretas, o incluso que solamente se hiciera cargo del mantenimiento, básicamente porque no sería determinable la valoración de dicha actividad (falta de certeza) o porque no representarían ningún beneficio para el arrendador (falta de precio). No sería, pues, técnicamente “precio” porque no representaría contraprestación alguna a cambio del uso de la vivienda. Pero en el supuesto de que en dicho contrato se haya hecho referencia a las obras en particular que debe realizar el arrendatario, así como su valoración en dinero para determinar su equivalencia con el número de meses que el arrendatario podrá usar la vivienda, se está referenciando a una “cosa cierta”²⁷¹. La rehabilitación efectuada por el inquilino cumple en este caso, por lo tanto, la misma función que el dinero: será la contraprestación por el uso de la vivienda, que comportará un beneficio económico para el arrendador.

A pesar de que una cesión del uso de una vivienda a cambio de obras puede ser, efectivamente, un contrato de arrendamiento, en la normativa especial de arrendamientos urbanos del s. XX no se incluyeron este tipo de relaciones jurídicas, ya que todas las disposiciones se basaban en un precio en dinero. El Tribunal Supremo confirmó dicha exclusión debido a su incompatibilidad con el sistema de prórrogas forzosas.

6.3. Desarrollo posterior en cuanto al precio del arrendamiento

El legislador ha acabado admitiendo, en la normativa especial posterior al CC, que la rehabilitación o mejora de la finca arrendada puede ser un precio cierto del arrendamiento. Así:

1. En primer lugar, ya en 1980 (Ley 83/1980 de 31 de diciembre, de Arrendamientos Rústicos²⁷²) se aceptó que en los arrendamientos rústicos el precio consistiera en las mejoras de la finca, ya que el artículo 2 establecía que no perderían su naturaleza los

²⁶⁹ Ver también STS de 12 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 9431), FD 2º.

²⁷⁰ De todas formas, esto no ha sido interpretado de forma pacífica, habiendo autores que afirmaban la necesidad de que conste en una cantidad dineraria, como DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep Maria. *Arrendamientos complejos en el Código Civil*. cit. p. 8. Ver *infra* en el capítulo II, el apartado 2 “La naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU”.

²⁷¹ Para un análisis más detallado de la naturaleza de la rehabilitación por renta, ver *infra* en el capítulo II, el apartado 2 “La naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU”.

²⁷² BOE núm. 26, de 30 de enero de 1981.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

contratos en los que el precio fuera, en todo o en parte, la mejora o transformación del fundo arrendado. La Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de Arrendamientos Rústicos²⁷³, prevé también esta posibilidad en su Disposición Adicional primera²⁷⁴. De acuerdo con este artículo, se admite que la renta consista en la modernización de explotaciones o transformación de fincas. Como se observa, este pacto *ad meliorandum*, de igual modo que sucedía históricamente, no significa un cambio de naturaleza del arrendamiento en sí, sino la admisión de que el precio deje de consistir en dinero para consistir en el resultado del trabajo del arrendatario²⁷⁵.

2. En algunos ordenamientos jurídicos forales también se ha previsto, en sede de arrendamientos rústicos, la posibilidad de sustituir la renta por mejoras. Por ejemplo, en el art. 14 de la *Llei de contractes de conreu*²⁷⁶ de Cataluña se permite el *pacte de millora de la terra*²⁷⁷, mediante el cual se puede estipular que la prestación del arrendatario consista en la obligación de mejorar la finca arrendada como, por ejemplo, con la roturación de la tierra, artigarla, ponerla en cultivo y hacer plantaciones, construcciones u otras obras análogas. También en el art. 37 de la derogada Ley de 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia²⁷⁸, y en el art. 101.3 de la vigente Ley de Derecho Civil de Galicia²⁷⁹.
3. De igual modo ha sucedido con la LAU a partir de la modificación efectuada por la Ley 4/2013, que es el objeto de nuestro trabajo: se establece en su artículo 17.5 LAU que “(...) la obligación del pago de la renta pueda reemplazarse total o parcialmente por el compromiso de reformar o rehabilitar el inmueble en los términos y condiciones pactadas”. No obstante, en este aspecto, la terminología de la LAU difiere de la LAR: la LAU hace referencia a reemplazar “el pago de la renta con la rehabilitación”. La LAR, en cambio, parece incluir en el concepto de “renta” dichas mejoras al decir que “la renta pueda consistir” en este tipo de prestación.

También en los trabajos del *Draft Common Frame of Reference* (en adelante, DCFR) se

²⁷³ BOE núm. 284, de 27 de noviembre de 2003.

²⁷⁴ No obstante, para cumplir el requisito de precio cierto estas mejoras deben cuantificarse, determinarse su naturaleza y fechas de ejecución. SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Ángel. “Comentario a la disposición adicional primera de la LAR”, en CABALLERO LOZANO, José María. *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Rústicos* 2a ed. Madrid, Dykinson, 2006, p. 502.

²⁷⁵ Ibídem. Asimismo, ATIENZA NAVARRO comenta que esta posibilidad fue objeto de fuerte crítica por una parte de la doctrina por contravenir el art. 1543 CC sobre el precio cierto. ATIENZA NAVARRO, María Luisa. “Comentario a la DA 1a de la Ley de Arrendamientos Rústicos”, en MAS BADÍA, Dolores (dir.) y BAILARÍN HERNÁNDEZ, Rafael (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Rústicos*, 2a ed. Madrid, Tecnos, 2006, p. 683.

²⁷⁶ *Llei 1/2008, de 20 de febrer, de contractes de conreu*. DOGC núm. 5082 de 3 de marzo de 2008.

²⁷⁷ De hecho, este pacto de mejora es denominado por la doctrina como arrendamiento *ad meliorandum*, y deberá determinarse el valor que se les atribuye a estas mejoras. También ha supuesto un problema encajarlo en la misma regulación de contratos de cultivo catalana, como en el supuesto de actualización de la renta. CORTADA CORTIJO, Neus. “El pacto de millora de la terra”, en VAQUER ALOY, Antoni (coord.). *Comentaris a la Llei de Contractes de Conreu*. Barcelona, Atelier, 2009, pp. 139-145.

²⁷⁸ DO. Galicia de 6 de junio de 1995, núm. 107, pág. 4171. “Las partes podrán convenir que la renta consista, en todo o en parte, en la mejora de la finca arrendada” (Art. 37).

²⁷⁹ Ley 2/2006 de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia. BOE núm. 191, de 11 de agosto de 2006.

ha reflejado esta interpretación. En el art. IV.B.-1:101 se regula el arrendamiento de bienes (solo muebles, ya que no quedan incluidos los inmuebles²⁸⁰), con la siguiente definición: (2) “*A contract for the lease of goods is a contract under which one party, the lessor, undertakes to provide the other party, the lessee, with a temporary right of use of goods in exchange for rent. The rent may be in the form of money or other value*”²⁸¹. Como se desprende del propio artículo, la propuesta del DCFR establece que la renta será pagada en dinero o en otro valor, lo que deja la puerta abierta a otras prestaciones por parte del arrendatario.

En la versión comentada del DCFR por VON BAR et. al.²⁸², se establece, en este precepto, que en la mayoría de casos el arrendatario se obliga a pagar una determinada cantidad de dinero, pero que esta parte (la del arrendamiento) se aplica también cuando el derecho al uso se concede a cambio de otro valor, como obras, servicios, la propiedad o uso de otras cosas, etc. Asimismo, no se han incluido el DCFR disposiciones particulares en cuanto al arrendamiento a cambio de un pago en especie/en obras porque, tal como admiten los autores, no es algo usual en la práctica, aunque sí que se prevé expresamente que se pueda pactar una reducción de la renta por llevar a cabo obras de mejora en la cosa²⁸³.

En definitiva, tras el análisis efectuado, se debe entender que cuando el legislador hace referencia a “precio cierto” en el art. 1543 CC, no está requiriendo necesariamente que este sea en dinero, incluso teniendo en consideración que, desde un punto de vista histórico y hasta la codificación, el contrato de arrendamiento sí que exigía de dicho requisito. El cambio en referencia a este requisito se efectuó en los diferentes códigos europeos con la finalidad de reconocer una realidad: que muchos contratos de arrendamiento se pagaban con bienes diferentes al dinero, así como en servicios y obras, y que la distinción entre un contrato nominado y uno innominado ya no tenía la misma relevancia.

²⁸⁰ Ver el apartado “*matters excluded*”, en la sección 38 del DCFR.

²⁸¹ Traducción propia del inglés: “Un contrato de arrendamiento de cosa es un contrato por el cual una de las partes, el arrendador, se compromete a proveer el uso de un bien a cambio de una renta. La renta puede ser en dinero o en otro valor”.

²⁸² VON BAR, Christian; CLIVE, Eric; SCHULTE-NÖLKE, Hans; BEALE, Hugh; HERRE, Johnny; HUET, Jérôme; STORME, Matthias; SWANN, Stephen; VARUL, Paul; VENEZIANO, Anna y ZOLL, Fryderyk (eds.). *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Sellier, Munich, 2009, p. 1457: “*In most cases the lessee is obliged to pay money, but this Part applies also where the right of use is provided in exchange for other value, such as work, services, ownership or use of property etc. The rules in Chapter 5 concerning payment apply with appropriate adaptations in such cases. Leases with remuneration in value other than money are so rare that it has not been found advisable to burden the text with special rules. Sometimes the right of use must be seen as an element of another contract, e.g. an employment contract, and in such cases this Part does not apply*”. Posteriormente, en la p. 1463, admiten que “*It seems generally accepted that the rent need not be monetary*”.

²⁸³ IV.B. 5:106 DCFR.

Capítulo II

El contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

1. Introducción

Visto lo anterior, el art. 17.5 LAU, introducido por la Ley 4/2013, es una novedad en cuanto al precio del arrendamiento sujeto a la normativa especial de arrendamientos urbanos. Dada su sucinta regulación, que se limita al apartado 5º del art. 17 LAU, pueden surgir varios problemas en su interpretación y aplicación. Por ejemplo, ¿cómo se puede actualizar la renta –art. 18 LAU– con una obligación de hacer obras? ¿Cómo se determina el valor de la mensualidad –art. 36 LAU– como cantidad para prestar fianza? ¿Se podrá seguir el procedimiento de desahucio por impago de rentas previsto en el art. 250.1 de la LEC²⁸⁴, al referirse dicho precepto expresamente a impago de rentas y al no existir estas en un arrendamiento con rehabilitación por renta? ¿Qué consecuencias tendrá el desistimiento unilateral del arrendatario atendiendo al estado de las obras?

Previamente a la resolución de estas y otras cuestiones, que se tratarán en los capítulos III y IV del presente trabajo, es necesario determinar la naturaleza jurídica de la rehabilitación por renta. Con ello, se estudiará a partir de qué figura jurídica surge y el canon de afinidad con otros contratos. Así, en caso de laguna legal, podrá determinarse adecuadamente bajo qué normativa de las otras instituciones afines puede ampararse²⁸⁵.

En la rehabilitación por renta, el estudio de la naturaleza jurídica se materializará, por lo tanto, en la resolución de las siguientes cuestiones: ¿es la rehabilitación por renta un contrato de arrendamiento de cosa, cumpliendo todos los requisitos que marca el art. 1543 y ss. CC? ¿Se trata de un arrendamiento urbano con un pacto sobre el pago de la renta o bien de una nueva figura jurídica tipificada en el marco de la LAU? ¿Qué requisitos se necesitarán para que así se entienda? ¿Qué sucederá en caso de que no sea considerado como un contrato de arrendamiento? A pesar de estudiar la naturaleza jurídica desde esta perspectiva, no obstante, también se hará referencia en la segunda parte de este capítulo a los caracteres y requisitos del contrato para sujetarse a la normativa de arrendamientos urbanos, en particular, a las partes que pueden prestar su consentimiento, las formalidades requeridas, el objeto del contrato y la

²⁸⁴ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. BOE núm. 7, de 08/01/2000.

²⁸⁵ Tal como ya estableció José LOIS ESTÉVEZ, en “Sobre el concepto de naturaleza jurídica”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, 1956, pp. 159-182, el concepto de naturaleza jurídica ha sido utilizado indiscriminadamente por la doctrina en el análisis de las diversas figuras jurídicas. Algunos autores entienden que la naturaleza jurídica se circunscribe al marco normativo aplicable; otros persiguen encuadrarlo bajo un *nomen iuris* de los regulados por el legislador o bien partiendo de la distinción con figuras afines. Según este autor, no obstante, lo que realmente debería analizarse con la naturaleza jurídica es la *ratio essendi* de la figura que se analiza, origen y afinidad con otras figuras para, en caso de laguna, poder determinar correctamente bajo qué normativa sujetar el contrato.

distinción con otras figuras que pueden darse en nuestro ordenamiento jurídico o en otros.

2. La naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU

2.1. Regulación y opinión doctrinal

Hasta ahora la normativa especial de arrendamientos urbanos solamente hacía referencia al pago de una renta en su articulado. A partir de la Ley 4/2013, se introduce la posibilidad de que la prestación o una de las prestaciones del inquilino sea una obra²⁸⁶).

En primer lugar se debe atender a la literalidad del precepto para poder analizar qué tipo de naturaleza jurídica tiene el art. 17.5 LAU y, en consecuencia, qué requisitos serán necesarios para que un contrato quede sujeto a esta previsión. Así:

“En los contratos de arrendamiento podrá acordarse libremente por las partes que, durante un plazo determinado, la obligación del pago de la renta pueda reemplazarse total o parcialmente por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble en los términos y condiciones pactadas. Al finalizar el arrendamiento, el arrendatario no podrá pedir en ningún caso compensación adicional por el coste de las obras realizadas en el inmueble. El incumplimiento por parte del arrendatario de la realización de las obras en los términos y condiciones pactadas podrá ser causa de resolución del contrato de arrendamiento y resultará aplicable lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 23.”

De la dicción literal del precepto se desprende que:

- La sustitución de la renta por obras debe recaer sobre “contratos de arrendamiento”. Esto es acorde con el hecho de que la LAU se aplique a arrendamientos urbanos, de modo que los requisitos de aplicación del art. 17.5 LAU coinciden con los generales de la LAU (art. 1 LAU).
- El reemplazo de la renta puede ser total o parcial, de forma que existirán situaciones en que no se deberá satisfacer cantidad dineraria alguna por parte del arrendatario. Este hecho implicará que el precio que paga el arrendatario pase de ser una obligación periódica y de tracto sucesivo a una obligación de tracto único aunque de ejecución prolongada (art. 1169 CC²⁸⁷), independientemente de que se haya acordado la entrega de la obra por piezas²⁸⁸.

²⁸⁶ Ver apartado 5 “El precio en la normativa especial de arrendamientos urbanos del siglo XX”, en el capítulo I.

²⁸⁷ Ya que la prestación de obra se considera como obligación de tracto único. STS de 9 de octubre de 2003 (TOL 998, 575).

²⁸⁸ SÁNCHEZ GIMENO, Sergio. *El contrato de obra inmobiliaria en el concurso de acreedores*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, pp. 19-20.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Las obras deberán ser “de rehabilitación o reforma”. Para un análisis más detallado de ambos conceptos, ver *infra*²⁸⁹.
- La sustitución de la renta deberá hacerse durante un plazo determinado (art. 17.5 LAU). Lo que no deja claro el precepto es si la referencia a “plazo determinado” pretende evitar que la única prestación durante toda la duración contractual sea la de obras, o bien pretende evitar que el precio del contrato sea incierto e indeterminado, ya que de lo contrario, las partes no sabrían exactamente a qué se compromete el inquilino. Se incidirá en esta cuestión *infra*²⁹⁰.
- No se “compensarán” las obras realizadas por el arrendatario al finalizar el contrato (art. 17.5 LAU).
- El incumplimiento en la ejecución de las obras en los términos y condiciones acordadas se considerará incumplimiento, pudiendo resolverse el contrato por este hecho.

De un primer análisis literal, se extrae que la primera pregunta planteada respecto a la naturaleza jurídica (¿es la rehabilitación por renta un contrato de arrendamiento de cosa?) debe ser necesariamente afirmativa. Es decir, tanto por lo que prevé el propio art. 17.5 LAU como por el ámbito de aplicación de la LAU a los arrendamientos urbanos, no podrá sujetarse a esta normativa especial ningún contrato que no sea un arrendamiento y, aunque el art. 17.5 LAU no lo especifique, ningún arrendamiento que no sea “urbano”, debiendo recaer sobre una edificación y no sobre la explotación de unas tierras²⁹¹.

Debido a este presupuesto, es decir, a que la rehabilitación por renta debe recaer sobre un contrato de arrendamiento (art. 17.5 LAU), no existe un consenso doctrinal en referencia a las implicaciones que tendrá en el contrato. En particular, parte de la doctrina piensa que, para que el contrato no pierda la naturaleza jurídica de arrendamiento urbano, debe continuar existiendo una renta, de modo que las obras del art. 17.5 LAU deben ser accesorias a la renta, pues añadir obligaciones accesorias a un contrato no altera su naturaleza jurídica²⁹².

Así, PÉREZ CONESA²⁹³ cree que la introducción de la rehabilitación por renta fue “irrelevante”, ya que los períodos de carencia, es decir, la obligación de realizar obras de escaso valor, también se podían llevar a cabo sin la regulación del art. 17.5 LAU. Del mismo

²⁸⁹ Apartado 2.3.1 “Obras de rehabilitación o reforma”, en el capítulo III.

²⁹⁰ Ver apartado 2.3.2 “El carácter principal o accesorio de las obras en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

²⁹¹ Debe recordarse en este punto que la distinción entre un arrendamiento rústico y urbano no se basa en la localización del inmueble alquilado, sino en el uso al que se destinará este. Por ejemplo, aunque se alquile un terreno con una vivienda en una zona rural, si la finalidad del contrato es que el inquilino resida en dicha vivienda, se estará ante un arrendamiento urbano. Lo contrario sucederá en el caso de que el arrendatario quiera cultivar el terreno o hacer otras actividades forestales o ganaderas. VALLADARES RASCÓN, Etelvina y ORDÁS ALONSO, Marta. “Art. 1. Ámbito de aplicación”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. 6a ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.

²⁹² PANTALEÓN PRIETO, Fernando. *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Civitas, 1995, p. 63.

²⁹³ PÉREZ CONESA, Carmen. *Arrendamientos de vivienda y desahucios: su reforma. Estudio de las modificaciones introducidas por la Ley 4/2013, de 4 de junio*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013, p. 79.

modo, FUENTES LOJO²⁹⁴ no entiende que se trate de un arrendamiento *ad meliorandum* (que, como veremos *infra*, implicará que la obligación principal del arrendatario sean las obras), hecho que sucedería en el caso de que la sustitución de la renta fuera acordada por un período indeterminado o indefinido. Por su parte, GONZÁLEZ PACANOWSKA²⁹⁵ destaca el carácter accesorio de la prestación de obra. Por lo tanto, para esta parte de la doctrina, el art. 17.5 LAU solamente puede referirse a un contrato de arrendamiento a cambio de renta en el que el arrendatario asume la obligación de realizar obras de escaso valor en comparación con el valor de la renta, pues de otro modo no se estaría ante un contrato de arrendamiento.

Por otra parte, otros autores entienden que se trata de la tipificación de un nuevo tipo de contrato, lo que implica que no existe ningún inconveniente en que la obligación principal del arrendatario sean unas obras. Por ejemplo, QUICIOS MOLINA²⁹⁶ y FERNÁNDEZ GIL²⁹⁷ opinan que se trata de la tipificación de un arrendamiento *ad meliorandum*. VALLADARES RASCÓN y ORDÁS ALONSO²⁹⁸ consideran que “no cabe duda de la inclusión de los arrendamientos *ad meliorandum* en el ámbito de aplicación de la LAU”, así como GUILARTE GUTIÉRREZ²⁹⁹, que comenta que se admite la posibilidad de los denominados arrendamientos *ad meliorandum*. Por último, CARRASCO PERERA³⁰⁰ lo califica de “contrato mixto”.

Dado lo anterior, para resolver la naturaleza jurídica de este contrato, se deben valorar las siguientes opciones:

1. Que el art. 17.5 LAU se trate solamente de la posibilidad de pactar una cláusula accesorial de compensación de las mejoras hechas por el arrendatario (período de carencia), que no modifica la naturaleza contractual, de igual forma que se permitía históricamente, como se ha visto, en la Partida 5.8.24. Sobre este aspecto, PANTALEÓN PRIETO³⁰¹ ya establecía, con la promulgación de la LAU en 1994, que debería introducirse la posibilidad de que las partes pudieran pactar “una estipulación expresa sobre trabajos que el arrendatario ejecutará o hará ejecutar y sus modalidades de imputación sobre la renta”, que actuaría

²⁹⁴ FUENTES-LOJO LASTRES, Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, El Derecho, 2013, p. 161.

²⁹⁵ GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013, pp. 583-600.

²⁹⁶ QUICIOS MOLINA, Susana. “La reforma de los arrendamientos urbanos, según el Proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, de 31 de agosto de 2012”, en *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, núm. 8/2012, pp. 31-74.

²⁹⁷ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. Madrid, Tecnos, 2014, p. 48.

²⁹⁸ VALLADARES RASCÓN, Etefvina. ORDÁS ALONSO, Marta. “Arrendamientos excluidos”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 179.

²⁹⁹ Pero a pesar de calificarlo de arrendamiento *ad meliorandum*, establece que debe existir necesariamente una renta porque si no se desvirtuaría el contrato. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Capítulo III. De la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 399-403.

³⁰⁰ CARRASCO PERERA, Ángel. “Comentario al proyecto de ley de reforma de los arrendamientos de vivienda”, en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 4/2012, p. 118-134.

³⁰¹ PANTALEÓN PRIETO, Fernando. *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 63.

como cláusula accesoria del contrato de arrendamiento.

2. Que la prestación de obras sea principal y no accesoria. Si se considera que la prestación es principal, se deberá determinar, además, si se está ante un contrato de arrendamiento con los requisitos del art. 1543 CC o no.

2.2. Los arrendamientos *ad meliorandum*

2.2.1 Su consideración como un contrato complejo

Previamente a resolver cual de las dos opciones se presenta en la rehabilitación por renta, se debe analizar qué un contrato de arrendamiento *ad meliorandum*.

Los contratos de arrendamiento en los que la obligación principal del arrendatario es la de realizar obras de mejora han sido denominados tradicionalmente como contratos atípicos³⁰² *ad meliorandum* por la jurisprudencia y la doctrina: el TS ha definido esta modalidad contractual como “aquellos arrendamientos en que el arrendatario asume, como obligación principal, la de mejorar la finca, y en que el precio se sustituye, total o parcialmente, por esta obligación” (STS 14 de febrero de 1998³⁰³). Asimismo:

- Según el punto de vista de DE PORCIOLES³⁰⁴, los arrendamientos *ad meliorandum* son “aquellos en que el arrendatario asume, como obligación principal, la de mejorar la finca, poniéndola en mejores condiciones de cultivo o construyendo en ella”.
- De acuerdo con ESPÍN CÁNOVAS³⁰⁵, en el arrendamiento *ad meliorandum* “el arrendatario asume la obligación de reparar o mejorar el edificio arrendado, bien como única contraprestación, bien además de la renta. En estos casos, cuando la obligación de reedificar sea la predominante por la inexistencia o menor importancia de la renta pactada, se tratará de un arrendamiento complejo que deba quedar excluido de la LAU”.
- Según FRANCO AVELLANAL³⁰⁶, es “un contrato complejo y atípico, en virtud del cual una de las partes cede el uso y disfrute de un inmueble por tiempo determinado en favor de otra, asumiendo éste como obligación principal la de mejorar el inmueble objeto de cesión, y en que se sustituye el precio total o parcialmente por esa obligación, revirtiendo las mejoras realizadas, una vez finalizado el arriendo, en favor del arrendador sin que tenga que indemnizar por tal concepto al arrendatario”.

³⁰² Atípico para los arrendamientos urbanos, pues para los rústicos ya se reguló la posibilidad de sustituir la renta por mejoras en la DA 1ª LAR. RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. “Cien años de jurisprudencia sobre contratos en especial”, en *RCDI*, núm. 626/1995, pp. 9-70, p. 49.

³⁰³ RJ 1998, 984. FD 3º.

³⁰⁴ DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep Maria. *Arrendamientos complejos*. cit., p. 15.

³⁰⁵ ESPÍN CÁNOVAS, Diego. “Arrendamientos Urbanos regidos por el Código Civil”, en *Anales de la Universidad de Murcia*, 1960, pp. 383-454.

³⁰⁶ FRANCO AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 295.

- MARTÍN PÉREZ³⁰⁷ los define como “aquellos en que la prestación principal debida por el arrendatario consiste en realizar edificaciones o mejoras en el inmueble, sin pactarse el pago de renta dineraria o siendo ésta secundaria, pues las partes han convenido que la renta consista, en todo o en parte, en una mejora o transformación a realizar en la explotación o finca del objeto del contrato”.

Como se observa, estos contratos *ad meliorandum* no han sido considerados como un arrendamiento de cosa, sino como contratos atípicos³⁰⁸ y complejos porque coinciden, en un solo contrato, las prestaciones propias de dos o más contratos³⁰⁹ (en este caso, la cesión de uso del arrendamiento de cosa y la realización de una obra del arrendamiento de obra), hecho que deriva del principio de la autonomía de la voluntad del art. 1255 CC y de la adaptación del Derecho a la realidad social y a los intereses de los contratantes³¹⁰.

2.2.2 Tipología

A nivel judicial, esta denominación como *ad meliorandum* ha sido asignada a diversos supuestos de hecho en los que se cede el uso de una cosa a cambio de la ejecución de una obra. Por ejemplo:

1. El arrendamiento de una casa rural en ruinas que para alcanzar las condiciones de habitabilidad se requerían importantes reformas valoradas en 12.000€ aproximadamente (SAP Islas Baleares de 27 de octubre de 2000³¹¹).
2. El arrendamiento de un solar con el derecho a edificar sobre el mismo (el tribunal lo denomina como arrendamiento *ad meliorandum* y *ad aedificandum*, no haciendo

³⁰⁷ MARTÍN PÉREZ, José Antonio. “Comentario al artículo 17 de la Ley de Arrendamientos Urbanos”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.), *Ley de Arrendamientos Urbanos. Comentarios y jurisprudencia doce años después*. Madrid, La Ley, 2007, p. 441.

³⁰⁸ Por ejemplo, ALBALADEJO definió los contratos típicos como “aquellos negocios jurídicos para los que el Derecho ha predispuesto un esquema particular, es decir, los previstos y regulados de manera individual”, mientras que los negocios atípicos son “aquellos que, sin tener una disciplina especial, permite el Derecho que puedan celebrarse”. ALBALADEJO, Manuel. *Compendio de Derecho Civil*. cit., p. 314.

³⁰⁹ La cuestión terminológica entre “complejo y mixto” ha sido discutida. El TS y una parte de la doctrina, como FUBINI, DE ROVIRA y ALBALADEJO no distinguen entre el concepto de complejo o mixto. Por el contrario, DÍEZ-PICAZO sí que los clasifica en grupos distintos (...), así, el término mixto se refiere a una mezcla de elementos contractuales, y complejo a una pluralidad de contenido. FUBINI, Ricardo. “Contribución al estudio de los contratos complejos”, en *RDP*, núm. 208/1931, p. 4; DE ROVIRA MOLA, Alberto. “Contrato complejo” en MASCAREÑAS, Carlos (dir.) *Nueva Enciclopedia Jurídica*. V. 5. Barcelona, ed. Francisco Seix, 1976, pp. 374-383. DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. cit., p. 362-363 y ALBALADEJO GARCÍA, Manuel. *Derecho Civil*, T. II. V. 1. 16ª ed. Barcelona, Edisofer, 2004, p. 432.

³¹⁰ Ver FRANCO AVELLANAL, Enrique. “Contratos complejos. Notas para un estudio doctrinal y jurisprudencial”, en *Actualidad Civil*, núm. 22/1993, 361-374. Los contratos complejos, asimismo, reúnen diversos supuestos de hecho que no encajan dentro de ninguno de los tipos contractuales regulados por el legislador. Esta complejidad contractual se produce porque una de las partes se obliga a la prestación típica de un contrato y, la otra, a la prestación típica de otro distinto. LACRUZ BERDEJO, José Luís. *Elementos del Derecho civil. T. II. Derecho de obligaciones*. cit., p. 489 y DE ROVIRA MOLA Alberto. “Contrato complejo”, en MASCAREÑAS, Carlos (dir.) *Nueva Enciclopedia Jurídica*. cit., p. 375.

³¹¹ JUR 2001, 27151. Ver antecedentes.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

distinción entre ellos, STS de 27 de enero de 2000³¹²). En el mismo sentido, se declara como arrendamiento *ad meliorandum* la cesión por parte del consorcio de la Zona Franca de Barcelona de un terreno con la finalidad de que la arrendataria levante a su cargo edificaciones (STSJ Cataluña de 12 de junio de 1997³¹³).

3. El arrendamiento de una pedrera a cambio de su restauración. El plazo del uso de la pedrera dependía de la ejecución de las obras (SAP Barcelona de 27 de marzo de 2015³¹⁴).
4. El contrato mediante el cual una parte se comprometía a cerrar las fachadas del edificio a cambio de poder utilizar los locales y el patio exterior situados en la planta baja del edificio hasta la finalización de las obras de cierre (SAP Huesca de 27 de abril de 2000³¹⁵).
5. El arrendamiento de una vivienda unifamiliar, cuyo precio inicial era una determinada renta pero que, al cabo de 16 años, se acordó por las partes el pago con obras (SAP Barcelona de 16 de junio de 2011³¹⁶).
6. El arrendamiento de un negocio durante 10 años, integrado por un hotel y un bar, en que la arrendataria se comprometía, a parte de pagar el precio en dinero, a suministrar el agua y la calefacción a las instalaciones de la estación gasolinera aneja al complejo hotelero, cuya explotación no estaba incluida en el contrato, y su compromiso de mantener un apartamento a disposición gratuita del arrendador (STS de 29 de diciembre de 1986³¹⁷).
7. El arriendo de un local de negocio a cambio de mejoras a llevar a cabo en el mismo (STS de 3 de abril de 1984).
8. Arrendamiento de la totalidad de un monte vecinal por un plazo máximo de once años, estipulándose la obligación de hacer obras que, al finalizar el contrato, quedarán en beneficio de la comunidad (STSJ Galicia de 30 de mayo de 2011³¹⁸).
9. Arrendamiento de un edificio vacío para la instalación de locales de espectáculos públicos en el que se permite al arrendatario realizar cualquier obra, aunque modifique la estructura del edificio o lo derribe parcialmente (STS de 12 de junio de 1997³¹⁹).
10. La cesión del uso de un almacén a cambio de que las mejoras y reformas se queden en beneficio de la finca (SAP Lleida de 29 de diciembre de 2010³²⁰).

³¹² RJ 2000, 125. Ver antecedentes.

³¹³ JT 1997, 1169. Ver antecedentes.

³¹⁴ JUR 2015, 156537. FD 1º.

³¹⁵ AC 2000, 3230. Ver antecedentes.

³¹⁶ JUR 2012, 313758. FD 2º.

³¹⁷ RJ 1986, 7831. Ver antecedentes.

³¹⁸ RJ 2011, 4992. Ver antecedentes.

³¹⁹ TOL216.625. Ver antecedentes.

³²⁰ TOL2.092.587. Ver antecedentes.

11. La cesión del uso de las torres de una catedral a una empresa para su explotación turística, a cambio de mantener la torre en perfecto estado de conservación y de entregar parte de los beneficios al arrendador (SAP Cádiz de 25 de setiembre de 2012³²¹).

Así, entendemos que los rasgos comunes que se pueden extraer del análisis de los contratos que han sido considerados por los tribunales como arrendamientos *ad meliorandum* son los siguientes:

- a) Existe una cesión del uso de un inmueble, independientemente de si se trata de una finca urbana o rústica. Incluso en algún supuesto, como se ha visto, el TS ha admitido que son arrendamientos *ad meliorandum* los que recaen sobre un solar, guardando una especial similitud con el derecho de superficie.
- b) La obligación principal del arrendatario es ejecutar unas obras en el propio inmueble arrendado, implicando su mejora, y que pueden incluso cambiar la configuración de la finca.
- c) Por el contrario, el pago de una renta en dinero no aparece como una obligación del arrendatario, o bien existe pero con un valor simbólico en contraposición a las obras.
- d) Las obras llevadas a cabo por el arrendatario, al finalizar el contrato, quedan en beneficio de la propiedad, constituyendo el precio a recibir por parte del arrendador.

Dentro de estos parámetros generales, no obstante, se pueden dar diferentes situaciones y tipologías, como las que se han referenciado. En principio, la rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU, de acuerdo con las características previstas en dicho precepto, podría encajar en la consideración de contrato *ad meliorandum* analizada *supra*³²². Así, en la rehabilitación por renta existe una cesión del uso de un inmueble a cambio de la ejecución de unas obras sobre la misma vivienda arrendada, que quedarán en beneficio de la propiedad. Pero el art. 17.5 LAU no resuelve si las obras deben constituir necesariamente la obligación principal del contrato, sin existencia de una renta o con un valor simbólico, o serán las obras lo que representará una obligación de escasa entidad económica.

2.3. La rehabilitación por renta: entre el arrendamiento *ad meliorandum* y el período de carencia

2.3.1 La diferencia entre una obligación principal de obras o una accesoria

Cuando la doctrina referenciada *supra* (GONZÁLEZ PACANOWSKA, FUENTES-LOJO, PÉREZ CONESA) exige que en la rehabilitación por renta debe existir una renta³²³, y que la

³²¹ JUR 2012, 349128. Ver antecedentes.

³²² Ver apartado 2.2 “Los arrendamientos *ad meliorandum*”, en este capítulo.

³²³ Que, como se ha comentado *supra* en la introducción de este trabajo, no se puede equiparar el concepto de renta al de obras de rehabilitación o reforma, pues estas la sustituyen.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

obligación de llevar a cabo las obras debe ser accesoria, se basa en que el hecho de añadir obligaciones accesorias no modifica la naturaleza jurídica del contrato³²⁴. De acuerdo con estos autores, pues, si las obras son la obligación principal y no existe una renta, el contrato no tendrá la naturaleza jurídica de “arrendamiento” y, por lo tanto, no podría quedar regulado por la normativa especial de arrendamientos urbanos.

Así, si en un contrato de arrendamiento el arrendatario tiene la obligación principal de pagar una renta en dinero pero asume la obligación de llevar a cabo obras de escaso valor, se presenta lo que en la práctica de los arrendamientos de vivienda y local de negocio se ha denominado como “período de carencia”. En este caso, se está ante un “contrato típico con prestación subordinada de otra especie”³²⁵.

La doctrina ya ha tratado la diferencia entre obligaciones principales y accesorias. ALBALADEJO³²⁶ establecía que “obligación principal es la que puede existir por sí sola”. Por el contrario, una obligación accesoria “es la que presupone otra principal, de la que depende y en función de la que se justifica, tendiendo a asegurarla o completar sus efectos”. Para DÍEZ-PICAZO y GULLÓN³²⁷, la forma de determinar si una obligación es accesoria o principal es, en primer lugar, mediante un criterio económico, entendiéndose como obligación accesoria la que cumple una función de servicio respecto a la principal; en segundo lugar, cuando los deberes de la obligación accesoria no son exigibles sin el de la prestación principal; en tercer lugar, y en defecto de los anteriores criterios, será accesoria cuando la obligación “se dirija a ampliar o extender la utilidad o rendimiento que la prestación principal puede darle”. También se ha manifestado que solo se puede hablar de obligación accesoria cuando esta constituya “el medio por el cual el negocio fundamental es actuado”³²⁸.

En el marco del arrendamiento urbano, DE PORCIOLES³²⁹ establecía que no se modifica la naturaleza del contrato de arrendamiento en los supuestos que se pacte que las obras voluntarias hechas por el arrendatario se transmitan al propietario sin indemnización³³⁰, ni tampoco debe

³²⁴ LACRUZ BERDEJO, citando a MESSINEO. LACRUZ BERDEJO, José Luís. *Elementos del Derecho civil*. cit., p. 484.

³²⁵ De acuerdo a la denominación efectuada por ENNECERUS, estas prestaciones subordinadas no alteran la naturaleza del contrato y se les aplica la teoría de la absorción. ENNECERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martín. *Tratado de Derecho civil*. cit., p. 10.

³²⁶ ALBALADEJO, Manuel. *Compendio de Derecho Civil*. cit., p. 117.

³²⁷ DÍEZ-PICAZO, Luís. GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. Volumen II. 9ª ed. Madrid, Tecnos, 2002, p. 148.

³²⁸ FUBINI, Ricardo. “Contribución al estudio de los contratos complejos”. cit., p. 8.

³²⁹ DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep Maria. *Arrendamientos complejos*. cit., p. 15.

³³⁰ PANTALEÓN PRIETO, Fernando. *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 63. Asimismo, en la misma cuestión respecto a la Ley de Arrendamientos Rústicos se determinó por una parte de la doctrina que no desnaturaliza la esencia del arrendamiento rústico el hecho que se agregue una cláusula accesoria por el que el arrendatario se compromete a efectuar mejoras, de modo que la DA 1ª LAR “no es un arrendamiento *ad meliorandum*, sino que recoge la facultad de las partes para pactar que la renta consista en la mejora o en la transformación a realizar”. CILVETI GUBÍA, Mª Belén. *Mejoras útiles en los contratos sujetos a la Ley de arrendamientos rústicos*. Cizur Menor, Aranzadi, 1995, p. 230 y NAVARRO FERNÁNDEZ, José Antonio. “La Ley de Arrendamientos Rústicos de 26 de noviembre de 2003. Una primera valoración”, en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* núm. 868/2004, pp. 2825-2846. No obstante, a nuestro parecer y a pesar de esta opinión doctrinal, si

considerarse como arrendamiento complejo la obligación de realizar mejoras de escaso valor en relación al precio del arriendo (período de carencia)³³¹. El período de carencia también se presenta en las obras de adaptación de un local de negocio, en el que se acuerda que el arrendatario no debe pagar la renta durante algunas mensualidades porque efectúa obras que, al finalizar el contrato, quedarán en beneficio de la propiedad³³².

No existía ningún inconveniente, antes de la Ley 4/2013, en que en un arrendamiento urbano se añadieran obligaciones accesorias al pago de la renta en dinero (la principal), tanto de realizar obras como de llevar a cabo otros servicios. Por ejemplo, los tribunales han permitido períodos de carencia en el ámbito LAU (también denominado como “pacto de compensación de rentas por obras” (SSAP Sevilla de 31 de julio de 2000³³³ y de Barcelona de 29 de marzo de 2005³³⁴)), de modo que, siendo la obligación principal el pago de una renta, las partes puedan en cualquier momento compensar esta prestación por algunas reparaciones que eran a cargo del arrendador³³⁵. Aunque normalmente se ha llevado a cabo en arrendamientos de local, también se ha admitido cuando se destine a vivienda, como se ejemplifica en la SAP Santa Cruz de Tenerife de 23 de julio de 2010³³⁶.

2.3.2 El carácter principal o accesorio de las obras en la rehabilitación por renta

Como se ha analizado, parte de la doctrina ha entendido que el art. 17.5 LAU solo puede incluir una obligación accesorio de llevar a cabo obras porque, de lo contrario, se dejaría de estar ante un contrato de arrendamiento. Al margen de esto, que se analizará *infra*, cabe destacar el punto de vista de GONZÁLEZ PACANOWSKA³³⁷ por ser una de las autoras que más extensamente ha tratado esta materia, y que considera que la obligación de realizar obras es accesorio por los siguientes motivos:

- La LAU establece que las obras reemplazarán a la renta. Para esta autora, esto parece

el arrendamiento *ad meliorandum* es definido como aquel en que el arrendatario asume una obligación de mejorar, ¿no se está efectivamente ante un arrendamiento *ad meliorandum* cuando la LAR admite que la mejora puede ser una obligación del inquilino?

³³¹ Ver PERÉ RALUY, que establecía que lo que diferencia un arrendamiento *ad meliorandum* de un arrendamiento urbano es la obligación de realizar mejoras: “solo en el caso que se imponga la realización de las construcciones previstas, puede hablarse propiamente de un arrendamiento *ad meliorandum*”. De esta forma, si lo que se pacta en el contrato es la simple facultad de realizar mejoras, con su posterior compensación con una reducción de la renta, no se estará hablando de lo que es calificado por la doctrina como arrendamiento *ad meliorandum*. PERÉ RALUY, José. “Régimen jurídico del arrendamiento atípico. Arrendamientos “ad meliorandum” y similares. Comentario a la S. De 13 de junio de 1961”, en *ADC*, 1963, pp. 203-211, p. 3.

³³² Ver en referencia a las obras de adaptación: SAP Santa Cruz de Tenerife de 8 de julio de 2000 (JUR 2000, 295031), FD 2º, SAP Murcia de 7 de junio de 2011 (JUR 2011, 266842), FD 2º, y SAP Teruel de 20 de enero de 2000 (AC 2000, 2629), FD 3º.

³³³ JUR 2001, 3721. FD 2º.

³³⁴ ROJ: SAP B 2720, 2005. FD 1º.

³³⁵ Este es el caso de la SAP Guadalajara de 12 de junio de 2012 (ROJ: SAP GU 239, 2012), FD 2º.

³³⁶ JUR 2011, 6792. FD 2º.

³³⁷ GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 585.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

indicar que las partes deben acordar una renta de todas formas y que esta quedará sustituida. Por lo tanto, la renta pactada sería la obligación principal del contrato de arrendamiento. En este sentido, la autora afirma que la causa del contrato continúa siendo la cesión de un inmueble a cambio de renta (con lo que el negocio jurídico acordado encaja en su totalidad con el arrendamiento de vivienda), aunque sustituida por la prestación de una obra durante un plazo determinado.

- Se especifica que la sustitución de la renta por las obras debe ser por un plazo determinado. Para esta autora, esto significa que no se puede sustituir la renta durante toda la vida del contrato, porque el pago en dinero continúa siendo la obligación principal.

No obstante, en un análisis pormenorizado de la LAU, entendemos que su art. 17.5 no puede hacer referencia simplemente a un período de carencia (obligación accesorio) debido a los motivos siguientes:

- Si se hace referencia a que las obras “reemplazan” a la renta, significa que estas pasan a tener la función que tiene el pago de la renta en dinero: ser la obligación principal del arrendatario. Nada impide que las obras reemplacen a la renta durante toda la duración contractual, de modo que no se satisfaga ninguna cantidad dineraria. De hecho, a nuestro juicio, puede que la expresión “por un plazo determinado” del art. 17.5 LAU conste para evitar que el precio no sea “cierto”, requisito necesario por el art. 1543 CC, ya que de lo contrario las partes no sabrían hasta qué punto el inquilino debe pagar con obras o con dinero (¿por una mensualidad? ¿durante todo el contrato?), ni qué valor tiene, finalmente, el precio del arrendamiento. Otra opción que se podría plantear en cuanto a que las obras deben sustituir la renta por un plazo determinado es para evitar la práctica, en muchos arrendamientos *ad meliorandum*, de no especificar un plazo contractual o hacerlo indefinido o dependiente de la ejecución de las obras, hecho que iría contra el requisito de que el arrendamiento debe concertarse por un tiempo determinado³³⁸ (art. 1543 CC). Este argumento queda reafirmado si se relaciona con el ya derogado art. 17.1 de la Ley 8/2013³³⁹, que preveía la posibilidad de ejecutar por parte de las Administraciones Públicas contratos de arrendamiento de vivienda “por un plazo determinado” y a cambio de obras de rehabilitación. Es decir, no se estaría relacionando el “plazo determinado”

³³⁸ En este sentido, FUENTES-LOJO no ve inconveniente en que se pacte por toda la vida del contrato en cuanto no infringe una norma de derecho imperativo ni es gravoso para el arrendatario. FUENTES-LOJO LASTRES, Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit. p. 161.

³³⁹ Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas. BOE de 27 de junio de 2013 núm. 153. La Ley 8/2013, que fue publicada en el mismo mes que la 4/2013, ahora ha quedado refundida en el RDL 7/2015, del texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana (TRLRSRU). Dicha posibilidad de llevar a cabo un arrendamiento a cambio de obras de rehabilitación se encuentra ahora en el art. 33 TRLRSRU con la siguiente definición: “Contrato de arrendamiento o cesión de uso de local, vivienda o cualquier otro elemento de un edificio por plazo determinado a cambio de pago por el arrendatario o cesionario del pago de todos o de alguno de los siguientes conceptos: impuestos, tasas, cuotas a la comunidad o agrupación de comunidades de propietarios o de la cooperativa, gastos de conservación y obras de rehabilitación y regeneración y renovación urbanas”.

con la duración de la sustitución de la renta, sino con la duración del contrato de arrendamiento en sí mismo. Esto implica que las obras realizadas por el arrendatario pueden tener mayor transcendencia económica en el contrato que la renta³⁴⁰ e incluso eliminarla totalmente (por ejemplo, si el arrendamiento se pacta por tres años y se dice que la renta queda sustituida por las obras durante tres años). En cualquier caso, el art. 17.5 LAU no establece un límite para la sustitución de la renta, de modo que, a nuestro juicio, la obligación principal del arrendatario podrá pasar a ser, sin mayor impedimento, la ejecución de las obras.

- No se exige por este artículo que exista una renta mínima en dinero que el arrendatario deba satisfacer, tal como sucede con la regulación de la permuta en contraposición a la compraventa (art. 1446 CC³⁴¹). Así, el art. 17.5 LAU posibilita que en la rehabilitación por renta la ejecución de unas obras sea obligación principal, dado que la rehabilitación sustituye a la renta, cuyo pago es principal.
- No se pueden resarcir los gastos por las obras realizadas por el arrendatario en ningún caso, hecho que reafirma la consideración de que las obras son el precio del arrendamiento.
- Si el arrendatario no lleva a cabo las obras se puede resolver el contrato, lo que es considerado por el art. 17.5 LAU como “incumplimiento”. Esto descarta que se trate de una mera facultad de realizar obras del arrendatario, a diferencia de lo que sucede con la capacidad de realizar obras de mejora por parte del arrendatario (art. 23 LAU). Asimismo, en este sentido, RUBIO TORRANO³⁴², al comentar la doctrina del TS, establece que en las obligaciones sinalagmáticas solo se puede resolver por incumplimiento las obligaciones consideradas como principales, de modo que no es resolutorio el incumplimiento de obligaciones accesorias o complementarias³⁴³.

Analizado lo anterior, no puede entenderse que las obras de rehabilitación del art. 17.5 LAU sean accesorias o estén subordinadas a la renta, siendo un tipo de “medio” o garantía

³⁴⁰ De hecho, el concepto de “rehabilitación o reforma” implica que pueden ser obras de un valor transcendental, no de meros arreglos de la vivienda. Ver el apartado 2.3.1 “Obras de rehabilitación o reforma”, en el capítulo III.

³⁴¹ De acuerdo a este artículo, “Si el precio de la venta consistiera parte en dinero y parte en otra cosa, se calificará el contrato por la intención manifiesta de los contratantes. No constando ésta, se tendrá por permuta, si el valor de la cosa dada en parte del precio excede al del dinero o su equivalente; y por venta en el caso contrario”.

³⁴² RUBIO TORRANO, Enrique. “Imposibilidad de resolución de contrato por incumplimiento de obligación accesorias”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 9/2013, pp. 41-45, p. 1.

³⁴³ Lo que no excluye que las accesorias pueden ser elevadas, por pacto, a resolutorias, sin que signifique que sean obligaciones principales. Ver la STS de 11 de abril de 2003 (RJ 2003, 3017), que en su FD 2º establece literalmente: “ciertamente tiene declarado esta Sala (sentencia de 24 de marzo y 29 de diciembre de 1997, entre otras muchas) que para que proceda la resolución de un contrato ha de haber propio y verdadero incumplimiento, referente a la esencia de lo pactado, sin que baste aducir el incumplimiento de prestaciones accesorias o complementarias, que no impidan, por su escasa entidad, alcanzar el fin económico del contrato. Ahora bien, en el caso enjuiciado, el incumplimiento de la obligación por el contratista de suscribir un seguro de responsabilidad civil y de estar al día en el pago de los salarios y cotizaciones de la Seguridad Social, fue elevado, expresamente, a la condición de causa resolutoria del contrato, por lo que ha de estarse a lo libremente pactado”.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

para el cumplimiento de otra prestación principal, ya que el propio art. 17.5 LAU dice que la rehabilitación sustituye a la renta (de ahí el nombre de “rehabilitación por renta”), es decir, se convierten en la obligación principal a satisfacer por el arrendatario si quiere vivir allí. Esto queda confirmado, además, desde un criterio teleológico, ya que en los trabajos prelegislativos³⁴⁴ de la Ley 4/2013 se establecía que la rehabilitación era en lugar de renta, porque decía que “arrendador y arrendatario también pueden pactar que, en lugar de satisfacer una renta, el arrendatario se compromete a rehabilitar la vivienda”.

Tampoco se está ante una facultad del arrendatario de realizar mejoras sino ante una obligación del arrendatario si no quiere incumplir el contrato y, de acuerdo a la configuración de la LAU, el *facere* del arrendatario puede tener más relevancia económica que la renta. Si la intención del legislador hubiese sido la de regular las cláusulas accesorias de compensación de obras hechas por el arrendatario, habría delimitado la cantidad máxima a compensar en relación a la renta para evitar la preponderancia de esta prestación (como en el caso de la diferencia entre compraventa y permuta del art. 1446 CC), o bien lo habría configurado como una facultad dentro de las obras de mejora o de las obras del arrendatario de los arts. 22 y 23 LAU.

Finalmente, nada impedía antes de la reforma LAU pactar obligaciones accesorias en un arrendamiento urbano sin desnaturalizarlo. La introducción del art. 17.5 LAU no hubiese sido necesaria en este caso, pues la obligación principal del arrendatario continuaría siendo el pago de una renta.

2.4. ¿Puede un arrendamiento con obligación principal de llevar a cabo unas obras ser un arrendamiento de cosa conforme al art. 1543 CC?

2.4.1 Requisitos y funciones del tipo contractual del contrato de arrendamiento

Como se ha comentado, otro de los motivos por el cual parte de la doctrina ha considerado que el art. 17.5 LAU solo puede regular una obligación accesoria de llevar a cabo unas obras es porque, si estas son la obligación principal, el contrato dejaría de ser considerado como de

³⁴⁴ DIRECCIÓN GENERAL DE ARQUITECTURA, VIVIENDA Y SUELO, MINISTERIO DE FOMENTO. *Recopilación de las aportaciones realizadas por el grupo de expertos a la mesa de trabajo para la promoción del acceso al alquiler. Propuestas de carácter normativo*, de 18 de abril de 2012, inédito. El texto propuesto para regular la rehabilitación por renta, mediante la introducción de un art. 17 bis en la LAU, era el siguiente:

“Art. 17bis. La rehabilitación en lugar de renta 1. Arrendador y arrendatario también pueden pactar que, en lugar de satisfacer una renta, el arrendatario se compromete a rehabilitar la vivienda con base a unas obras y a un presupuesto acordados por las partes, a cambio de usar la vivienda sin más contraprestación durante un tiempo. El arrendatario no podrá pedir compensación alguna por las obras al finalizar el arrendamiento. 2. Al finalizarse el período satisfecho con las obras de rehabilitación, el arrendatario deberá satisfacer la renta correspondiente según el artículo precedente. 3. En caso de que el propietario esté disconforme con las obras realizadas, podrá esgrimir esto como causa de resolución del contrato. No obstante, el árbitro o juez decidirán si las obras habían supuesto un incumplimiento total o parcial de lo pactado, teniendo en cuenta la normativa administrativa en vigor en relación a la habitabilidad del inmueble, su estado anterior, el pacto de las partes, los suministros o si ha obtenido a causa de las obras o no la cédula de habitabilidad. Si es total, el arrendatario podrá enervar el desahucio pagando el equivalente en dinero conforme a la LEC. Si es parcial, el arrendador escogerá si prefiere que el arrendatario le compense lo hecho deficientemente, que éste lo repare o designar a un tercero para que lo haga por él, satisfaciendo el arrendatario su coste. Si el arrendatario incumpliese, se ordenará su lanzamiento”.

“arrendamiento”, no debiendo ser regulado por la normativa de arrendamientos urbanos.

El CC regula varios tipos contractuales, entre ellos, el arrendamiento de cosa en los arts. 1543 y ss. Para determinar si es posible que la totalidad del precio de la rehabilitación por renta puedan ser obras, se debe ver si, en este caso, se continuaría estando ante un “contrato de arrendamiento”. Es decir, si consideramos que un arrendamiento a cambio de obras no es arrendamiento a los efectos del art. 1543 CC, deberá considerarse que el art. 17.5 LAU solo admite una obligación accesoria de obras, algo que, como se ha comentado, ya se podía hacer antes de la reforma de la Ley 4/2013 mediante el período de carencia.

Pues bien, el art. 1543 CC establece que “en el arrendamiento de cosas, una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto”. Derivado de lo anterior, FUENTES LOJO³⁴⁵ establece que para que exista un contrato de arrendamiento de cosa deben concurrir los siguientes elementos:

- Elementos de carácter esencial a todo contrato en general: consentimiento, objeto y causa (art. 1261 CC).
- Elementos de carácter esencial en el arrendamiento de cosa: tiempo determinado y precio cierto (art. 1543 CC).

Al margen de estos elementos esenciales, también especifica que existen elementos naturales, sobreentendiéndolos por la ley pero excluibles por las partes³⁴⁶, y elementos accidentales, que son las obligaciones accesorias que se establezcan. Algunos autores, como se ha visto (DE PORCIOLES, ESPÍN CÁNOVAS, FRANCO AVELLANAL), consideraron que los arrendamientos *ad meliorandum* no eran arrendamientos de cosa, sino contratos atípicos por la falta de los elementos esenciales del contrato de arrendamiento: del tiempo determinado y del precio cierto. Es indiscutible que algunos arrendamientos *ad meliorandum* que se llevan a cabo en la práctica establecen una cesión de uso por tiempo indeterminado (por ejemplo, cuando el plazo de cesión del uso depende de la ejecución de las obras), debido a la amplitud del concepto de arrendamiento *ad meliorandum* creado a nivel doctrinal y jurisprudencial³⁴⁷. En el art. 17.5 LAU quedarán en todo caso incluidos los arrendamientos establecidos por un tiempo determinado y, de no estarlo, será de un año conforme art. 9.2 LAU. Pero el requisito de falta de “precio cierto” es el que compartían todos los arrendamientos considerados “*ad meliorandum*” y que determinó su exclusión tanto del concepto de arrendamiento como de la LAU.

Como se ha analizado en el capítulo anterior³⁴⁸, aunque históricamente se venía exigiendo que el contrato de arrendamiento tuviera un precio en dinero, el CC en vigor no incluyó este

³⁴⁵ FUENTES LOJO, Juan y FUENTES LOJO-LASTRES, Alejandro. *Novísima Suma de Arrendamientos Urbanos. Tomo VI*. cit., p. 12.

³⁴⁶ Como podría ser la obligación de mantener la cosa del arrendador en el CC: aunque se sobreentiende en el caso del arrendamiento de cosa, es excluible por las partes de acuerdo al art. 1580 CC.

³⁴⁷ Ver el apartado 2.2.2 “Tipología”, en este mismo capítulo, en el que se reflejan los supuestos de hecho incluidos por los órganos judiciales en este concepto y, en especial, la SAP Barcelona de 27 de marzo de 2015.

³⁴⁸ Ver *supra* en el capítulo I el apartado 6.2 “La actual interpretación del “precio cierto” del CC”.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

requisito. Y aunque el propio TS y algunos autores³⁴⁹ hicieran una interpretación restrictiva del precepto atendiendo a los precedentes históricos, por “precio cierto” no debe entenderse, solamente, el dinero ya que de lo contrario, por ejemplo, también debería considerarse que los arrendamientos rústicos con pago en especie o con obras no son contratos de arrendamiento. En este sentido, GETE-ALONSO³⁵⁰ comenta que el tipo del contrato de arrendamiento ha quedado ampliado, de modo que los contratos que anteriormente se consideraban “innominados”, como podría ser un arrendamiento a cambio de obras, se aúnan en la categoría del arrendamiento de cosa; así, desaparecen los considerados arrendamiento-permuta o cualquier otra figura atípica por el hecho de que el precio esté constituido por una suma no dineraria.

Pero aunque el precio no sea en dinero, sí que será necesario que sea “cierto”. A los efectos de una prestación de obras del arrendatario, el precio deberá quedar determinado en una suma o cantidad de dinero³⁵¹. Por lo tanto, en la rehabilitación por renta, el arrendatario no podrá llevar a cabo unas obras indeterminadas o genéricas (por ejemplo, la obligación de mantener la vivienda, o de hacer que alcance las condiciones de habitabilidad sin especificar el coste en concreto que le va a suponer), sino que deberán estar valoradas en dinero. Este requisito se podrá alcanzar, por ejemplo, cuando las partes determinen las obras requeridas y su valoración en un presupuesto de obras. Por lo tanto, a nuestro juicio, un contrato de arrendamiento por el cual el arrendatario paga llevando a cabo unas obras determinadas, entrará en el tipo contractual del contrato de arrendamiento del art. 1543 CC.

2.4.2 La rehabilitación por renta como contrato de doble tipo

Aunque el precio del contrato de arrendamiento no debe ser necesariamente en dinero y, por lo tanto, la rehabilitación por renta entra en el tipo contractual del arrendamiento de cosa del art. 1543 CC, es necesario hacer mención a la posibilidad de que los arrendamientos *ad meliorandum* sean igualmente contratos complejos. Parte de la doctrina³⁵² no consideró que estos se trataran de contratos de arrendamiento porque en ellos aparecen los elementos configuradores de dos tipos contractuales: el arrendamiento de cosa y el de obra.

Pues bien, si se considera que un “precio cierto” no debe ser necesariamente en dinero, algunos arrendamientos *ad meliorandum* también pueden entrar en el tipo del arrendamiento de obra. Esto es así porque el art. 1544 CC establece que “en el arrendamiento de obras o servicios, una de las partes se obliga a ejecutar una obra o a prestar a la otra un servicio por precio cierto”. De esta forma, si una obra puede ser precio cierto, también lo puede ser la cesión de uso de una cosa (por ejemplo, el uso de una vivienda). Esto implicaría que un contrato en el que se cede

³⁴⁹ Ver capítulo I sobre este aspecto, en concreto, la interpretación de GARCÍA GOYENA y las STS de 13 de junio de 1961 y de 27 de enero de 2000, citadas *supra*.

³⁵⁰ GETE-ALONSO CALERA, M^a del Carmen. *Estructura y función del tipo contractual*. Barcelona, Bosch, 1979, pp. 686-687.

³⁵¹ Ver capítulo I *supra* y arts. 1447 y 1448 CC.

³⁵² Ver lo visto *supra*, apartado 2.1 “Regulación y opinión doctrinal”, en este capítulo y, en particular, LACRUZ BERDEJO, José Luís. *Elementos del Derecho civil*. cit., p. 489.

el uso de una cosa a cambio de una obra puede ser tanto arrendamiento de cosa (ceder el uso a cambio de obra) como de obra (llevar a cabo una obra a cambio de un precio consistente en la cesión del uso de una cosa). Los contratos que pueden entrar en dos tipos contractuales han sido calificados como “contratos de doble tipo” o híbridos³⁵³.

Así, la doctrina³⁵⁴ considera que no tiene la misma causa un contrato de doble tipo (como algunos arrendamientos *ad meliorandum*) que un tipo contractual regulado (el arrendamiento de cosa o de obra, en este caso). Aunque lo anterior es correcto, consideramos que la rehabilitación por renta, incluso cuando la obligación de llevar a cabo las obras del arrendatario es principal, no es un contrato de doble tipo y, por lo tanto, se presenta un contrato de arrendamiento de cosa (art. 1543 CC) por los siguientes motivos:

1. En primer lugar, por el propio concepto de “causa del contrato”. Sin entrar en la discusión sobre qué se debe entender por causa del contrato³⁵⁵, pues se escapa del objeto de estudio de este trabajo, la mayoría de críticas³⁵⁶ a la naturaleza de los arrendamientos *ad meliorandum* han venido a decir que no tiene la misma causa que un arrendamiento. No obstante, independientemente de la concepción de “causa” que la doctrina adopte, entendemos que la rehabilitación por renta sería un arrendamiento siempre que las obras fueran precio y, además, este fuera cierto. De este modo, tenemos:
 - a) Posición objetiva de la causa: desde el momento en que se dice que el contrato tiene “naturaleza distinta al arrendamiento” se está asumiendo una posición objetiva de la causa (es decir, aquella que considera que la causa de los contratos típicos es el tipo contractual regulado). No obstante, de considerar esta postura, no se dejaría de

³⁵³ ENNECERUS, Ludwig y LEHMANN, Heinrich. *Derecho de obligaciones*. cit. p. 10.

³⁵⁴ Ver JORDANO BAREA, Juan Bautista. *Los contratos atípicos*. Madrid, Reus, 1953, p. 68; CASTÁN TOBEÑAS, José y CALVILLO MARTÍNEZ DE ARENAZA, Julio. *Tratado práctico de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Reus, 1956, p. 143.

³⁵⁵ Así, algunos autores han considerado que la causa es objetiva, coincidiendo con el tipo contractual regulado (MARTÍN-BALLESTEROS, JORDANO BAREA), de modo que, desde este punto de vista, todos los arrendamientos de cosa tienen la misma causa. Otros autores consideran la causa como subjetiva, debiendo ver la finalidad por la cual cada parte realiza el contrato (CAPITANT). Finalmente, existen posiciones eclécticas, que basándose en una causa objetiva, también consideran la existencia de una “causa concreta”, que es resultado social que las partes pretenden instaurar (DE CASTRO Y BRAVO, DíEZ-PICAZO). En este sentido, resulta interesante el estudio de la causa del contrato por CLAVERÍA GOSÁLBEZ que, haciendo una reinterpretación de lo que POTHIER y DOMAT dijeron sobre la causa, establece que por causa debe entenderse la función efectivamente querida por las partes. Esto implicaría, entonces, que la causa no puede ser el tipo normativo, de modo que no todos los contratos sujetos a un tipo contractual tendrán la misma causa. En un sentido parecido, el TS determina que la causa es la función típica que el contrato celebrado desempeña con arreglo al tipo pero, además, el motivo reconocido por los contratantes como determinante de la voluntad contractual (SSTS de 19 de febrero de 2009 (RJ 2009, 1506), FD 2º y de 27 de marzo de 2007 (RJ 2007, 1616), FD 2º). MARTÍN BALLESTEROS, Luís. *De la causa de los negocios jurídicos contractuales*. Madrid, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1956, p. 705; JORDANO BAREA, Juan Bautista. *Los contratos atípicos*. cit., p. 68. DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El negocio jurídico*. Madrid, Civitas, 1985, p. 260; CAPITANT, Henri. *De la causa de las obligaciones* (traducido por TARRAGATO Y CONTRERAS). Madrid, 1927, p. 170. DíEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*. Vol. I. Madrid, Tecnos, 1983, pp. 169-175.

³⁵⁶ Ver, en este sentido, DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep Maria. *Arrendamientos complejos*. cit., p. 15.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

estar ante un contrato de arrendamiento, porque una cesión de uso de una vivienda a cambio de obras cumpliría los elementos del tipo contractual, siempre que estas sean precio cierto³⁵⁷. Teniendo en cuenta que el arrendamiento a cambio de obras entra en el tipo contractual del arrendamiento de cosa, si existe alguna duda acerca de su posible consideración como arrendamiento de obra, deberá entonces buscarse la intención común de las partes, es decir, si esta era hacer un arrendamiento de obra o un arrendamiento de cosa.

- b) Posición subjetiva de la causa: de lo contrario, si se tuviera en cuenta un concepto subjetivo o ecléctico de causa, no podría afirmarse que será la causa lo que diferencie un arrendamiento *ad meliorandum* de un arrendamiento común, pues entonces cualquier fin del contrato constituiría un arrendamiento diferente. Teniendo en cuenta esta interpretación, se podría afirmar que la rehabilitación por renta y otros arrendamientos pueden tener causas distintas, pero que esto no constituye un límite para que se aplique la normativa del tipo contractual del contrato de arrendamiento (de igual forma que un arrendamiento de vivienda y uno de uso distinto tienen finalidades diferentes, pero ambos son contratos de arrendamiento).
2. En segundo lugar, porque se deberá analizar caso por caso, atendiendo a la intención de las partes, si el contrato en cuestión queda realmente afectado por dos tipos contractuales o solo por uno de ellos. El primer análisis que permitirá diferenciar si se está ante un arrendamiento de cosa o de obra es qué prestación constituye el precio: si lo son las obras o si lo son la entrega de la vivienda. A esto ayudará el requisito de “precio cierto” de los arts. 1543 y 1544 CC³⁵⁸. Así, como el precio deberá estar valorado económicamente, se sabrá en qué tipo contractual encaja el contrato atendiendo a qué prestación está siendo valorada. De esta forma, si la cesión de uso de una vivienda se efectúa a cambio de unas obras equivalentes a, por ejemplo, 3.000€, las obras serán el “precio cierto” y el arrendador el que cede el uso, siendo en este caso un contrato de arrendamiento de cosa. Por el contrario, si alguien se compromete a llevar a cabo unas obras a cambio de la cesión del uso de una vivienda, el cual está valorado en 3.000€, el precio será la cesión de uso. En este caso, siendo la obra lo preponderante en el contrato, y la cesión del uso su precio, se estaría ante un contrato de arrendamiento de obra.

De hecho, algo parecido sucede con la distinción entre la compraventa (art. 1445 CC)³⁵⁹ y el arrendamiento de obra con aportación de los materiales (art. 1588 CC), ya que si un contratante se compromete a la entrega³⁶⁰ de algo realizado por él y con sus materiales, puede ser tanto una compraventa como un arrendamiento de obra. En este caso, se

³⁵⁷ De hecho, DE CASTRO considera que la causa mixta no puede encontrarse en el supuesto de hecho delimitado en el tipo legal, ni en la consideración jurídica que aquél merezca. DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El negocio jurídico*. cit. pp. 208-209.

³⁵⁸ GETE-ALONSO CALERA, M^a del Carmen. *Estructura y función del tipo contractual*. cit., p. 688.

³⁵⁹ Y también entre el mandato retribuido (art. 1711 CC) y el arrendamiento de servicios (art. 1544 CC).

³⁶⁰ Existiendo más similitud cuando la compraventa es de cosa futura (art. 1271 CC).

debe deducir la voluntad de las partes³⁶¹, existiendo criterios a nivel doctrinal³⁶² para diferenciarlos: si la cosa ya estaba construida antes de ser encargada, si prepondera el valor del suministro de material y si el objeto es de producción ordinaria de quien lo entrega, habrá compraventa. En cambio, hay un arrendamiento de obra si se ha tomado en consideración la calidad de la persona o prepondera el valor de la ejecución de la obra. Como se observa, el hecho de que guarde semejanza con dos tipos contractuales concretos –el arrendamiento de obra y la compraventa–, no excluye que, una vez analizada la intención de los contratantes, dicho acuerdo tenga la consideración de uno de los dos.

En la rehabilitación por renta, además del criterio diferenciador consistente en ver qué constituye el precio cierto (si la obra o el uso de la vivienda), se podrían tener en consideración, además, otros criterios: por ejemplo, la normativa que las partes referencian en el contrato, si el uso de la vivienda es a los únicos efectos de llevar a cabo la obra (supuesto en que sería un arrendamiento de obra), si el contrato hace incidencia en cómo deberá usarse la vivienda o quién deberá pagar los tributos (supuesto en que sería un arrendamiento de cosa), etc. De este modo, si se arrienda una vivienda a cambio de llevar a cabo unas obras valoradas económicamente, el contrato no encajará en el tipo contractual del arrendamiento de obra porque el precio cierto es la obra y el uso de la vivienda lo preponderante en el contrato. Al no entrar en el tipo contractual del arrendamiento de obra, pero sí en el arrendamiento de cosa, el contrato en cuestión debería calificarse como arrendamiento de cosa a los efectos del art. 1543 CC y 17.5 LAU y no de doble tipo.

3. Finalmente, porque el hecho de que un contrato coincida con dos tipos del CC no implica que deje de aplicarse la normativa de uno de ellos. En este supuesto, el contrato se registraría tanto por las reglas de un contrato como por las del otro, de forma directa y no por analogía³⁶³. En este sentido, FUBINI³⁶⁴ ya criticó el sinsentido de intentar diferenciar contratos típicos y atípicos para reducir el alcance de estos últimos, comentando que “de nada sirve tal separación cuando precisamente el punto a discutir es ver en qué tipo contractual se puede hacer entrar al negocio mixto”. Y esto sin perjuicio de lo comentado en el apartado anterior, es decir, que en una interpretación del contrato se excluyera la consideración de uno de los tipos, tal como sucede con el arrendamiento de obra con aportación de materiales que se ha comentado *supra*. El hecho de que pueda quedar

³⁶¹ En este sentido, SANTOS BRIZ establece que “en definitiva, teniendo en cuenta la libertad de contratación en que se basa nuestro Código civil (arts. 1.255 y 1.091), no puede negarse a la voluntad de las partes un amplio poder para regular la relación contractual conforme a sus intereses, lo que puede dar lugar a un contrato mixto con aplicación de ambos contratos (arrendamiento de obra y compraventa), pudiendo deducirse esa voluntad tanto de actos expresos como de hechos que den a entender una voluntad tácita (*facta concludentia*)”. SANTOS BRIZ, Jaime. “El contrato de ejecución de obra y su problemática jurídica”, en *RDP*, t. LVI, 1972.

³⁶² SÁNCHEZ-CALERO ARRIBAS, Blanca. “Modo y momento de adquisición de la propiedad de la obra”, en *Observatorio de la vivienda. Universidad de Málaga*. Disponible en: <http://www.uma.es/derecho-de-la-edificacion/info/33007/sanchez-calero-modo/>.

³⁶³ FRANCO AVELLANAL, Enrique. “Contratos complejos. Notas para un estudio doctrinal y jurisprudencial”. cit., p. 369.

³⁶⁴ FUBINI, Ricardo. “Contribución al estudio de los contratos complejos”. cit. p. 4.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

incluido en dos tipos contractuales del CC no significa que se descarte su consideración como arrendamiento de obra o como compraventa, sino que, ante las dudas en referencia a la aplicación de la normativa regulada para cada contrato, deberá determinarse a qué figura está más próxima atendiendo a los criterios mencionados. Lo mismo debe suceder con una cesión de uso a cambio de unas obras: el hecho de que, en un plano teórico, pueda quedar incluida en dos tipos contractuales no significa que se descarte directamente su consideración como arrendamiento de cosa, ya que esto deberá ser determinado tras una interpretación caso por caso de cada uno de los contratos.

Con todo lo anterior, y aunque podría considerarse que la rehabilitación por renta con la obligación principal de realizar obras puede entrar tanto en el tipo del arrendamiento de cosa como de obra, no existirá inconveniente en que se trate íntegramente de un arrendamiento de cosa, siempre que las obras sean el precio (y, como consecuencia, lo preponderante del contrato sea la cesión del uso de la vivienda) y sean determinadas o determinables. Este hecho será sencillo en el caso de la rehabilitación por renta en la LAU, ya que la finalidad primordial del contrato será que el inquilino use la vivienda y, además, se indicará que el precio son las obras y no la renta.

Esto permite descartar los argumentos que tradicionalmente dio el TS³⁶⁵ para considerar que un arrendamiento a cambio de obras no se trata de un arrendamiento de cosa. De este modo, tenemos:

1. De acuerdo con el TS, “*en el arrendamiento ad meliorandum, no se realiza la cesión del bien a cambio de un precio cierto, sino por la obligación de mejorar, constituyendo un arrendamiento de obra*”. Pero, como se ha comentado anteriormente, no necesariamente se exige que para que el precio sea cierto deba consistir en dinero, de manera que el legislador lo ha estado entendiendo así de acuerdo a la misma previsión en los arrendamientos rústicos (tanto en el común como en el foral). Así, al tratarse de un arrendamiento de cosa se aplicará la normativa de tal contrato (tanto la LAU si entra en su ámbito de aplicación, como el CC). No obstante, y dado que la prestación de obras del arrendatario no está regulada específicamente en el CC e insuficientemente en la LAU, deberá aplicarse por analogía³⁶⁶ la normativa de arrendamiento de obra en relación a esta

³⁶⁵ Por ejemplo, SSTS de 3 de julio de 1941 (RJ 1941, 891), FD 2º y de 17 de mayo de 1958 (RJ 1958, 2091), FD 3º. No obstante, respecto a la consideración de un contrato como arrendamiento complejo *ad meliorandum*, comenta GARCÍA SERRANO que la jurisprudencia es contradictoria respecto a los argumentos y que la complejidad del contrato es un aspecto que debe analizarse caso por caso. GARCÍA SERRANO, Francisco de A. “Arrendamiento de local para garaje, interpretación de ley y otras cuestiones (notas a propósito de la resolución de 5 de octubre de 1981)”, en *RCDI*, núm. 551/1982, pp. 1085-1100, p. 5.

³⁶⁶ La aplicación analógica de las normas del arrendamiento de obra se puede hacer en el presente supuesto: en primer lugar, porque no se aplican las normas del arrendamiento de obra de forma directa, ya que no se trata del mismo supuesto de hecho (en la rehabilitación por renta no estamos ante un arrendamiento de obra); y en segundo lugar, hay identidad de razón, porque la prestación del arrendatario comprende una obligación de realizar una obra. BLASCO GASCÓ, Francisco (coord.). *Derecho Civil I. Parte general y derecho de la persona*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2003.

obligación (por ejemplo, respecto a su entrega, divisibilidad, precio alzado, etc.).

2. *“La cosa arrendada no preexiste en su totalidad o en su forma definitiva en el momento de perfeccionar el contrato, al contrario de lo que sucede con los arrendamientos simples”*. Este argumento es una causa directa de las diversa casuística que se ha incluido dentro de los contratos *ad meliorandum*. Parece claro que en el supuesto que se haya pactado la cesión de un terreno para edificar en él no existe la cosa arrendada, ni en su totalidad ni en parte. Pero en la rehabilitación por renta, en el marco de un arrendamiento urbano con finalidad de vivienda, no presenta la misma claridad. En primer lugar, porque el objeto sobre el que recaen las obras del arrendatario debe ser en el inmueble arrendado (art. 17.5 y 2.1 LAU). En segundo lugar, y en referencia a la existencia parcial del inmueble sobre el que recae el contrato, se debe tener en cuenta que, también en los arrendamientos donde se satisface renta, se pueden realizar obras tanto por el arrendador (art. 22 LAU) como por el arrendatario (art. 23 LAU) sin que se ponga en duda que la cosa arrendada preexiste. De hecho, la rehabilitación por renta deberá acordarse sobre una edificación de acuerdo con el art. 2.1 LAU, lo que excluye de su ámbito de aplicación los arrendamientos *ad aedificandum*.
3. *“En este tipo de arrendamientos, se transmite la propiedad o semipropiedad de las obras ejecutadas, circunstancia ausente en el arrendamiento ordinario: las relaciones arrendaticias nunca pueden ser títulos de adquisición de dominio, ya que las reformas realizadas por el arrendatario pasan a la propiedad del arrendador”*. No obstante, lo mismo sucede con las mejoras que puede realizar el arrendatario en el arrendamiento con renta en dinero con la autorización del propietario (art. 23.2 LAU), siendo la única diferencia que en la rehabilitación por renta constituyen el precio del arrendamiento y, por lo tanto, las obras pasan a ser propiedad del arrendador de igual forma que lo pasa a ser el dinero de una renta. También se ha admitido por el mismo TS que se pueden llevar a cabo obras de adaptación en los arrendamientos de locales que quedarán en beneficio del propietario al finalizar el contrato, aunque cambien la configuración inicial sin dejar de ser un arrendamiento³⁶⁷. Además, en muchas ocasiones llevar a cabo las obras de rehabilitación o reforma del art. 17.5 no necesariamente deberán considerarse como un título adquisitivo de dominio para el propietario, sino que, tal como afirma VATTIER, “en los supuestos de alteración del objeto que no signifiquen la incorporación de elementos adicionales a la cosa, se estaría hablando de que la propiedad antigua se extiende al objeto, y no de un título adquisitivo de dominio”³⁶⁸.

³⁶⁷ No se excluye de la normativa de arrendamientos urbanos un arrendamiento en que aparece la realización de obras que implican la modificación del local: SSTS de 27 de septiembre de 1985 (TOL1.736.590), FD 3º, de 15 de diciembre de 1995 (TOL210.723), FD 3º, de 24 de junio de 1998 (TOL1.869), FD 2º y SAP Tarragona de 13 de febrero de 2013 (TOL3.724.451), FD 2º.

³⁶⁸ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “La elasticidad del Derecho de propiedad en los planes de mejora ejecutados mediante arrendamiento forzoso en el Derecho Agrario Español”, en *RCDI*, núm. 515, 1976, pp. 833-857.

4. “*El uso de lo arrendado (la construcción) es solo un propósito para llevar a cabo la construcción pactada como contraprestación, mientras que en los arrendamientos simples, el uso de la cosa es la finalidad principal del contrato*”. Este argumento también deriva de las diversas tipologías, a nivel jurisprudencial, incluidas en los arrendamientos *ad meliorandum*. Esta es una cuestión que deberá analizarse caso por caso, ya que en el arrendamiento de obra el uso de la cosa se entrega a los solos efectos de realizar la obra, pero en la rehabilitación por renta, que debe destinarse a la necesidad permanente de vivienda del arrendatario (art. 2.1 LAU), no se estaría utilizando la cosa cedida para las obras que deben realizarse, sino necesariamente para vivir en ella.

2.4.3 Conclusiones acerca de la naturaleza del art. 17.5 LAU

Al principio de este capítulo se plantearon tres cuestiones: ¿es la rehabilitación por renta un nuevo contrato tipificado o un caso particular del arrendamiento? ¿Cuáles son los requisitos para que la rehabilitación por renta quepa dentro del tipo contractual del contrato de arrendamiento? ¿Qué incidencia tiene el hecho de que las obras sean una obligación principal o accesoria en el contrato?

Parte de la doctrina, atendiendo a que el art. 17.5 LAU regula la rehabilitación por renta “en un contrato de arrendamiento”, ha entendido que, para que el contrato continúe siendo un arrendamiento, las obras a las que se obliga el arrendatario deben ser accesorias, tal como sucede con los períodos de carencia. No obstante, no se puede considerar que solo en el caso de que la obligación de hacer las obras sea accesoria el contrato tendrá la consideración de arrendamiento. Tal como se ha visto, el contrato de arrendamiento de cosa del art. 1543 CC admite cualquier tipo de precio, siempre que sea cierto, lo que no excluye la obligación de un *facere*, y no por ello se estará ante un contrato complejo.

De esta forma, de lo anterior se desprenden las siguientes conclusiones:

- No existe inconveniente en entender que para la aplicación del art. 17.5 LAU será necesario que el contrato sea de arrendamiento, pues así lo establece de hecho la propia LAU.
- Las obras en la rehabilitación por renta son la obligación principal del contrato, pudiendo existir o no una renta. Así, no dejará de aplicarse el régimen del art. 17.5 LAU si el inquilino no debe pagar ninguna cantidad en dinero.
- No obstante, como para que se aplique el art. 17.5 LAU es necesario que se esté ante un contrato de arrendamiento, las obras deberán ser precio cierto. A estos efectos, la determinación y valoración de las obras en dinero será suficiente para que dicho contrato quepa en el tipo contractual del arrendamiento de cosa. Esto implica que el art. 17.5 no es la tipificación del arrendamiento *ad meliorandum* en la LAU, ya que esta categoría ha incluido varios supuestos de hecho muy diferentes entre sí, sino que quedará sometido a esta normativa aquel arrendamiento a cambio de obras (que sean precio cierto) siempre

que se cumplan los presupuestos de aplicación de la LAU. Por lo tanto, se excluirán de la LAU aquellos arrendamientos *ad meliorandum* en que las obras sean indeterminadas (por ejemplo, arrendamiento a cambio de ir manteniendo la vivienda, de mejorarla a conveniencia del arrendatario, etc.) o aquellos en los que la cesión de uso se efectúe solo para que el arrendatario pueda realizar las obras.

- El hecho de valorar y determinar las obras hará que se excluya la consideración del arrendamiento a cambio de obras como un contrato de doble tipo, ya que ya se sabrá qué constituye el precio cierto: si las obras o la cesión de uso. Pero se deberá valorar caso por caso hasta qué punto la cesión de uso es solo a los efectos de realizar las obras (arrendamiento de obra del art. 1554 CC, excluido de la LAU) o bien si la cesión del uso del inmueble (vivir en él) es primordialmente la finalidad que la parte arrendataria quiere obtener del contrato (arrendamiento de cosa, aplicable el art. 17.5 LAU).
- Como se ha analizado en el presente capítulo y en el precedente, hasta la reforma de la Ley 4/2013 la doctrina y los tribunales han ido excluyendo de la LAU los arrendamientos a cambio de obras³⁶⁹. La exclusión con base a la falta de precio cierto no era justificada, ya que no se deja de estar ante un arrendamiento de cosa por la circunstancia de pagar mediante la ejecución de unas obras. No obstante, es cierto que hasta 2013 la LAU basaba toda su regulación en el arrendamiento con renta, de forma que, aunque no se estableciera expresamente, se podía entender que dentro del ámbito de aplicación LAU solo entraban los arrendamientos a cambio de un precio en dinero (y más teniendo en cuenta la prórroga indefinida de la LAU 1964). A partir de 2013 los presupuestos de aplicación de la LAU al contrato de arrendamiento se han ampliado a los arrendamientos cuyo precio pueda satisfacerse en obras de rehabilitación o reforma³⁷⁰, de manera que esta exclusión “clásica” ya no se puede considerar atendiendo a la literalidad del art. 17.5 LAU. Sin embargo, sí que es cierto que el resto del articulado de esta misma ley se basa esencialmente en la existencia de renta (actualización de la renta del art. 18, desistimiento del art. 11, subrogación del art. 16...). Será necesario, entonces, una reinterpretación de la LAU para poderla aplicar a la rehabilitación por renta en toda su extensión, lo que veremos en el capítulo III del presente trabajo.

³⁶⁹ Aunque algunas sentencias aplicaban igualmente la normativa especial siempre que las obras estuvieran valoradas y constara el valor de renta que sustituyen. Ver SAP Islas Baleares de 11 de septiembre de 1996 (AC 1996, 1721), FD 2º.

³⁷⁰ Lo que se permite, entonces, es un objeto de la relación obligatoria diferente. Como apunta DÍEZ-PICAZO, se confunde el objeto del contrato con el objeto de la relación obligatoria. Mientras que, según la teoría doctrinal mayoritaria, el objeto del contrato de arrendamiento sería la cosa cuyo uso se cede y el precio cierto que ha de pagarse, el objeto de la relación obligatoria sería la prestación. DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, I. Introducción. Teoría del contrato*. 6ª ed. Pamplona, Thomson Civitas, 2007, pp. 230-231. Por otra parte, para ALBALADEJO, el objeto es algo sobre lo que recae el contrato, según se entienda, o sobre la cosa vendida o sobre el precio, o sobre la prestación consistente en entregar una y otro, o sobre las relaciones o intereses recíprocos que los contratantes establecen regulándolos. ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil*. Tomo I. Vol. 2º. 13ª edición. Barcelona, Editorial Bosch, 1989, p. 322.

3. Caracteres del contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta

En el anterior apartado se ha llegado a la conclusión de que la rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU) es un contrato de arrendamiento urbano ya que, también cuando la obligación principal del arrendatario sea realizar obras, el contrato queda incluido en el tipo contractual del arrendamiento de cosa (art. 1543 CC) y, por lo tanto, en la LAU.

Debido a esta consideración de arrendamiento urbano sujeto a la LAU, será necesario ver cuáles son los presupuestos para la aplicación de esta normativa. A estos efectos, se analizarán los sujetos que pueden concertar el contrato, así como su capacidad, los requisitos formales y los elementos reales de la rehabilitación por renta.

3.1. Elementos personales

3.1.1 Las partes contratantes

En la rehabilitación por renta, debido a su consideración de arrendamiento de cosa (art. 1543 CC), se presentan las siguientes partes contratantes: el arrendador, que es quien cede el uso de la vivienda arrendada, y el arrendatario, que la usará a cambio de pagar el precio³⁷¹. A diferencia del arrendamiento con la obligación de pago de una renta, en la rehabilitación por renta la obligación principal no será dineraria, sino la de realizar una determinada obra, pero esto no afectará a la calificación de las partes como arrendador o como arrendatario. De hecho, el propio art. 17.5 LAU denomina en diversas ocasiones a la persona que usa la vivienda como “arrendatario”, sin importar cuál es su obligación principal. Así:

1. El arrendador: es quien tiene la obligación principal de ceder el uso de la vivienda durante el plazo acordado (art. 9.1 LAU) así como durante las prórrogas previstas en la propia ley (art. 9.3 LAU). No existe inconveniente en que el arrendador sea persona física, jurídica, una comunidad de propietarios³⁷² o que sean varios arrendadores³⁷³.

³⁷¹ ÁLVAREZ OLALLA, Pilar; CÁMARA ÁGUILA, Pilar; COSTAS RODAL, Lucía y MORALEJO IMBERNÓN, Nieves. “Contratos de cesión temporal de uso y disfrute”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Tratado de contratos. Tomo II*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, p. 2308.

³⁷² Así, podría arrendarse un elemento común con independencia de la parte privativa, constituyéndose en él un arrendamiento en su modalidad de rehabilitación por renta, si cumpliera los requisitos de aplicación LAU y siempre con el acuerdo unánime de todos los propietarios, ya que será una decisión que limitará el derecho sobre ese elemento común. Respecto a la decisión de realizar obras en elementos comunes, ver FRANCOS AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit. p. 280.

³⁷³ Se podría plantear, asimismo, si sobre bienes de una herencia yacente puede acordarse una rehabilitación por renta. En el ordenamiento jurídico catalán, de acuerdo con el art. 411-9 CCC, “cuando la herencia está yacente, los herederos llamados solo pueden hacer actos de conservación, defensa y administración ordinaria de la herencia”. Como se verá *infra*, la rehabilitación por renta puede no considerarse un acto de administración si se varía la forma de la vivienda, de modo que se deberá ver caso por caso su naturaleza de acto de administración o disposición. En el CC esta posibilidad parece más restringida, pues el art. 902 CC otorga al albacea solamente la capacidad de mantener el bien.

2. El arrendatario: es quien usará la vivienda y tendrá la obligación principal de llevar a cabo las obras acordadas. A diferencia del arrendador, el arrendatario solo puede ser una o varias personas físicas³⁷⁴, pues para sujetarse al régimen de arrendamiento de vivienda se debe usar el inmueble con esta finalidad (vivir en él³⁷⁵).

Para la validez del contrato y como en cualquier arrendamiento (art. 1261 CC), tanto el arrendador como el arrendatario deberán tener capacidad para contratar. Esta capacidad para contratar no concurre en los menores no emancipados y los incapacitados (art. 1263 CC). En estos casos, no se podrá ser arrendador o arrendatario excepto que este acto sea confirmado por un representante legal (art. 1313 CC), aunque con las siguientes especialidades:

- Los menores sujetos a patria potestad podrán tomar en arriendo la vivienda con el consentimiento de sus progenitores, de acuerdo con el art. 164 CC y el 236-21 CCC para el ordenamiento jurídico catalán³⁷⁶. Esto no significa que cualquier contrato celebrado con un menor sea anulable, ya que pueden ser confirmados por el menor y su representante legal (arts. 1301, 1302, 1309 y 1313 CC)³⁷⁷. No obstante, en el caso que el menor no pueda por sí mismo ejecutar la obra, sus progenitores deberán procurar el cumplimiento de la obligación a través, por ejemplo, de la contratación de una empresa a tales efectos.
- Los incapacitados o menores sujetos a tutela podrán celebrarlo siendo representados por el tutor legal, aunque se requiere autorización judicial (art. 271-7 CCC) cuando el arrendamiento sea superior a seis años³⁷⁸. Según el art. 222-43 CCC, en Cataluña esta autorización judicial será necesaria en contratos de arrendamiento superiores a quince años.
- A pesar de que el art. 1263 CC no establece su incapacidad para contratar, para los menores emancipados se deben tener en cuenta las limitaciones propias establecidas en la ley³⁷⁹ (art. 323 CC, como gravar los propios bienes). En el CCC, el emancipado requiere del complemento de capacidad de sus padres (art. 211-7.1 CCC) cuando quiera llevar a cabo uno de los actos enumerados en el art. 236-27 CC, como otorgar arrendamientos sobre bienes inmuebles por plazo superior a quince años (art. 236-27.g CCC).

³⁷⁴ Debido a la necesidad de uso de vivienda, de lo contrario, se calificaría como arrendamiento para uso distinto (art. 3.1 LAU). Ver, en este sentido, la SAP Barcelona de 30 de septiembre de 2009 que califica el contrato como de arrendamiento de uso distinto porque fue concertado por una persona jurídica, aunque se destine a ser el domicilio de la administradora de la sociedad en cuestión (JUR 2010, 88255), FD 2º.

³⁷⁵ De hecho, si el arrendatario no vive en el inmueble puede ser causa de resolución por incumplimiento (art. 27.2.f), excepto lo dispuesto en el art. 7 LAU: “el arrendamiento de vivienda no perderá esta condición aunque el arrendatario no tenga en la finca arrendada su vivienda permanente, siempre que en ella habiten su cónyuge no separado legalmente o de hecho, o sus hijos dependiente”.

³⁷⁶ De acuerdo con el art. 236-27 CCC, no obstante, se requiere también autorización judicial cuando el contrato de arrendamiento que se celebre sea por un plazo superior a quince años.

³⁷⁷ DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*. Vol. I. cit., p. 170.

³⁷⁸ Hecho que se relaciona con la consideración de ser un acto de disposición. Vid. *infra* en este apartado.

³⁷⁹ DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*. Vol. I. cit., p. 109.

3.1.2 La rehabilitación por renta como acto de disposición o de administración

La calificación del contrato como acto de administración o como acto de disposición es un aspecto importante para saber qué facultades se requieren del arrendador para su validez, así como qué mayoría es la necesaria en caso de que la vivienda pertenezca a varios copropietarios (por cualquier tipo de comunidad, incluso en la sociedad de gananciales). Así:

- Los actos de administración implican la explotación normal y razonable de la cosa, como la obtención de los rendimientos y frutos del bien sin poner en riesgo la cosa y sin producir resultados definitivos³⁸⁰. Así, se consideran actos de administración “todos aquellos dirigidos al uso y disfrute de la cosa común, que no alteren la forma, sustancia y destino de la misma, y que no impliquen su disposición permanente o por largo periodo de tiempo”³⁸¹.
- Los actos de disposición son aquellos por los que “se transfiere, se grava, se extingue, un bien o derecho o, de modo general, se produce respecto del mismo cualquier modificación jurídica”³⁸².

El supuesto de hecho de la rehabilitación por renta, al ser un arrendamiento³⁸³, se aproxima a un acto de administración, ya que con este contrato el arrendador explota el bien (cede el uso) y obtiene un rendimiento de él. No obstante, al contrario de lo que sucede en un arrendamiento con el pago de una renta, en la rehabilitación por renta el bien se modifica para mejorarlo, hecho que se podría considerar como una alteración de la forma, lo que podrá configurarlo como un acto de disposición.

Los tribunales han determinado en varias ocasiones, además, que un arrendamiento por más de seis años se trata de un acto de disposición y no de administración³⁸⁴, siguiendo el criterio asentado por la STS de 28 de marzo de 1990³⁸⁵. En esta sentencia, el TS establece que un contrato de arrendamiento es considerado como un acto de disposición cuando puede acceder al Registro de la Propiedad. En el momento en que se pronunció el TS, solo se podían registrar contratos de arrendamiento de duración superior a seis años³⁸⁶, por lo que se relacionó este

³⁸⁰ TALMA CHARLES, Javier. “Compatibilidad de las gestiones conjunta, disjunta e individual en el régimen de gananciales”, en VV.AA. *Homenaje a Luis Rojo Ajuria: escritos jurídicos*. Santander, Universidad de Cantabria, Servicio de Publicaciones, 2003, p. 576.

³⁸¹ RODRÍGUEZ LÓPEZ, Germán. “Los actos dispositivos y de administración de los cotitulares y el Registro de la Propiedad. Especial referencia al arrendamiento”, en REYES LÓPEZ, María José (coord.). *Comunidad de bienes*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, pp. 677 y ss.

³⁸² AGUILERA DE LA CIERVA, Tomás. *Actos de administración, de disposición y de conservación*. Madrid, Montecorvo, 1973, p. 305.

³⁸³ Ver el apartado 2 “La naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU”, en este capítulo.

³⁸⁴ Ver, a título de ejemplo, SSAP Jaén de 25 de setiembre de 2012 (AC 2013, 1169), FD 2º, Cáceres de 22 de octubre de 2001 (JUR 2002, 7502), FD 2º, de Pontevedra de 19 de octubre de 2000 (JUR 2001, 24761), FD 3º y STS de 19 de setiembre de 1997 (RJ 1997, 6617), FD 3º.

³⁸⁵ RJ 1990, 1737, FD 1º.

³⁸⁶ Con la publicación de la actual LAU en 1994, la DA 2ª modificó el art. 2.5 LH para poder inscribir cualquier tipo de contrato de arrendamiento de un inmueble sin importar la duración.

plazo con el hecho de ser un acto de disposición.

A pesar de que se relacionaba la posibilidad de inscripción del arrendamiento a su consideración como acto de disposición, posteriormente a la LAU 1994, que permitió la inscripción de cualquier arrendamiento, los tribunales han continuado utilizando el plazo de seis años como límite para clasificar un arrendamiento como acto de administración o disposición. La base para tal consideración ya no ha sido lo dispuesto en el art. 2.5 LH, sobre la inscripción del arrendamiento, sino el art. 1548 CC³⁸⁷, por el cual “los padres o tutores, respecto a los bienes de los menores o incapacitados, y los administradores de bienes que no tengan poder especial, no podrán dar en arrendamiento las cosas por término que exceda de seis años”. Pero también algunos autores entienden que se trata de un acto de disposición cuando el contrato de arrendamiento accede al Registro de la Propiedad independientemente de su duración, por tener unos efectos similares a los derechos reales³⁸⁸.

Los tribunales³⁸⁹ no solo han relacionado el concepto de acto de administración o de disposición atendiendo a la duración del contrato. En algunas ocasiones también se ha considerado que la autorización para realizar obras es un acto de disposición en sí misma. El art. 397 CC establece que ninguno de los condueños puede hacer alteraciones en la cosa común sin el consentimiento de los demás. Por lo tanto, si uno de los condueños quiere, por ejemplo, efectuar obras albañilería, electricidad, fontanería y carpintería en la cosa que van más allá de la simple conservación, requerirá el consentimiento de todos los otros propietarios³⁹⁰, al considerarse un acto de disposición. En el mismo sentido, la STS de 19 de septiembre de 1997³⁹¹ establece que “si bien por regla general el contrato de arrendamiento es un acto de administración, (...), puede en algunos casos por la naturaleza de las cosas a que se contraiga rebasar los límites de la mera administración, como aquí ocurre, en que se autorizaron y realizaron unas obras”³⁹².

Como consecuencia de todo lo anterior, se valorará el cambio de la forma de la vivienda arrendada y la duración por un largo período para calificar un contrato de arrendamiento y, en este caso, la rehabilitación por renta, como un acto de administración o de disposición. Como se comentará en el siguiente capítulo³⁹³, la tipología de las obras de la rehabilitación por renta

³⁸⁷ Así lo argumentan, por ejemplo, la SAP Soria de 28 de noviembre de 2011 (AC 2012, 160), FD 2º y la SAP Burgos de 29 de julio de 2005 (JUR 2005, 210740), FD 3º.

³⁸⁸ BLASCO GASCÓ, Francisco de Paula. *Derecho Civil. Obligaciones y Contratos*. 3ª ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 1998 y RODRÍGUEZ LÓPEZ, Germán. “Los actos dispositivos y de administración de los cotitulares y el Registro de la Propiedad. Especial referencia al arrendamiento”, en REYES LÓPEZ, María José (coord.). *Comunidad de bienes*. cit., pp. 677 y ss.

³⁸⁹ Ver SSTS de 8 de mayo de 2008 (RJ 2008, 2964), FD 5º y de 13 de noviembre de 2001 (RJ 2001, 9689), FD 3º.

³⁹⁰ SAP Valencia de 18 de noviembre de 2003 (JUR 2004, 261751), FD 1º.

³⁹¹ RJ 1997, 6617. FD 3º.

³⁹² También opina que los arrendamientos *ad meliorandum* son un acto de disposición COSIALLS UBACH, Andrés Miguel. “Capítulo I. Concepto, constitución y funcionamiento de la comunidad de bienes”, en PARRA LUCÁN, Mª Ángeles (coord.) y TENA PIAZO, Isaac (coord.). *Comunidad de bienes y sociedad civil*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2017.

³⁹³ Ver apartado 2.3.1 “Obras de rehabilitación o reforma”, en el capítulo III.

puede ser muy diversa, pudiendo incluir obras que cambian la configuración del inmueble. Si se considera que la rehabilitación por renta es un acto de disposición, ya sea por la duración acordada o bien por la entidad de las obras que se deben llevar a cabo, el arrendador requiere facultades dominicales para poder celebrar el contrato. También, en caso de que existan varios copropietarios de la vivienda, se requerirá la autorización de todos ellos (art. 397 CC y 552-7.5 CCC)³⁹⁴. Si no se lleva a cabo por una persona con suficiente poder de disposición sobre la cosa o si no lo acuerdan la mayoría de los condueños, el contrato de arrendamiento podrá ser ineficaz³⁹⁵.

3.1.3 ¿Debe el arrendador ser necesariamente propietario de la vivienda en la rehabilitación por renta?

Ni la regulación del arrendamiento en el CC ni en la LAU hacen referencia a que el arrendador tenga que ser necesariamente el propietario de la vivienda. De hecho, se reconoce a los titulares de derechos reales la posibilidad de arrendar viviendas en el art. 13.2 LAU, cuando establece que los arrendamientos pueden ser otorgados por un usufructuario, superficiario y cuantos tengan un análogo derecho de goce sobre el inmueble. Cuando el arrendamiento se otorgue por el titular de un derecho real, el arrendamiento se extinguirá necesariamente al finalizar el derecho del arrendador que lo otorgó (art. 13.2 LAU). Esto es así porque los límites en el derecho de los que otorgan el arrendamiento afectan al propio arrendamiento en sí mismo (*resoluto iuris concedentis, resolvitur ius concessum*).

Así, puede que el arrendador sea una persona con un derecho real sobre el inmueble como los mencionados usufructuarios y superficiarios. El art. 13.2 LAU también contempla su aplicación a derechos de goce análogos sobre el inmueble aunque, debido a la consideración *númerus clausus* de derechos reales, no se contemplan más supuestos en los que se podría aplicar este artículo, por lo que algunos autores propugnan por su derogación³⁹⁶.

Por lo tanto, en términos generales, un arrendador no propietario que sea titular de un derecho real posesorio sobre el inmueble podrá concertar la rehabilitación por renta. A título de ejemplo, un usufructuario tiene plenas facultades para administrar el bien (art. 480 CC) y, aunque puede mejorar el bien, no puede variar ni la forma ni la sustancia de este (art. 487 CC, que refleja el principio *salva rerum substantia*), considerándose un derecho de disposición del

³⁹⁴ ÁLVAREZ OLALLA, Pilar; CÁMARA ÁGUILA, Pilar; COSTAS RODAL, Lucía y MORALES IMBERNÓN, Nieves. “Contratos de cesión temporal de uso y disfrute”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Tratado de contratos. Tomo II*. cit., p. 2309.

³⁹⁵ Ver, respecto al arrendamiento como acto de disposición y su ineficacia: HERRERA DE LAS HERAS, Ramón. “La nulidad del contrato de arrendamiento de larga duración sin que se realice por la unanimidad de los copropietarios”, en *RCDI*, núm. 750/2015, pp. 2333-2341.

³⁹⁶ Así lo afirma GUILARTE GUTIÉRREZ. Además, añade que el artículo 13.2 LAU no puede estar pensando en el arrendamiento otorgado por precarista o comodatario, ya que no tienen la suficiente capacidad para realizar un contrato de arrendamiento. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Artículo 13”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 316 y ss.

nudo propietario³⁹⁷. En virtud de este principio, el usufructuario debe preservar la identidad y entidad de la cosa usufructuada, manteniendo el destino de la cosa, aunque se puede pactar lo contrario (art. 467 CC, lo que permite, por ejemplo, el usufructo con facultad de disposición)³⁹⁸. El usufructuario podrá arrendar el bien, implicando que se puede realizar la rehabilitación por renta al ser un contrato de arrendamiento, pero las obras que podrá autorizar solo serán las que él mismo tendría la facultad de hacer³⁹⁹. Lo que se deberá valorar caso por caso en la rehabilitación por renta, entonces, es si las obras efectuadas constituyen una variación de la forma del inmueble, hecho que puede constituir una vulneración del *salva rerum substantia* y, por lo tanto, la imposibilidad del usufructuario de autorizar dichas obras.

También afectan al arrendamiento urbano y, por lo tanto, a la rehabilitación por renta, los límites propios del derecho de superficie (ver arts. 53-54 TRLSRU), aunque si el superficiario tiene la facultad de realizar construcciones en la finca, nada impedirá que en ellas se pueda permitir la realización de unas obras de rehabilitación por parte del arrendatario en la rehabilitación por renta.

3.1.4 La intervención de terceros en la rehabilitación por renta

En la rehabilitación por renta, a parte del arrendador y del arrendatario, pueden intervenir los siguientes sujetos sin que cambien las partes contractuales:

- El propietario de la vivienda: como se ha comentado *supra*, aunque no haga falta ser propietario para arrendar una vivienda, en el supuesto en que la rehabilitación por renta sea de larga duración o bien implique una alternación de la forma del inmueble, el arrendador no propietario requerirá el consentimiento del propietario/copropietarios. En este caso, el propietario solo intervendría a los efectos de prestar su consentimiento, pero no sería una de las partes del contrato⁴⁰⁰.
- La persona que lleva a cabo las obras: aunque el arrendatario es quien responde frente al arrendador por la realización de las obras, no será necesario que las lleve a cabo él mismo. El arrendatario puede contratar a un tercero, mediante un arrendamiento de obra (art. 1588 CC) para ello, teniendo en cuenta, además, que la complejidad de las obras puede requerir unos conocimientos y técnicas profesionales. A cambio, el arrendatario deberá pagar el precio que se haya acordado con el contratista, el cual no podrá imputarlo al arrendador, pues la ejecución de la obra constituye la obligación principal del arrendatario en la rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU).
- Otros terceros: sin formar parte de la relación contractual, también pueden existir otros terceros en la rehabilitación por renta, por ejemplo, un avalista de la obligación del

³⁹⁷ AGUILERA DE LA CIERVA, Tomás. *Actos de administración, de disposición y de conservación*. cit., p. 195.

³⁹⁸ RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. *El usufructo*. Cizur Menor, Civitas, Thomson Reuters Aranzadi, 2010, p. 308.

³⁹⁹ *Ibidem*, p. 359.

⁴⁰⁰ El propietario no será considerado arrendador a efectos de cumplir con las obligaciones frente al arrendatario.

arrendatario de realizar las obras (se permite exigir esta garantía ex art. 36.5 LAU).

3.2. Elementos formales

3.2.1 Principio general de libertad de forma

El art. 1278 CC sienta el principio de libertad de forma al establecer que “los contratos serán obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurren las condiciones esenciales para su validez”, las cuales están previstas en el art. 1261 CC (consentimiento, objeto cierto y causa). No obstante, los contratos solemnes, es decir, en los que se exige una forma para su existencia, suponen una excepción al principio de libertad de forma⁴⁰¹.

El contrato de arrendamiento y, por lo tanto, la rehabilitación por renta, no es un contrato solemne y se sujeta a la libertad de forma⁴⁰². La posibilidad de celebrar contratos de arrendamiento verbales se extrae en el art. 1547 CC. Esta libertad de forma también se consagra en el preámbulo de la LAU al establecer que “la ley mantiene la libertad de las partes de optar por la forma oral o escrita”. Así, nada impide que mediante un acuerdo verbal de las partes, tanto *ab initio* como posteriormente a la formalización del contrato⁴⁰³, el precio del arrendamiento quede determinado mediante obras de rehabilitación o reforma. Al contrario sucede en otras figuras de Derecho comparado, como el *bail à rénovation* de Bélgica, que requiere para su validez la formalización del contrato por escrito que contenga una relación de las obras a llevar a cabo⁴⁰⁴.

3.2.2 Compelerse a la formalización por escrito y a la inscripción en el Registro de la Propiedad

El contrato de arrendamiento puede ser verbal, aunque las partes tienen la posibilidad de compelerse a la formalización del contrato por escrito, de acuerdo con el art. 37 LAU⁴⁰⁵. Asimismo, se establece que, como mínimo, se hará constar en él “la identidad de los contratantes, la identificación de la finca, la duración pactada, la renta inicial del contrato y las demás cláusulas que las partes hubieran libremente pactado”. Si las partes se compelen a

⁴⁰¹ REGLERO CAMPOS, L. Fernando. “Artículos 1278 y 1279”, en ALBALADEJO, Manuel (dir.) y DIEZ ALABART, Silvia (dir.). *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales. Tomo XVII, Vol 1º*. cit., pp. 621 y ss.

⁴⁰² GARCÍA PRESAS, Inmaculada. “La protección legal de los derechos del arrendador antes y después de la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos (Ley 4/2013, de 4 de junio)”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.). *La protección del arrendador como instrumento para dinamizar el mercado de alquiler de viviendas. Perspectiva desde la reforma*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014, p. 687.

⁴⁰³ GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 586.

⁴⁰⁴ Ver el apartado 4.3.5 “El art. 8 de la *Loi sur les loyers: el bail à rénovation o renovatiehuurovereenkomst* (BE)”, en este capítulo.

⁴⁰⁵ Facultad que se puede ejercitar durante toda la vigencia del contrato. CRESPO ALLUÉ, Fernando. “Artículo 37”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014, pp. 870 y ss.

la formalización por escrito de la rehabilitación por renta, también deberá constar por escrito, pues, el precio del contrato: las obras de rehabilitación o reforma, ya que sustituirán la renta.

Las partes pueden compelerse no solo a formalizar el contrato por escrito, sino a que sea elevado a escritura pública y a su posterior inscripción en el Registro de la Propiedad. Esta posibilidad deriva de la combinación del art. 1280.2 CC (que establece que deberán constar en documento público los arrendamientos otorgados por más de seis años) con el art. 1279 CC (que permite a las partes compelerse al otorgamiento de escritura si la ley lo exigiese)⁴⁰⁶. En la actualidad y desde la promulgación de la LAU 1994, se puede inscribir cualquier arrendamiento independientemente de su duración.

La importancia de la inscripción en el Registro de la Propiedad, además, se incrementa con la reforma de la LAU efectuada por la Ley 4/2013. Mientras que antes de la reforma (arts. 13 y 14 LAU 1994) se protegía el contrato de arrendamiento frente a terceros adquirentes de la vivienda durante el plazo de protección de cinco años, independientemente de si estuviera o no inscrito, con la actual redacción de la LAU el contrato solo tendrá efectos frente a terceros si este se inscribió en el Registro de la Propiedad (art. 7.2 LAU)⁴⁰⁷. En cualquier caso, y salvo pacto en contrario, el arrendatario estará obligado a pagar los gastos que ocasione la escritura del contrato (art. 1555.3 CC), que incluirá tanto los honorarios notariales como los gastos de registro⁴⁰⁸.

La elevación del contrato a público y la inscripción en el Registro de la Propiedad no tienen carácter constitutivo, debido a la libertad de forma, sino que tienen efectos *ad probationem*⁴⁰⁹. Pero nada impide que las partes, asimismo, hayan establecido un “pacto formal”, es decir, aquél pacto por el que las partes serán “las que impongan a su concreta relación una determinada forma con carácter esencial”⁴¹⁰, por ejemplo, mediante la formalización en documento público o privado. Esta posibilidad, no reconocida en el CC pero admisible en virtud del art. 1255 CC, podría considerar la formalización como un requisito esencial del contrato. A pesar de lo anterior, se deberá determinar el carácter que le han dado las partes al pacto formal: si un requisito para la constitución del contrato, de modo que, antes de tener la forma acordada, no se producirían más efectos jurídicos que la posible responsabilidad *in contrahendo*⁴¹¹ o bien a efectos de señalar que cualquiera de las partes podrá exigir su formalización (de igual forma

⁴⁰⁶ Ibidem.

⁴⁰⁷ Ver más detalles respecto al régimen de protección registral y la rehabilitación por renta, ver *infra*, apartado 5.3 “Cambio de la posición jurídica del arrendador”, en el capítulo III.

⁴⁰⁸ FUENTES LOJO, Juan y FUENTES LOJO-LASTRES, Alejandro. *Novísima Suma de Arrendamientos Urbanos. Tomo VI*. cit., p. 214.

⁴⁰⁹ ÁLVAREZ OLALLA, Pilar; CÁMARA ÁGUILA, Pilar; COSTAS RODAL, Lucía y MORALES IMBERNÓN, Nieves. “Contratos de cesión temporal de uso y disfrute”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Tratado de contratos. Tomo II*. cit., p. 2301.

⁴¹⁰ REGLERO CAMPOS, L. Fernando. “Artículos 1278 y 1279”, en ALBALADEJO, Manuel (dir.) y DIEZ ALABART, Silvia (dir.). *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales. Tomo XVII, Vol Iº*. cit., pp. 621 y ss.

⁴¹¹ CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio. “El ámbito de la responsabilidad precontractual o culpa *in contrahendo*”, en *RCDI*, núm. 628/1995, pp. 747-788.

que ya prevé el art. 1279 CC)⁴¹².

3.2.3 Libertad de forma y la autorización por escrito del arrendador del art. 23 LAU

A pesar de la libertad de forma que rige en los arrendamientos urbanos y que se extiende a la rehabilitación por renta, la LAU exige que unos determinados pactos se hagan por escrito⁴¹³. Esto sucede con varios preceptos de la LAU, como el art. 20 LAU respecto a la obligación de pago de los gastos generales o el art. 23 LAU respecto al consentimiento para que el arrendatario pueda realizar obras de mejora.

En la rehabilitación por renta interesa especialmente el art. 23.1 LAU, por el cual “el arrendatario no podrá realizar sin el consentimiento del arrendador, expresado por escrito, obras que modifiquen la configuración de la vivienda”⁴¹⁴. La falta de este consentimiento por escrito puede ser causa de resolución del contrato, así como un motivo para exigir la reposición de la vivienda al estado anterior, sin indemnización alguna (art. 23.2 LAU). De esta forma, se exige que en cualquier caso que el arrendatario quiera realizar obras que puedan modificar la configuración de la vivienda, sea necesario el consentimiento por escrito por el arrendador.

Según algunas resoluciones judiciales, las obras que modifican la configuración del inmueble son “aquéllas que alteran de manera esencial y apreciable la forma, cabida y distribución de las partes que lo componen, o su aspecto peculiar, eliminando o cambiando, mediante actos que implican la demolición y construcción de paredes y tabiques, cubiertas, suelos, huecos o cerramientos, elementos fijos o de fábrica que integran la estructura del objeto arrendado, excediendo su realización al uso o disfrute ordinario del mismo y la mera reparación sustitución o adaptación de aquellos elementos accesorios o accidentales, susceptibles de separarse del inmueble sin menoscabo de su construcción, que resulta necesaria o conveniente para servir adecuadamente al fin pactado”⁴¹⁵. La necesidad de disponer del consentimiento del arrendador⁴¹⁶ deriva de la obligación del arrendatario de devolver el objeto del arrendamiento

⁴¹² DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. cit., p. 195.

⁴¹³ GARCÍA PRESAS, Inmaculada. “La protección legal de los derechos del arrendador antes y después de la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos (Ley 4/2013, de 4 de junio)”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.). *La protección del arrendador*. cit., p. 687.

⁴¹⁴ De acuerdo con FRANCOS AVELLANAL, citando la STS de 5 de febrero de 1974, las obras que modifican la configuración del inmueble deben ser determinadas caso por caso, siendo una variación esencial de los elementos que delimitan el espacio del inmueble, alterando su disposición, figura, superficie o volumen. FRANCOS AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 47-49 e *infra*, apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras LAU”, en el capítulo III.

⁴¹⁵ SAP Valencia de 1 de junio de 2006 (TOL693.636), FD 2º. Se han entendido como obras que modifican la configuración: la variación de tabiques, construcción de un sanitario, obras de cerramiento y techado del patio trasero de la vivienda (la SAP Valencia de 1 de junio de 2006). No se considera que cambie la configuración de la vivienda: colocación de nuevo pavimento, de un falso techo, de un nuevo fregadero si ocupa el mismo espacio que el que existía con anterioridad, ni una nueva instalación eléctrica si no implica alteración de los elementos de la vivienda (SAP La Coruña de 11 de julio de 1995, TOL204.702, FD 2º).

⁴¹⁶ Los contratos de arrendamiento sujetos a la LAU se pueden formalizar por el “arrendador”. El arrendador puede ser el propietario o un tercero, como un usufructuario, superficiario o cualquier persona que represente el propietario.

en el mismo estado que fue entregado (art. 1561 CC). Así, el propio art. 1561 CC establece como excepción a esta obligación el perecimiento o menoscabo por el paso del tiempo o por causa inevitable, aunque también se podría incluir el consentimiento del arrendador, al ser una norma dispositiva⁴¹⁷.

Atendiendo al requerimiento del art. 23 LAU, se debe determinar qué sucedería en el supuesto de que la rehabilitación por renta se acordara verbalmente, debido a la libertad de forma de cualquier arrendamiento, cuando el inquilino se obliga a realizar obras de rehabilitación que cambian la configuración del inmueble.

3.2.4 Validez de la rehabilitación por renta sin el consentimiento por escrito

En principio, el hecho de exigir que determinados pactos, en el arrendamiento urbano, consten por escrito, no significa que se contravenga el principio general de libertad de forma (art. 1278 CC). El contrato puede ser verbal y, por otra parte, la cláusula en concreto con la autorización puede constar por escrito.

De forma general y en cualquier arrendamiento, cuando no conste por escrito la autorización para realizar obras que cambian la configuración, el arrendador podrá resolver el contrato o exigir la reposición a su estado anterior (art. 23.2 LAU) si se cumplen una serie de requisitos⁴¹⁸: que las obras se realicen en la vivienda o accesorios arrendados; que las lleve a cabo el arrendatario (o por su cuenta) o las personas que conviven con él; y que las obras efectuadas modifiquen la configuración de la vivienda y que falte el consentimiento del arrendador por escrito.

Si los anteriores requisitos concurren, el arrendador tendrá por ello la posibilidad de resolver el contrato. ¿Tendrá sentido, en este caso, permitir que el arrendador de la rehabilitación por renta resuelva el contrato cuando este se ha llevado a cabo de forma verbal y el arrendatario debe modificar la configuración de la vivienda? Se debe tener en consideración que, con la propia rehabilitación por renta, el arrendador ya está dando su consentimiento para que el arrendatario cambie la configuración del inmueble cuando sea necesario para cumplir la obligación acordada.

Además, este requisito es *ad probationem*: según DÍAZ PARDO⁴¹⁹, la ausencia de consentimiento por escrito no afecta a la validez del contrato y no puede jugar en contra del arrendatario, siendo su finalidad que este tenga un medio de prueba de que el arrendador, efectivamente, le autorizó a ello. Así, no debería importar a efectos civiles el medio en que

El art. 23 LAU se refiere al consentimiento del arrendador, no siendo necesario el del propietario. No obstante, la facultad de consentir unas obras puede ser considerado como un acto de disposición (de riguroso dominio), ya que quedaría afectada la integridad del inmueble. En caso de conflicto entre el propietario y el arrendador, podría considerarse que el consentimiento prestado para realizar las obras no es válido. DÍAZ PARDO, Gloria. *Obras inconsistentes en los arrendamientos urbanos*. Granada, Comares, 2005, p. 142.

⁴¹⁷ Ibidem, p. 81.

⁴¹⁸ RODRÍGUEZ MORATA, Federico. "Obras del arrendatario", en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 767-772 y SAP Barcelona de 16 de noviembre de 2011 (JUR 2015, 2644), FD 3º.

⁴¹⁹ DÍAZ PARDO, Gloria. *Obras inconsistentes en los arrendamientos urbanos*. cit., p. 153.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

prestó el consentimiento, ya que el arrendador quedaría vinculado por sus propios actos si permite que se lleve a cabo la obra sin autorización escrita.

De hecho, esta aceptación tácita se ha admitido por parte de los tribunales en diferentes ocasiones. Así, a pesar de la necesidad de consentimiento por escrito de las obras que cambian la configuración (art. 23 LAU), las obras de adaptación en un arrendamiento de local se entienden tácitamente consentidas (SAP Teruel de 20 de enero de 2000⁴²⁰, SAP Madrid de 7 de marzo de 2007⁴²¹, SSTs de 23 de julio de 2008⁴²² y de 30 de enero de 1991⁴²³). Lo que se podría plantear es si la rehabilitación por renta podría entrar en la excepción de obras de adaptación: la finalidad de las obras de adaptación en un local de negocio y las de la rehabilitación por renta son las mismas: adaptar el inmueble al uso al que se va a destinar (en un caso, a un negocio en concreto y, en otro, al uso como vivienda). Al ser un inmueble destinado a vivienda, si no reúne las condiciones de habitabilidad suficientes, las obras que realizará el arrendatario en este sentido podrían verse autorizadas tácitamente por el arrendador.

De esta forma, parece que, a pesar de la exigencia de consentimiento por escrito en las obras que cambian la configuración, no existirá inconveniente en que el contrato sea verbal y no conste este pacto por escrito, no solo por la mera finalidad de prueba del consentimiento por escrito, sino por lo que la jurisprudencia ha interpretado respecto a las obras de adaptación. El arrendador, habiendo acordado una rehabilitación por renta, estaría obstaculizando su cumplimiento si se tuviera que aplicar este requisito.

Dejando a un lado la validez, la falta de constancia por escrito del contrato puede generar problemas de otra naturaleza en la rehabilitación por renta: que se desconozca el alcance de las obras que se pueden llevar a cabo, sin tener un medio de prueba respecto a aquellas que el arrendador ha autorizado; que se desconozcan los acabados acordados de las obras, viéndose afectada la posibilidad de resolver el contrato o de determinar los daños y perjuicios; dificultad al establecer el plazo máximo en que deben ser ejecutadas; etc⁴²⁴. Por este motivo, sería conveniente la formalización para evitar disputas acerca de las obras que el arrendatario tenía que llevar a cabo, del posible cambio de configuración o del valor que tienen, así como hacer un presupuesto de las obras⁴²⁵ y de las mensualidades a las que equivalen su valor.

⁴²⁰ AC 2000, 2629. FD 2º.

⁴²¹ JUR 2007, 150129. FD 4º.

⁴²² RJ 2008, 4624. FD 3º.

⁴²³ RJ 1991, 519. FD 2º.

⁴²⁴ Así, la importancia de la formalización recaerá en la prueba no solo de las obras a las que el arrendatario se ha obligado, sino también respecto a la autorización para llevarlas a cabo, tal como sucede en la SAP Vizcaya de 11 de marzo de 2002 (JUR 2002, 220140), en la que el consentimiento para realizar obras no se considera probado (FD 3º).

⁴²⁵ Presupuesto que también cree conveniente para los períodos de carencia VERDERA SERVER, al afirmar que “en cualquier caso, desde un punto de vista práctico, sí que resulta aconsejable para el arrendador establecer con la mayor precisión posible en qué han de consistir las obras a realizar por el arrendatario, cómo deben efectuarse y, por supuesto, en qué plazo máximo deben ser ejecutadas”. VERDERA SERVER, Rafael. “Arrendamiento de vivienda: determinación de la renta”, en BLASCO GASCÓ, Francisco. *Arrendamientos Urbanos. Comentarios, Jurisprudencia y Formularios*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, p. 423 y ss. De hecho, la propuesta normativa de la LAU especificaba que las obras debían constar en un “presupuesto acordado por las partes”, hecho que

3.3. Elementos reales

3.3.1 Introducción

En la rehabilitación por renta, los elementos reales del contrato coincidirán con el arrendamiento urbano con renta a excepción de la contraprestación del arrendatario. Estos elementos son: por una parte, la transmisión del uso de la vivienda; y, por otra parte, unas obras de rehabilitación o reforma y una renta, si la sustitución de esta ha sido parcial (art. 17.5 LAU).

La prestación del arrendatario (obras u obras más renta) será analizada *infra*⁴²⁶, contextualizándola con el tipo de obras previstas en la LAU, su cumplimiento, plazo, etc. Lo que se analizará en este apartado será la cesión del uso de la vivienda, con especial referencia al requisito de que la vivienda sea habitable (art. 2.1 LAU).

3.3.2 Especial referencia a la habitabilidad de la vivienda en la rehabilitación por renta

3.3.2.1 Requisito de habitabilidad en la LAU

Para que un contrato de arrendamiento de vivienda se sujete a la LAU será necesario que recaiga sobre una edificación habitable, de modo que sea apta para usarse como vivienda (art. 2.1 LAU). Este requisito ya se establecía con la LAU 1964, que también exigía las condiciones de habitabilidad para los locales de negocio, algo que no se exige en la LAU 1994⁴²⁷. En el supuesto de no ser habitable, el arrendamiento podría calificarse como de uso distinto de vivienda⁴²⁸, de manera que se perderían para el arrendatario todos los derechos otorgados por la LAU en el marco del arrendamiento de vivienda.

Por su parte, las obras de la rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU podrán ser, aunque no necesariamente, destinadas a volver a hacer el inmueble “hábil”⁴²⁹, es decir, poder volverse a usar como vivienda. Esto significará que existirán situaciones en que, antes de hacerse las obras, la vivienda no será hábil para tal fin, por lo que durante un plazo la vivienda podrá no cumplir el requisito de habitabilidad establecido en el art. 2.1 LAU. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el requerir unas condiciones mínimas de la vivienda arrendada en todo caso conforme al art. 2.1 LAU podría ir en contra de la intención del legislador de fomentar la rehabilitación y el acceso asequible a una vivienda en alquiler. Si se exige que la vivienda disponga previamente

garantizaría la seguridad de estas así como la equivalencia de prestaciones en este contrato. *Recopilación de las aportaciones realizadas por el grupo de expertos a la mesa de trabajo para la promoción del acceso al alquiler. Propuestas de carácter normativo*, de 18 de abril de 2012.

⁴²⁶ Ver apartado 2.3.1 “Obras de rehabilitación o reforma”, en el capítulo III.

⁴²⁷ GUILARTE ZAPATERO, Vicente. “Título I. Ámbito de la Ley”, en O’CALLAGHAN, Xavier (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, 1995, p. 63.

⁴²⁸ FUENTES LOJO, Juan y FUENTES LOJO-LASTRES, Alejandro. *Novísima Suma de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 21.

⁴²⁹ Ver apartado 2.3.1 “Obras de rehabilitación y reforma”, en el capítulo III.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de las condiciones de habitabilidad, ¿qué sentido tendría fomentar la rehabilitación de estas o el arrendamiento a personas sin recursos económicos mediante el art. 17.5 LAU? Las obras que podría efectuar el arrendatario ya no serían para que la vivienda tuviera las condiciones de habitabilidad, sino simples obras de mejora⁴³⁰ (que se podían llevar a cabo con los requisitos del art. 23 LAU).

De hecho, la propuesta normativa⁴³¹ de la Ley 4/2013 preveía que, en caso de incumplimiento, “el árbitro o juez decidirán si las obras habían supuesto un incumplimiento total o parcial de lo pactado, teniendo en cuenta la normativa administrativa en vigor en relación a la habitabilidad del inmueble, su estado anterior, el pacto de las partes, los suministros o si ha obtenido a causa de las obras o no la cédula de habitabilidad”. Por lo tanto, la *mens legislatoris* en la introducción de la rehabilitación por renta era permitir que se pudieran alquilar viviendas sin las condiciones de habitabilidad suficientes. Entender lo contrario llevaría a permitir que el arrendador pudiese eludir la LAU simplemente alegando que la edificación no tiene las mínimas condiciones de habitabilidad⁴³², por lo que se hace necesario coordinar dicho requisito con la rehabilitación por renta.

3.3.2.2 Los efectos de la falta de las condiciones de habitabilidad en la rehabilitación por renta

3.3.2.2.1 Diferencia entre el concepto de habitabilidad LAU y el de la normativa administrativa

Una de las cuestiones controvertidas es la propia definición del concepto de “habitabilidad” y, junto con esto, los requisitos mínimos para considerar que una vivienda es habitable a los efectos del art. 2.1 LAU.

La LAU no define el concepto de “habitabilidad”, de modo que la doctrina y los tribunales han tenido que delimitarlo. En términos generales, se vincula la habitabilidad con el art. 47 CE⁴³³, por el cual “todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada”. De esta forma, el inmueble debe reunir las condiciones de “dignidad” y “adecuación” del art. 47 CE, contando con las dependencias e instalaciones mínimas para “satisfacer las necesidades domésticas del arrendatario”⁴³⁴.

⁴³⁰ En referencia al tipo de obras en la rehabilitación por renta, vid. apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras LAU”, en el capítulo III.

⁴³¹ DIRECCIÓN GENERAL DE ARQUITECTURA, VIVIENDA Y SUELO. *Recopilación de las aportaciones realizadas por el grupo de expertos a la mesa de trabajo para la promoción del acceso al alquiler. Propuestas de carácter normativo.*, de 18 de abril de 2012

⁴³² VALLADARES RASCÓN, Etelvina. ORDÁS ALONSO, Marta. “Ámbito de aplicación”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 66.

⁴³³ Constitución Española. BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978, páginas 29313 a 29424.

⁴³⁴ VALPUESTA FERNÁNDEZ, María Rosario (coord.). *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1995, p. 49.

Los tribunales, por su parte, también han dado un concepto de “habitabilidad” para delimitar cuándo se aplica la LAU y cuándo no. A título de ejemplo, el TS⁴³⁵ definió la habitabilidad en el marco de la LAU 1964 como la “aptitud de un edificio para ser utilizado conforme a su concreto y particular destino”. La SAP Barcelona de 7 de junio de 2012⁴³⁶ define la habitabilidad como la adecuación de la edificación para “servir las necesidades de morada o residencia, donde la persona o la familia desarrollan la intimidad de su existencia, constituyendo su hogar o sede de la vida doméstica”. Asimismo, la SAP Barcelona de 18 de mayo de 2005⁴³⁷ establece que para ser habitable se deben reunir las condiciones mínimas de salubridad, higiene y seguridad necesarias para que pueda ser utilizada como vivienda digna y adecuada.

Pero, a parte de estas definiciones genéricas que relacionan la habitabilidad con la capacidad de un inmueble de servir como vivienda, se debe determinar si requerir la habitabilidad va relacionado con la normativa administrativa, es decir, con el cumplimiento de unas condiciones físicas mínimas y disponiendo, en su caso, de la cédula de habitabilidad⁴³⁸ especialmente en las CCAA donde esta sea preceptiva⁴³⁹.

En términos generales, no hay unanimidad doctrinal en cuanto a si la habitabilidad exigida por el art. 2.1 LAU es equivalente a las condiciones mínimas de habitabilidad impuestas por la normativa administrativa, aunque, por parte de los tribunales, la tendencia mayoritaria es separar la habitabilidad de la LAU de la obtención de la cédula de habitabilidad. Por ejemplo, la SAP Valencia de 5 de junio de 2006⁴⁴⁰ no descarta la validez de un arrendamiento, en el marco de la LAU, sobre una antigua portería por no disponer de cédula de habitabilidad, admitiendo que satisfacía de todas formas la necesidad de vivienda del arrendatario. Tampoco se considera que sea inhabitable una vivienda que no dispone de la cédula de habitabilidad en la SAP Barcelona de 5 de julio de 2007⁴⁴¹, ni en la SAP Barcelona de 18 de mayo de 2005⁴⁴², al establecer que “el cumplimiento de este requisito no ha de vincularse necesariamente a la observancia de las exigencias administrativas, ni a la concesión de la licencia o cédula de habitabilidad”. En la SAP Córdoba de 5 de abril de 2000⁴⁴³ se establece que “la habitabilidad excede del concepto administrativo del término (edificio que, tras el correspondiente expediente, ha obtenido la cédula de habitabilidad)”, hecho que también afirma la SAP La Coruña de 4 de noviembre de 2005⁴⁴⁴. La SAP Barcelona de 5 de julio de 2001⁴⁴⁵ resuelve que “el hecho de que la vivienda

⁴³⁵ STS de 17 de mayo de 1954 (RJ 1954, 1562), FD 2º.

⁴³⁶ JUR 2012, 282178. FD 1º.

⁴³⁷ JUR 2005, 169610. FD 2º.

⁴³⁸ La cédula de habitabilidad “constituye el documento a través del cual la Administración Pública competente declara la posibilidad de ocupación de un edificio como vivienda, tras la comprobación de que reúne los requisitos legal y reglamentariamente exigidos, en especial en orden a consideraciones de seguridad y salubridad”. Definición extraída del diccionario Thomson Reuters Aranzadi (<http://aranzadi.aranzadidigital.es>). Consultado: 17.11.2015.

⁴³⁹ Por ejemplo, y como se verá *infra*, es preceptiva en La Rioja, Navarra, Cataluña o Extremadura.

⁴⁴⁰ JUR 2006, 270658. FD 1º.

⁴⁴¹ JUR 2007, 285936. FD 2º.

⁴⁴² JUR 2005, 169610. FD 2º.

⁴⁴³ AC 2000, 1087. FD 2º.

⁴⁴⁴ JUR 2007, 119261. FD 2º.

⁴⁴⁵ JUR 2001, 307567. FD 2º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

carezca de cédula de habitabilidad, no puede servir por sí misma para concluir que carece de las condiciones idóneas de habitabilidad, por tratarse de una mera cuestión administrativa, sin que pueda dejarse de tener en consideración que el arrendatario al tiempo de suscribir el contrato de arrendamiento conocía las características y estado de conservación de la vivienda, y las aceptó expresamente”. Finalmente, la SAP Alicante de 22 de octubre de 2012⁴⁴⁶ no cuestiona la validez del contrato por no tener cédula de habitabilidad ya que su falta no perturbó el goce pacífico de la vivienda arrendada. Es decir, en estos casos no se requiere una vivienda con cédula de habitabilidad para poder ser arrendada.

Por el contrario, existen algunos pronunciamientos judiciales, claramente minoritarios, que se inclinan a favor de requerir la cédula. Este es el caso de la SAP Valencia de 5 de mayo de 2008⁴⁴⁷, que relaciona la habitabilidad de la vivienda con la obtención de la cédula de habitabilidad. En el mismo sentido, la SAP Islas Baleares de 7 de mayo de 2013⁴⁴⁸ y la SAP Zaragoza de 25 de mayo de 1992⁴⁴⁹.

Por su parte, la doctrina mayoritaria, de la misma forma que los tribunales, considera que la habitabilidad de la LAU no es equiparable a la normativa administrativa que regula la cédula de habitabilidad, viendo la habitabilidad del art. 2.1 LAU no como un requisito físico de la vivienda sino desde un punto de vista funcional, de modo que pueda servir para el fin de ser usada como morada y domicilio. De esta forma, GUILARTE GUTIÉRREZ entiende que, aunque los requisitos administrativos de habitabilidad pueden coadyuvar a saber cuándo una edificación es o no habitable, no son equiparables⁴⁵⁰. Opinan lo mismo GUILARTE ZAPATERO⁴⁵¹ y CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO⁴⁵². En el sentido contrario se pronuncia el grupo Cuatrecasas⁴⁵³, que establece que es un requisito disponer de la cédula.

En definitiva, la tendencia mayoritaria de los tribunales y de la doctrina es la de vincular la habitabilidad únicamente con la posibilidad de que el inmueble pueda servir para ser una vivienda digna y adecuada de acuerdo al art. 47 CE y no necesariamente con el cumplimiento de la normativa administrativa.

Esta solución debe considerarse la más adecuada. En primer lugar, porque asociar el

⁴⁴⁶ JUR 2012, 400781. FD 4º.

⁴⁴⁷ AC 2008, 1433. FD 2º.

⁴⁴⁸ JUR 2013, 237240. FD 4º.

⁴⁴⁹ AC 1992, 662. FD 2º.

⁴⁵⁰ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Título I. Ámbito de la Ley”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 24.

⁴⁵¹ GUILARTE ZAPATERO, Vicente. “Título I. Ámbito de la Ley”, en O’CALLAGHAN, Xavier (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 63.

⁴⁵² Los autores comentan que “basta que la finca pueda ser utilizada como domicilio y morada con la que se satisface una necesidad de vivienda personal o familiar. No importa el posible incumplimiento de requisitos administrativos de seguridad u otros previstos en el art. 3 LOE”. CARRASCO PERERA, Ángel. CORDERO LOBATO, Encarna. GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carme. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 702.

⁴⁵³ CUATRECASAS, grupo de abogados. *Ley de Arrendamientos Urbanos 1994: análisis y comentarios*. Valencia, CISS, 1995, p. 32.

requisito de habitabilidad de la LAU con la normativa administrativa implicaría grandes diferencias entre la posibilidad de realizar contratos de arrendamiento entre las CCAA, que son las que regulan las condiciones mínimas de habitabilidad. En segundo lugar, porque con la mera falta de la cédula de habitabilidad podría evitarse la aplicación de las normas imperativas de la LAU, quedando el arrendatario desprotegido. Por este motivo, se ha llegado a afirmar por parte de la doctrina⁴⁵⁴ que no solo no se relaciona la habitabilidad con el cumplimiento de la normativa administrativa, sino que el hecho de que el inmueble carezca de las condiciones de habitabilidad para servir al uso de vivienda no evitará la aplicación de la LAU, pues es una obligación del arrendador el mantener estas condiciones (art. 21 LAU); e incluso puede ser causa de resolución del contrato por incumplimiento contractual en virtud del art. 1554.2 CC.

Con lo anterior, la afectación del requisito de habitabilidad del art. 2.1 LAU a la rehabilitación por renta sería la siguiente: aunque la vivienda no disponga de las condiciones de habitabilidad de la normativa administrativa, se podría concertar el arrendamiento con rehabilitación por renta siempre que el arrendatario pueda utilizar el inmueble como morada. No obstante, debería verse caso a caso cual es el estado de la vivienda y si puede servir para este uso. Por ejemplo, si las obras comprometen la seguridad o salubridad del inquilino, raramente se pueda llegar a entender que este puede usar como morada el inmueble. En estos casos (que el inmueble impida por su estado físico un uso habitacional), no obstante, los tribunales admiten el pacto por el cual el inquilino lleva a cabo unas obras antes de usar el inmueble con estos fines, sin que ello signifique el incumplimiento del art. 2.1 LAU⁴⁵⁵. Por lo tanto, a efectos de la aplicación de la LAU, no habrá ningún inconveniente en usar la vivienda si no se reúnen las condiciones administrativas de habitabilidad siempre que esta sea apta para su uso como vivienda. En caso contrario⁴⁵⁶, se deberían llevar a cabo primero las obras necesarias para volver a hacerla hábil, empezando a contar el plazo del arrendamiento al ser finalizadas.

3.3.2.2.2 *La necesidad de disponer de la cédula de habitabilidad para poder arrendar*

Aunque el concepto de habitabilidad del art. 2.1 LAU no coincide con el concepto administrativo, para poder llevar a cabo transacciones válidas sobre la vivienda, entre ellas arrendar, será necesario disponer de la cédula de habitabilidad, que acredita que un inmueble tiene las condiciones de habitabilidad suficientes para uso residencial y que cumple con las condiciones técnicas establecidas legalmente en la normativa urbanística. Esta incidencia de la normativa urbanística en el derecho de la propiedad, materializada en este caso en la cédula de

⁴⁵⁴ VALLADARES RASCÓN, Etefvina. ORDÁS ALONSO, Marta. “Ámbito de aplicación”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 66.

⁴⁵⁵ SAP Valencia de 5 de mayo de 2008 (AC 2008, 1433), FD 2º y SAP Las Palmas de 12 de diciembre de 2013 (JUR 2014, 73466), FD 2º.

⁴⁵⁶ Por ejemplo, si se alquila una casa que no dispone de electricidad ni de agua, y que tiene una pared abierta, difícilmente se podrá entender que este inmueble puede servir como morada del inquilino y, por lo tanto, cumplir el requisito del art. 2.1 LAU. En cambio, si se alquila un trastero que, a simple vista no es una vivienda, pero que el inquilino puede utilizarlo como tal, se considerará que se cumple el art. 2.1 LAU.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

habitabilidad, tiene su fundamento en la función social de la propiedad, implicando un interés para la colectividad relacionado con la calidad del parque inmobiliario (art. 33 CE)⁴⁵⁷.

La cédula de habitabilidad se regula en algunas Comunidades Autónomas (CCAA) al tener estas la competencia exclusiva en materia de vivienda (art. 148.1.3º CE) aunque en otras está suprimida, como en Andalucía⁴⁵⁸, Castilla-La Mancha⁴⁵⁹ y País Vasco⁴⁶⁰. Por el contrario, en otras CCAA se mantiene. Así sucede en Galicia⁴⁶¹ y también en Cataluña, donde se prevé en el Decreto 141/2012, de 30 de octubre, por el que se regulan las condiciones mínimas de habitabilidad de las viviendas y la cédula de habitabilidad⁴⁶², y por la Resolución TES/741/2013, de 3 de abril, por la que se aprueba el modelo de la cédula de habitabilidad de conformidad con el Decreto 141/2012, de 30 de octubre⁴⁶³. Asimismo, también aparecen referencias a la cédula de habitabilidad en la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda de Cataluña⁴⁶⁴ (LDV), estableciendo en el art. 26.2 que “en cualquier transmisión, por venta, alquiler o cesión de uso, incluidas las derivadas de segundas y sucesivas transmisiones, es preciso acreditar que la vivienda cumple las condiciones de calidad, mediante la entrega o disposición de la cédula de habitabilidad vigente” y que, además, se requerirá la cédula de habitabilidad por parte de las empresas suministradoras de energía eléctrica, agua, gas, telecomunicaciones y otros servicios, para la contratación de servicios y suministros a la vivienda” (art. 26.3 LDV).

Las condiciones mínimas para poder obtener la cédula de habitabilidad en Cataluña son, entre otras, disponer de un espacio mínimo atendiendo a las personas por habitación, servicios de agua fría y caliente; evacuación de aguas y electricidad; un equipo higiénico que esté formado, como mínimo, por un lavamanos, un inodoro y una ducha; un equipo de cocina que esté formado, como mínimo, por un fregadero y un aparato de cocción; portero electrónico; no tener humedad en las paredes, etc. (anexo I, apartados 2 y 3 del Decreto 141/2012).

Ante el requerimiento de cédula de habitabilidad para poder arrendar una vivienda sin

⁴⁵⁷ Ver GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. “Comentario al artículo 7”, en GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús (coord.). *Comentarios a la Ley del Suelo*. Tomo I. Navarra, Civitas, 2008, p. 218.

⁴⁵⁸ Decreto 283/1987, de 25 de noviembre, de Supresión de la Cédula de Habitabilidad y del informe preceptivo sobre condiciones higiénicas previo a las licencias municipales de obra. BO Junta de Andalucía 28 diciembre 1987, núm. 107.

⁴⁵⁹ Disposición derogatoria 1 del Decreto 122/1988, de 3 de octubre. DO Castilla-La Mancha 11 octubre 1988, núm. 41.

⁴⁶⁰ Decreto 189/1997, de 29 de Julio, de Supresión en el ámbito de la Comunidad Autónoma. BO. País Vasco 14 agosto 1997, núm. 154.

⁴⁶¹ Decreto 29/2010, de 4 de marzo de 2010, por el que se aprueban las normas de habitabilidad de viviendas de Galicia. DOG núm. 53, de 18 de marzo de 2010. En este caso, las condiciones de habitabilidad se requieren en el supuesto que en el edificio o la vivienda se lleven a cabo obras de rehabilitación, y nada se dice respecto a la necesidad de disponer de la cédula de habitabilidad para alquilar el inmueble. Además, en referencia a las obras de adecuación funcional de la vivienda, no se les exige que, en su ejecución, se cumplan las normas NHV-2010 (art. 12).

⁴⁶² DOGC nº 6245 02/11/2012.

⁴⁶³ DOGC nº 6352 10/04/2013.

⁴⁶⁴ DOGC núm. 5044 de 9 de enero de 2008 y BOE núm. 50 de 27 de febrero de 2008.

incurrir en una infracción administrativa⁴⁶⁵, ¿qué cabida podrá tener la rehabilitación por renta? En lo referente a la posibilidad de arrendar sin disponer de las condiciones de habitabilidad requeridas en la cédula, la normativa de las CCAA en esta materia se puede clasificar de la siguiente forma:

- CCAA en que se prevé una exención a la necesidad de disponer de la cédula cuando se deban ejecutar obras para recuperar las condiciones de habitabilidad.
- CCAA que disponen de cédulas provisionales que permitirían amparar la rehabilitación por renta sin este documento administrativo y sin conllevar sanciones mientras se hacen las obras.
- Finalmente, CCAA en que no podría arrendarse la vivienda sin las condiciones de habitabilidad bajo ningún concepto a efectos administrativos.

1. En primer lugar, existen CCAA en las que se regula una exención para el caso de que se deban realizar obras en la vivienda. Este es el caso de Cataluña, ya que en el art. 10 del Decreto 141/2012 se especifica que: “las personas adquirentes de una vivienda pueden exonerar de forma expresa a las personas transmitentes de la obligación de entregarles la cédula de habitabilidad cuando la vivienda usada o preexistente tenga que ser objeto de rehabilitación o de derribo”. Desde este punto de vista, podría entenderse que si en el momento de realizar la transacción no se puede otorgar la cédula de habitabilidad, su emisión se puede diferir hasta que el arrendatario haya realizado las obras sin ningún inconveniente ni sanción para las partes.

La terminología del Decreto catalán 141/2012, no obstante, hace dudar de si esta excepción sería aplicable a la rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU, ya que el art. 10 del Decreto se refiere al supuesto de “transmisión de viviendas”, sin mencionar el arrendamiento. Pero esta excepción queda más detallada en la LDV, que en su art. 26 establece que en cualquier transmisión, por venta, alquiler o cesión de uso es preciso de la cédula de habitabilidad vigente, de cuya presentación puede exonerarse en los supuestos y con las condiciones que establece el artículo 132.a. Y este art. 132.a. hace también referencia a la excepción cuando la vivienda deba ser objeto de rehabilitación. Por lo tanto, a pesar de las dudas terminológicas del Decreto 141/2012, en la rehabilitación por renta se podría diferir su entrega hasta haber llevado a cabo las obras, al menos en esta CA.

De una forma parecida al Decreto catalán 141/2012, el Decreto de La Rioja 28/2013, de 13 de septiembre, por el que se regulan las condiciones mínimas de habitabilidad de las viviendas⁴⁶⁶, prevé la necesidad de tener cédula de habitabilidad para formalizar un contrato de alquiler (art. 6.4). No obstante, también se establece la excepción a lo anterior en caso de llevar a cabo obras de rehabilitación, ya que el art. 6.5 establece que “no será preciso disponer de

⁴⁶⁵ Infracción establecida, por ejemplo, en el art. 132 LDV que establece que es una infracción muy grave alquilar viviendas que no pueden obtener la cédula de habitabilidad.

⁴⁶⁶ BOR núm. 117, de 18 de septiembre de 2013.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

cédula de habitabilidad en el momento de la transmisión si las viviendas se adquieren para su rehabilitación o derribo, siempre que se presente declaración responsable por la que se manifiesta conocer que la vivienda carece de condiciones de habitabilidad”. Del mismo modo, también existe la posibilidad de expedir una cédula provisional (art. 7.3) en estos casos, de vigencia de un año prorrogable.

2. En segundo lugar, existen CCAA en las que se regula una cédula provisional. A parte del caso mencionado de la CA de La Rioja, también se puede citar la normativa de habitabilidad de la Comunidad Foral de Navarra. El Decreto Foral 142/2004, de 22 de marzo, por el que se regulan las condiciones mínimas de habitabilidad de las viviendas de la Comunidad Foral de Navarra⁴⁶⁷ no establece una exención a la cédula de habitabilidad pero sí la posibilidad de expedir una cédula provisional. Así, el art. 7.3 establece que el otorgamiento de la cédula provisional se “condicionará a la realización de obras que adecuen la vivienda o edificio a las condiciones mínimas de habitabilidad dentro del plazo de vigencia de la misma”. No obstante, esta cédula provisional se limita a 9 meses. En caso de extinguirse este plazo sin obtener la definitiva, cesará la posibilidad de recibir suministros de agua, gas, electricidad y otros en la vivienda, hecho que podría tener incidencia en la posibilidad de usar el inmueble como vivienda a efectos del art. 2.1 LAU.

3. Finalmente, en otras CCAA no se prevé ningún tipo de exoneración ni tampoco cédulas provisionales. Este es el caso de Extremadura, en que el art. 5 del Decreto 113/2009, de 21 de mayo, por el que se regulan las exigencias básicas que deben reunir las viviendas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Extremadura⁴⁶⁸ establece que “ninguna edificación destinada a vivienda podrá ser ocupada sin obtener previamente la cédula de habitabilidad”, sin excepción alguna ni la posibilidad de obtener una cédula provisional. De la misma forma sucede en la CA de Canarias, que en la regulación de la cédula de habitabilidad mediante el Decreto 117/2006, de 1 de agosto, por el que se regulan las condiciones de habitabilidad de las viviendas y el procedimiento para la obtención de cédula de habitabilidad⁴⁶⁹ determina que “ninguna edificación destinada a vivienda podrá ser habitada sin obtener previamente la cédula de habitabilidad” (art. 4.7), de modo que no existe excepción en caso de rehabilitación.

3.3.2.2.3 *Implicaciones civiles de la falta de la cédula de habitabilidad*

La exigencia de habitabilidad de la vivienda se requiere, como hemos visto, a los efectos de que el inmueble se pueda usar como “vivienda”. Esto es lógico, porque la obligación principal del arrendador es proveer al arrendatario la cosa para su uso de vivienda (art. 2.1 LAU). Si este uso no lo puede proveer, entonces, el arrendatario puede resolver el contrato, no solo vía art. 27.3 LAU, sino también derivado del art. 1124 CC.

⁴⁶⁷ BON núm. 49, de 23 de marzo de 2004.

⁴⁶⁸ DOE núm. 101, de 28 de mayo de 2009.

⁴⁶⁹ BOC núm. 161, de 18 de agosto de 2006.

Algunas CCAA tienen una regulación de la cédula de habitabilidad que permitiría a los arrendatarios que viven y ejecutan las obras en la vivienda, pero que no disponen de la cédula de habitabilidad, no incurrir en una infracción administrativa⁴⁷⁰ y poder dar de alta los suministros de luz, agua y gas cuando se requiere este documento para poder contratarlos. Este es el caso de las CCAA dónde hay una exoneración por obras de rehabilitación (v. gr. Cataluña) o de aquellas que disponen de cédulas provisionales (v. gr. La Rioja y Navarra). Pero en otras, no se podría alquilar legalmente la vivienda como consecuencia de la falta de este documento. Así, las diferentes situaciones que se pueden presentar respecto a la rehabilitación por renta y la cédula de habitabilidad son las siguientes:

a) Primera situación. Que en el momento de celebrar el contrato, se pueda hacer un uso habitacional del inmueble y además se disponga de la cédula de habitabilidad. Es decir, aunque el arrendatario se haya comprometido a realizar unas determinadas obras, estas no serán necesarias para alcanzar las condiciones de habitabilidad (porque ya las reúne) o se tratan de obras de reforma que acondicionarán la vivienda a como hayan determinado las partes. No habrá ningún inconveniente en alquilar la vivienda en este supuesto, ya que el objeto puede servir para el uso convenido (art. 2.1 LAU) y no se incumple la normativa administrativa de la cédula de habitabilidad.

b) Segunda situación. Que el inmueble no disponga de las condiciones de habitabilidad, tanto por lo que se refiere para su uso como vivienda (art. 2.1 LAU) como a la falta de cédula de habitabilidad. Así, puede suceder que las condiciones de la vivienda antes de hacer las obras no ofrezcan la seguridad y salubridad suficiente al arrendatario, o que debido a la falta de cédula no se puedan contratar los servicios mínimos⁴⁷¹. En esta situación, como no se dispone ni de la cédula de habitabilidad, ni de las condiciones mínimas para poder usar el inmueble como vivienda a efectos del art. 2.1 LAU, las obras deberán ser llevadas a cabo con anterioridad a su uso como vivienda. Durante el proceso de rehabilitación, la vivienda habrá estado cedida a los solos efectos de llevar a cabo la obras, y el plazo contractual empezará a contar desde que se alcancen las condiciones mínimas⁴⁷². Respecto a la validez del contrato sin las condiciones de habitabilidad cuando el arrendatario asume la realización de obras para alcanzarlas, ver: SAP Santa Cruz de Tenerife de 29 de enero de 2000⁴⁷³ y la SAP Guipúzcoa de 19 de julio de 1999⁴⁷⁴.

c) Tercera situación. Que a pesar de no tener la cédula de habitabilidad, el inmueble

⁴⁷⁰ Por ejemplo, en Cataluña se considera infracción muy grave “vulnerar las normas de habitabilidad de la Generalidad o la normativa técnica de obligado cumplimiento, si la vulneración afecta a la seguridad de los edificios o viviendas” y “transmitir, alquilar o ceder el uso de viviendas que no cumplen las condiciones básicas de calidad relativas a la seguridad” (art. 123 LDV).

⁴⁷¹ Y, de hecho, la falta de suministros básicos ha sido considerado como una falta de las condiciones de habitabilidad en virtud del art. 2.1 LAU. VALPUESTA FERNÁNDEZ, María Rosario (dir.). *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 49.

⁴⁷² Esto significará, asimismo, que no se vulnerará la normativa que requiere la obtención de la cédula de habitabilidad, porque la efectividad del contrato no entrará en vigor hasta la obtención de esta.

⁴⁷³ JUR 2000, 204451. FD 2º.

⁴⁷⁴ AC 1999, 6344. FD 2º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

pueda servir como vivienda a los efectos del art. 2.1 LAU. Esta situación no plantearía problemas en aquellas CCAA dónde se pueden conceder cédulas provisionales o exoneraciones en caso de llevar a cabo obras de rehabilitación. No obstante, y a pesar de que sin disponer de las condiciones administrativas de habitabilidad puede acordarse un arrendamiento con rehabilitación por renta siempre que sea hábil para su uso como vivienda, en otras CCAA no está prevista dicha exoneración, lo que impediría arrendar legalmente con rehabilitación por renta. La falta de cédula de habitabilidad, en este caso, podría conllevar la imposibilidad de depositar la fianza en la institución autonómica encargada de ello⁴⁷⁵, sanciones administrativas al propietario⁴⁷⁶, la imposibilidad de recibir ayudas (por ejemplo, al alquiler) cuando se requiera este documento⁴⁷⁷, etc.

A estos efectos, se ha considerado por la jurisprudencia que la entrega del bien no es simplemente la entrega física, sino también que esta debe disponer de las autorizaciones administrativas pertinentes para poderla usar atendiendo a lo acordado por las partes: así, no se podrá entender efectuada adecuadamente la entrega hasta que no se obtenga la cédula de habitabilidad⁴⁷⁸ (pues es la entrega apta y con la plena utilidad del bien para el fin contractual, y no podrá usarse como vivienda). De esta forma, la falta de cédula, ni que sea provisional, tendría consecuencias directas sobre la relación contractual entre las partes y sobre la posibilidad de utilizar el inmueble como vivienda, pues el arrendatario no podría dar de alta los suministros, depositar la fianza, etc. En este caso, consideramos que la normativa administrativa de las CCAA sin cédulas provisionales o exoneraciones por obras se debería adaptar a esta situación, permitiendo que, siempre que el inmueble sea apto para vivienda y con un compromiso de realizar obras para alcanzar dichas condiciones de habitabilidad, el inquilino pueda obtener una cédula provisional para dar de alta los suministros y disponer de las garantías que ofrece la cédula definitiva. También puede suceder que el arrendatario considere que la vivienda, aun sin disponer de la cédula y de las condiciones de habitabilidad, tiene las suficientes condiciones para poder vivir en ella y decida renunciar de forma clara, terminante, incondicional e inequívoca⁴⁷⁹ a la obtención de la cédula de habitabilidad mientras realiza las obras. En este caso, como el arrendatario conoce las condiciones de la vivienda no podría resolver el contrato o exigir la entrega de este documento (art. 1124 CC, por incumplimiento de la entrega del uso de vivienda), pero fomentaría el mercado negro de alquiler (que alcanza un 41,4% en 2016⁴⁸⁰),

⁴⁷⁵ Art. 3 Ley 13/1996, de 29 de julio, por la que se regula el registro y el depósito de fianzas de los contratos de fincas urbanas y se modifica la Ley 24/1991, de la vivienda. BOE núm. 204 de 23 de agosto de 1996.

⁴⁷⁶ Así se prevé en el art. 123 LDV.

⁴⁷⁷ Ya que suele requerirse que la fianza esté depositada para la concesión de dichas ayudas. Ver, por ejemplo, art. 9.g de la Resolución GAH/940/2016, de 5 de abril, por la cual se hace pública la convocatoria para la concesión de prestaciones al pago del alquiler para el año 2016 para colectivos específicos. DOGC núm. 7099, de 14 de abril de 2016.

⁴⁷⁸ SSTs de 25 de octubre de 2013 (RJ 2013, 7257), FD 1º y de 11 de marzo de 2013 (RJ 2013, 2590), FD 3º.

⁴⁷⁹ STS de 16 de octubre de 2013 (RJ 2011, 1472), FD 2º.

⁴⁸⁰ Datos del Sindicato de técnicos del Ministerio de Hacienda (Gestha) para 2016. Disponible en: <http://www.gestha.es/index.php?seccion=informacion&sub=monograficos&apartado=&buscarEn=10> (visitado: 26.5.2016).

ya que el hecho de arrendar una vivienda sin las condiciones de habitabilidad, como se ha comentado, puede conllevar sanciones administrativas y la imposibilidad de inscribir el contrato en el Registro de la Propiedad⁴⁸¹.

d) Y cuarta situación. Que la vivienda no pueda obtener la cédula de habitabilidad después de haber ejecutado las obras o que no se puedan llevar a cabo por imposibilidad de obtener la licencia de obras. Puede ser que las partes hayan acordado unas obras para recuperar la habitabilidad del inmueble pero que, debido a sus condiciones físicas, una vez llevadas a cabo, el inmueble no está en disposición de obtener la cédula de habitabilidad. En este caso, sería posible la resolución contractual⁴⁸² por parte del arrendatario, ya que constituye un auténtico incumplimiento que frustra la finalidad primordial del contrato: que el arrendatario pueda usar el inmueble como vivienda⁴⁸³. Declarada la resolución, el arrendatario deberá restituir el valor de las mensualidades que el inquilino ha vivido en la vivienda (si pudo, ya que tal vez las obras se llevaron a cabo al iniciar el contrato), y el arrendador deberá hacerlo con el valor de la obra ejecutada y que no ha servido para alcanzar las condiciones de habitabilidad. Si esta imposibilidad fuera imputable a la propia actuación del arrendatario⁴⁸⁴, también se podría solicitar una indemnización por los daños y perjuicios causados por parte de este.

3.3.3 La rehabilitación por renta como arrendamiento de uso distinto de vivienda

La LAU no solo regula arrendamientos de vivienda: de acuerdo con el art. 3.1 LAU, se considera arrendamiento para uso distinto aquel arrendamiento que, recayendo sobre una edificación, tiene como destino primordial un uso distinto de vivienda. Por ejemplo, los arrendamientos para uso distinto son los de temporada, locales comerciales, profesionales, asistenciales, etc. La clasificación como arrendamiento de vivienda o de uso distinto no se determinará atendiendo al objeto arrendado, sino al uso que le va a dar el arrendatario. Así, aunque se arriende un piso que objetivamente podría servir para vivienda, si el arrendatario va a instalar allí su negocio, será arrendamiento de uso distinto⁴⁸⁵.

La rehabilitación por renta se encuentra regulada sistemáticamente en las disposiciones de la renta del arrendamiento de vivienda (art. 17.5 LAU). Teniendo en cuenta esta sistemática,

⁴⁸¹ Resoluciones de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas de Cataluña de 27 de abril de 2009 (JUR 2009, 427865) y de 20 de abril de 2010 (JUR 2010, 192174).

⁴⁸² Incluso sobre la base de un *aliud pro alio* (aplicable a los arrendamientos en virtud del art. 1553 CC), por ser el objeto inadecuado para el fin pretendido. DE LA IGLESIA PRADOS, Eduardo. “Consecuencias contractuales derivadas del incumplimiento de la normativa urbanística”, en MORILLAS CUEVAS, Lorenzo (dir.) y SUÁREZ LÓPEZ, José María (coord.). *Urbanismo y corrupción política (una visión penal, civil y administrativa)*. Madrid, Dykinson, 2013, p. 672.

⁴⁸³ Ver, en este sentido, las SSAP Madrid de 8 de septiembre de 2011 (JUR 2011, 362161) y de 30 de diciembre de 2011 (JUR 2011, 65968).

⁴⁸⁴ Respecto a la restitución de las prestaciones instada la resolución contractual, ver: BECH SERRAT, Josep Maria. *Sistema de restitución ante un enriquecimiento por mejora*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015, p. 386.

⁴⁸⁵ ORDÁS ALONSO, Marta. “Artículo 2.1. Arrendamiento de vivienda”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.) *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 67.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

podría entenderse que solo se permite sustituir la renta en dinero por la rehabilitación o reforma cuando se arriende para uso de vivienda, hecho que coincide con la intención del legislador de combinar el acceso a la vivienda de forma asequible con la rehabilitación del parque de vivienda⁴⁸⁶.

No obstante, no existe este límite en el objeto en la rehabilitación por renta. Como se ha comentado *supra*⁴⁸⁷, siempre que en un arrendamiento en que la contraprestación del arrendatario consista en un *facere* se determinen económicamente las obras a las que está obligado el arrendatario, se estará ante un arrendamiento, pues se cumple el requisito de precio cierto del art. 1543 CC. En el caso del arrendamiento de local de negocio, este requisito es el mismo, con la única salvedad de que, al no dedicarse a vivienda, se le aplicará otro título de la LAU y no serán necesarias las condiciones de habitabilidad. Entonces, nada impide que en un arrendamiento para uso distinto, por ejemplo un arrendamiento asistencial o de local, se pacte la rehabilitación por renta, puesto que atendiendo al orden de prelación de fuentes (art. 4.3 LAU), en los arrendamientos para uso distinto de vivienda se aplica, en primer lugar, la voluntad de las partes (con excepción de las previsiones del título I y IV de la LAU, en que se incluye la prestación de fianza obligatoria)⁴⁸⁸. Admitiendo que las obras son un precio cierto en el contrato de arrendamiento, no debería haber problema en que se pactase tal modalidad, pues no se desnaturaliza la figura contractual⁴⁸⁹.

Si se establece una rehabilitación por renta sobre un arrendamiento urbano de uso distinto, no obstante, el contrato se regirá por unas disposiciones diferentes, hecho que tendrá unas determinadas consecuencias prácticas: algunos preceptos se aplicarán en ambos casos, como la obligatoriedad de prestar fianza (art. 36 LAU)⁴⁹⁰, la posibilidad de compelerse a la formalización del contrato (art. 37 LAU), el régimen de obras de conservación y mejora (arts. 21, 22, 23 y 26 LAU, por remisión del art. 30), los derechos de adquisición preferentes (art. 31 en referencia al 25 LAU), etc. Pero el arrendatario de la rehabilitación por renta en uso distinto no tendrá algunos derechos imperativos, como la posibilidad legal de desistir del contrato (art.

⁴⁸⁶ Intención que también se manifiesta en el preámbulo del Plan Estatal de Vivienda y Rehabilitación 2013-2016 al establecer que la contribución a la reactivación del sector inmobiliario, se realiza desde dos elementos motores: el fomento del alquiler y el apoyo a la rehabilitación de edificios y a la regeneración urbana. Real Decreto 233/2013, de 5 de abril, por el que se regula el Plan Estatal de fomento del alquiler de viviendas, la rehabilitación edificatoria, y la regeneración y renovación urbanas, 2013-2016. BOE núm. 86, de 16 de abril de 2013.

⁴⁸⁷ Ver apartado 2 “Naturaleza jurídica de la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

⁴⁸⁸ Por el contrario, en el contrato catalán de masovería urbana se establece que solamente se puede destinar a uso de vivienda (art. 3.k LDV).

⁴⁸⁹ Así lo entienden, también, VALLADARES Y ORDÁS, al comentar que “no existe duda de que la exclusión (de la LAU) tampoco se produce cuando se trata de arrendamiento para usos distintos del de vivienda, pues la razón que existía para excluirlos de la LAU /1964 han desaparecido: no hay ningún tipo de prórroga forzosa ni de norma imperativa en estos arrendamientos (art. 4.3 LAU)”. VALLADARES RASCÓN, Etelvina y ORDÁS ALONSO, Marta. “Arrendamientos excluidos”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 179.

⁴⁹⁰ Para la determinación de la cantidad mínima que se deberá prestar como fianza, lo comentado *infra* para la rehabilitación por renta en el ámbito de vivienda servirá, por lo tanto, también para la rehabilitación por renta en uso distinto. Ver apartado 2.4 “La fianza obligatoria”, en el capítulo III.

11 LAU) o la prórroga obligatoria de tres años (art. 9.1 LAU).

4. Distinguiendo la rehabilitación por renta de otras figuras

4.1. Por razón del objeto

4.1.1 Arrendamiento de vivienda a cambio de otras obras o servicios

En la rehabilitación por renta, se delimita el tipo de prestación del arrendatario en el art. 17.5 LAU: obras de rehabilitación o reforma (sustitución total), o estas obras más renta (sustitución parcial). En principio, pues, solo en el caso de que el arrendamiento tenga como contraprestación una renta (art. 17 LAU) o este tipo de obras, el contrato se sujetará a la normativa de la LAU. Pero permanece la duda sobre si otras tipologías de obras o servicios quedarán o no comprendidas en el ámbito del art. 17.5 LAU.

Aunque estas otras prestaciones no quedan delimitadas en el art. 17.5 LAU, si constituyen “precio cierto”, no debería haber inconveniente en que se aplicara la normativa LAU, siempre que el tipo de prestación no esté, en sí misma, excluida de la LAU, como podría ser un arrendamiento *ad aedificandum*, ya que el arrendamiento no recaería sobre ninguna edificación de acuerdo con art. 2.1 LAU, sino sobre un solar o como el arrendamiento que trae como causa una relación laboral previa, por estar expresamente excluido en el art. 5.1 LAU.

De hecho, existe una multitud de supuestos de hecho más allá de las obras de rehabilitación o reforma⁴⁹¹ que serían candidatos a quedar incluidos en la LAU. Por ejemplo, el arrendamiento de vivienda a cambio de llevar a cabo tareas de limpieza⁴⁹², o a cambio de voluntariado⁴⁹³, de clases particulares, etc. En estos casos pueden plantearse diversas situaciones:

- Que las otras obras o servicios que se lleven a cabo sean accesorios a la renta⁴⁹⁴: si en el contrato de arrendamiento la obligación principal es la renta y, como obligación accesoria, existe alguna obra o servicio (por ejemplo, el alquiler a cambio de una renta, que se ve reducida por la obligación accesoria de limpieza de zonas comunes), el contrato podrá sujetarse a la LAU ya que, como se ha comentado *supra*⁴⁹⁵, la inclusión de obligaciones accesorias no modifica la naturaleza jurídica del contrato. No obstante, no podría incluirse

⁴⁹¹ Para ver el alcance del término “rehabilitación o reforma”, ver apartado 2.3.1 “Obras de rehabilitación o reforma”, en el capítulo III de este trabajo.

⁴⁹² SAP Álava de 4 de octubre de 2000 (JUR 2001, 42234), FD 1º.

⁴⁹³ Programa que se realiza por la entidad “Zaragoza vivienda”, en que se ofrecen habitaciones a precios reducidos (aprox. 40€) y a cambio de que se lleven a cabo tareas de voluntariado en la comunidad. Ver más detalles en: <http://www.zaragozavivienda.es> (visitado: 28.11.2017).

⁴⁹⁴ O incluso accesorios a las obras de rehabilitación o reforma. Así, podría darse el caso en que en la rehabilitación por renta, el arrendatario también asumiera una obligación accesoria de pintar las zonas comunes. Siempre que las obras fueran “precio cierto”, y fuera preponderante la cesión del uso en el contrato, el arrendamiento entraría dentro del ámbito de aplicación de la LAU.

⁴⁹⁵ Ver apartado 2.3 “La rehabilitación por renta: entre el arrendamiento *ad meliorandum* y el período de carencia”, en este capítulo.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

esta modalidad en el art. 17.5 LAU, porque este artículo requiere que la obligación principal sea la rehabilitación.

- Que las otras obras o servicios sean principales: en este caso, la prestación principal del arrendatario sería realizar esta obra distinta a la rehabilitación o reforma o bien un servicio (por ejemplo, un arrendamiento de vivienda a cambio de impartir clases particulares). Dentro de este apartado, podrán presentarse, asimismo, tres situaciones. En primer lugar, que la prestación de obras o servicios distintos a la rehabilitación o reforma de la vivienda estén, en sí mismos, excluidos de la LAU (como el caso del arrendamiento *ad aedificandum* implícitamente por el art. 2 LAU o bien del arrendamiento de vivienda en una relación laboral, en el art. 5.a LAU). En segundo lugar, que las obras o servicios no estén excluidos y constituyan precio cierto. En este caso, se cumplen los presupuestos de aplicación de la LAU y constituyen precio cierto a los efectos del art. 1543 CC, por lo que podría entenderse, a nuestro parecer, que pueden estar sujetos a la LAU desde el momento que la propia LAU ha admitido que el precio del arrendamiento urbano no sea necesariamente una renta en dinero mediante el art. 17.5 LAU⁴⁹⁶. Por último, que las otras obras o servicios no constituyan precio cierto, lo que conllevaría su exclusión de la LAU por no ser un arrendamiento, cuando el hecho de vivir en la vivienda es solo un medio para llevar a cabo el servicio, como podría ser el cuidado de personas dependientes domiciliarias.
- Uso de la vivienda a cambio de servicios ilícitos: este es el caso de alquileres a cambio, por ejemplo, de servicios sexuales, tendencia que con la crisis económica y de la vivienda ha ido en aumento⁴⁹⁷. La cuestión, en este punto, no se centraría en si entra en el ámbito de aplicación LAU, sino en que se trataría de un contrato con causa ilícita⁴⁹⁸. De acuerdo con el art. 1275 CC, “los contratos sin causa, o con causa ilícita, no producen efecto alguno. Es ilícita la causa cuando se opone a las leyes o a la moral”. La prostitución ha sido tratada como causa ilícita, siendo nulo el contrato⁴⁹⁹. En el caso de que el contrato fuera declarado nulo por este motivo, además, ninguno de los contratantes podría repetir o reclamar lo que hubiera dado (art. 1306 CC).

⁴⁹⁶ De hecho, un “servicios por renta” de este tipo tendría mejor encaje en la LAU que no la rehabilitación por renta, ya que se podría hacer encajar cada mensualidad de uso de la vivienda con mensualidad de servicios, siendo un contrato de tracto sucesivo como sucede con el arrendamiento con renta en dinero. Así, no existirían algunos inconvenientes que sí se presentan en la rehabilitación por renta, como el desistimiento del arrendatario sin haber terminado las obras (art. 11 LAU). Ello lo corrobora, además, la regulación del BGB alemán, que incluye entre las disposiciones del contrato de arrendamiento de vivienda las *Werkmietwohnungen* (§576 BGB), con la única especialidad en cuanto a la terminación del uso de la vivienda por el fin de los servicios.

⁴⁹⁷ VARGAS LLAMAS, Víctor. “Alquiler en especie” en *El Periódico*, 23 de octubre del 2014. Disponible en: <http://www.elperiodico.com/es/noticias/vivienda/prolifera-propuestas-compartir-piso-cambio-servicios-3625157> (visitado: 28.11.2017).

⁴⁹⁸ DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El negocio jurídico*. cit., p. 250.

⁴⁹⁹ STSJ Cataluña de 2 de enero de 1997 (AS 1997, 340), FD 2º. Ver también: REY MARTÍNEZ, Fernando. “La prostitución ante el Derecho: problemas y perspectivas”, en *Nuevas políticas públicas*, núm. 2/2006, pp. 97-119.

4.1.2 Arrendamiento *ad meliorandum* rústico

De acuerdo con el art. 5.c) LAU, quedan excluidos de la legislación de arrendamientos urbanos los contratos en que, a pesar de arrendarse una finca con casa-habitación, la finalidad primordial sea el aprovechamiento agrícola, pecuario o forestal. En este supuesto, a pesar de tratarse de un contrato de arrendamiento en el sentido del art. 1543 CC, por la especialidad del objeto se aplicará la legislación especial de arrendamientos rústicos (Ley 49/2003, o la normativa autonómica que corresponda, como la LCC en Cataluña y, a partir de enero 2018, los arts. 623-11 y ss. CCC). Lo importante para determinar si un contrato queda sujeto a la LAR y no a la LAU no será tanto de la situación básica del suelo⁵⁰⁰, sino el destino pactado por las partes.

Pues bien, puede acordarse un contrato de arrendamiento a cambio de obras de mejora tanto en edificaciones urbanas como en edificaciones en un terreno rústico, en el cual también se lleve a cabo la actividad de aprovechamiento agrícola, pecuario o forestal. Se deberá atender a si predomina el uso agrícola o bien el uso de vivienda, así como las características físicas de la finca, para determinar a qué normativa queda sujeta⁵⁰¹. En el caso que predomine el uso agrícola y la finca no esté situada en suelo urbano⁵⁰², se aplicará la LAR, la cual permite, también, que la contraprestación del arrendatario pueda consistir en mejoras. Así, la DA 1ª LAR establece que “en las mejoras de modernización de explotaciones o de transformación de fincas, las partes podrán convenir, al otorgar el contrato o en otro momento posterior, que la renta consista, en todo o en parte, en la mejora o transformación a realizar”, precepto que encuentra su precedente en el art. 2.3 LAR 1980⁵⁰³.

Por lo tanto, no existirá inconveniente en que sobre un arrendamiento rústico se sustituya la renta por obras “de mejora o transformación” (al contrario que en la LAU, que las denomina de “rehabilitación o reforma”), pero en este caso se aplicará una normativa especial diferente atendiendo a la preponderancia del uso de vivienda o de uso del aprovechamiento agrícola, pecuario o forestal. También sucede así en la LCC catalana, en que en el arrendamiento rústico se permite el “pacto de mejorar la tierra” (art. 14 LCC y 623-12.3 CCC⁵⁰⁴), de modo que la contraprestación del arrendatario será, en todo o en parte, la obligación de mejorar la finca arrendada, como por ejemplo efectuar la roturación de la tierra, artigarla, ponerla en cultivo y

⁵⁰⁰ Por ejemplo, si la edificación se encuentra en suelo rural o suelo urbanizado, atendiendo al RDL 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (BOE núm. 261, de 31 de octubre de 2015).

⁵⁰¹ ORDÁS ALONSO, Marta. “Artículo 3. Arrendamiento para uso distinto del de vivienda”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.) *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 106-107.

⁵⁰² De lo contrario no puede sujetarse a la LAR, debido a lo establecido en el art. 7.1 LAR.

⁵⁰³ Que establece que no perderán su naturaleza los contratos en que el precio consista en la mejora o transformación del fundo arrendado.

⁵⁰⁴ En la redacción del libro VI CCC, no obstante, se elimina el concepto de “pacto de mejorar la tierra”, aunque lo continúa admitiendo con la siguiente regulación: “Las partes pueden pactar que la contraprestación del arrendatario consista, en todo o en parte, en la obligación de mejorar la finca arrendada, que puede incluir los trabajos de roturación de la tierra, artigarla, ponerla en cultivo y hacer explanaciones, construcciones u otras obras análogas” (623-12.3 CCC).

hacer explanaciones, construcciones u otras obras análogas.

4.2. Por razón del tipo contractual

4.2.1 Contratos *ad meliorandum* y *ad aedificandum*

Como se ha comentado *supra*⁵⁰⁵, la concepción tradicional de contratos *ad meliorandum*⁵⁰⁶ englobaba diversos supuestos de hecho: desde lo que hoy regula el art. 17.5 LAU, pasando por la cesión de uso de un local a cambio de reformas, y hasta contratos en los que se acordaba la cesión de un solar a cambio de que se edificara en él (arrendamiento *ad aedificandum*⁵⁰⁷).

La introducción de la rehabilitación por renta en la LAU mediante la Ley 4/2013 ha significado que, a partir de este momento, exista una regulación especial para uno de los supuestos que anteriormente eran incluidos como contratos *ad meliorandum*. Así, si existe una cesión de uso de una vivienda a cambio de realizar unas obras determinadas económicamente de rehabilitación o reforma, y cumple con los requisitos de aplicación de la LAU, estaremos ante la rehabilitación por renta; también cuando se aplique para uso distinto (art. 3 LAU). Pero fuera de este supuesto de hecho y de los arrendamientos *ad meliorandum* en sede de arrendamientos rústicos, existirán todavía dos situaciones de contratos *ad meliorandum* o *ad aedificandum* que no tienen una regulación específica:

1. El arrendamiento *ad meliorandum* que, a pesar de cumplir los requisitos de precio cierto porque las obras están determinadas, no puede sujetarse a la LAU porque no se incluye dentro de su ámbito de aplicación (arts. 1, 2, 3 y 5 LAU). Por ejemplo, arrendamientos a cambio de obras del arrendatario pero de viviendas de porteros o trabajadores (art. 5.1 LAU), o arrendamientos de industria *ad meliorandum*, o en los que no existe una edificación, sino que su construcción será la prestación del arrendatario *ad aedificandum*. En estos casos, a falta de regulación convencional, se aplicaría la normativa del CC respecto al arrendamiento de cosa (arts. 1546 y ss.), pues tiene precio cierto, pero no el art. 17.5 ni el resto de la LAU.
2. La cesión del uso de una vivienda o de cualquier otra edificación que no cumple los requisitos de precio cierto, pues las obras no han sido determinadas. En este caso, no es considerado un arrendamiento en el sentido del art. 1543 CC, sino un contrato complejo *ad meliorandum*, de modo que se regula por lo que las partes hayan acordado y por lo previsto en el CC (tanto respecto a la normativa del arrendamiento de cosa –arts. 1546 y ss.–, como a la del arrendamiento de obra –arts. 1588 y ss.–). También se regirán por la

⁵⁰⁵ Ver *supra* el apartado 2.2.2 “Tipología”, en este capítulo.

⁵⁰⁶ Es decir, “aquellos en que el arrendatario asume como obligación principal la de mejorar la finca, poniéndola en mejores condiciones de cultivo o construyendo en ella”. DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep Maria. *Arrendamientos complejos*. cit., p. 15.

⁵⁰⁷ Ver la recopilación doctrinal sobre la distinción entre arrendamientos *ad meliorandum* y *ad aedificandum* en: FRANCO AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit. pp. 320-321.

normativa del CC, al ser contratos complejos *ad meliorandum*, aquellos en que la finalidad principal del contrato no sea el uso de la edificación, sino la obra. Este hecho significaría que el uso de la vivienda es solo un medio para poder llevar a cabo la obra y, aunque las obras estén determinadas, no se puede considerar un contrato de arrendamiento sujeto a la LAU, sino un arrendamiento de obra.

De esta forma, mientras que en la rehabilitación por renta el precio necesariamente debe ser cierto y cumplir los presupuestos de aplicación de la LAU, en otros contratos *ad meliorandum* no se cumplirán los requisitos de aplicación de la LAU o bien no se estará ante un arrendamiento de cosa al no tener precio cierto o constituir un arrendamiento de obra. Esta diferencia es todavía más manifiesta en el arrendamiento *ad aedificandum*, ya que el uso de lo arrendado (superficie) se cede solo a los efectos de que allí se lleve a cabo una construcción a cargo del arrendatario.

4.2.2 Uso de vivienda de asalariados a consecuencia de la relación laboral

En el marco de una relación laboral, el empresario puede ofrecer al trabajador, como rendimiento de su trabajo (renta en especie⁵⁰⁸), el uso de una vivienda sin tener que pagar una renta o con una renta más reducida⁵⁰⁹. Este suele ser el caso de guardas, porteros, asalariados, funcionarios, etc.

El uso de vivienda por parte de asalariados, siendo un contrato mixto⁵¹⁰, está excluido expresamente de la LAU (art. 5 a), cuando lo tengan asignado por razón del cargo o servicio que desempeñen. Esto es así porque el uso de la vivienda depende de la relación laboral (por lo tanto, existe subsidiariedad del uso de la vivienda, que depende del trabajo que se efectúe), de modo que cuando esta finaliza, el trabajador debe abandonar la vivienda (art. 285 Ley de la Jurisdicción Social⁵¹¹), por ser considerada como contraprestación a su trabajo.

Podría plantearse el supuesto en que se usa una vivienda por parte de un trabajador que, entre sus funciones, tiene la de llevar a cabo obras de rehabilitación o reforma en ese mismo inmueble. Como vemos, comparte ciertos aspectos con la rehabilitación por renta: la parte contractual que usa la vivienda se obliga a realizar una obra determinada. Pero la principal diferencia radica en la existencia de una relación laboral. En la rehabilitación por renta no puede existir una relación laboral entre arrendador y arrendatario, ya que en el momento que esto suceda, se estaría haciendo depender la duración del uso de la vivienda de la duración de

⁵⁰⁸ Definida en el art. 42.1 Ley IRPF: “Constituyen rentas en especie la utilización, consumo u obtención, para fines particulares, de bienes, derechos o servicios de forma gratuita o por precio inferior al normal de mercado, aun cuando no supongan un gasto real para quien las conceda”. Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio (BOE núm. 285, de 29 de noviembre de 2006).

⁵⁰⁹ Ver algunas situaciones en los antecedentes de hecho de: SSAP Guipúzcoa de 25 de junio de 1998 (AC 1998, 8007), de Sevilla de 17 de diciembre de 1993 (AC 1993, 2474), de Cádiz de 3 de noviembre de 1994 (AC 1994, 2418) y de Cantabria de 13 de mayo de 1999 (AC 1999, 879).

⁵¹⁰ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., p. 38.

⁵¹¹ Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2011.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

la relación laboral, estando excluido de la LAU (art. 5.a LAU). Por el contrario, si alquila la vivienda fuera de la relación laboral, el contrato no estará necesariamente excluido de la LAU, al menos por este motivo.

Para la determinación de la existencia de una relación laboral, se deberá atender a los presupuestos jurídicos del Estatuto de los Trabajadores⁵¹², siendo esta ley de aplicación “a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario” (art. 1.1 ET). Por lo tanto, una relación laboral deberá cumplir los presupuestos de voluntariedad, trabajo dependiente, ajenidad de los frutos y la retribución salarial⁵¹³.

En el caso de la rehabilitación por renta, el arrendatario no cede su fuerza de trabajo a cambio de una retribución, sino lo que cede en pago es una obra en sí. Lo máximo que podría plantearse, entonces, es que existiera un contrato de obra (art. 1588 CC) entre el arrendador y el arrendatario, en que se retribuye al arrendatario mediante el uso de la vivienda. Pero en este caso no existe una relación laboral (de modo que no estaríamos ante un caso de uso de la vivienda por parte de asalariados) ni seguramente tampoco ante un arrendamiento de vivienda, dependiendo de la preponderancia de la obra⁵¹⁴.

4.2.3 Arrendamiento de obra

La definición del arrendamiento de obra aparece en el art. 1544 CC, por el cual “en el arrendamiento de obra una de las partes se obliga a ejecutar una obra por precio cierto”, precepto que se complementa con el art. 1588 CC, que establece que “puede contratarse la ejecución de una obra conviniendo en que el que la ejecuta ponga solamente su trabajo o su industria, o que también suministre el material”. Estos conceptos incluyen diversos supuestos de hecho, los cuales ya han quedado regulados en su respectiva normativa sectorial (por ejemplo, respecto a las garantías de la edificación en la LOE, el concepto de obra de la LPI⁵¹⁵, los contratos de obra del Sector Público en el TRLCSP⁵¹⁶ y en la reciente Ley 9/2017⁵¹⁷, etc.).

Teniendo en cuenta que se admite que el “precio cierto”, tanto del arrendamiento de cosa como de obra, consista en cualquier prestación que esté valorada económicamente, dentro del concepto de arrendamiento de obra también podrían entrar aquellas situaciones en las que el encargo de la obra se paga con el uso de una vivienda. Se ve, por lo tanto, como un supuesto

⁵¹² RDL 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015.

⁵¹³ MARTÍNEZ ABASCAL, Vicente-Antonio y HERRERO MARTÍN, José Bernardo. *Sistema de Derecho del Trabajo*. 2ª ed. Tarragona, Publicacions URV, 2015, pp. 30-34.

⁵¹⁴ Ver *infra* a continuación la comparación de la rehabilitación por renta con el arrendamiento de obra

⁵¹⁵ Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril. BOE núm. 97, de 22 de abril de 1996.

⁵¹⁶ Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. BOE núm. 276, de 16 de noviembre 2011.

⁵¹⁷ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. BOE núm. 272, de 9 de noviembre de 2017. Esta ley sustituirá el TRLCSP en marzo de 2018, de acuerdo a su DF 16ª.

como la rehabilitación por renta podría considerarse tanto como un arrendamiento de cosa (art. 1543 CC) como un arrendamiento de obra (art. 1544 CC).

Tal como se ha comentado *supra* en referencia a la rehabilitación por renta como contrato de doble tipo⁵¹⁸, lo que diferencia la rehabilitación por renta del arrendamiento de obra es, básicamente, el precio y la finalidad que las partes persigan al celebrar el contrato: mientras que en la rehabilitación por renta, la finalidad principal del contrato será que el arrendatario pueda usar un inmueble como vivienda, en el contrato de obra la finalidad principal del contrato será rehabilitar (o reformar, construir, mejorar, etc.) el objeto del contrato, que no necesariamente debe ser una edificación habitable. De esta forma, en la rehabilitación por renta la “obra” sería el precio (que debe estar valorado económicamente), mientras que en un arrendamiento de obra, la obra no será el precio del arrendamiento de cosa sino que lo será la cantidad dineraria que se pague por llevarla a cabo.

La consideración de la obra como precio o como finalidad principal del contrato incidirá en el tipo contractual y, por lo tanto, en la aplicación de la LAU: así, en el caso de la rehabilitación por renta, esta se sujetará al art. 17.5 LAU, sin perjuicio que para la prestación del arrendatario puedan aplicarse por analogía algunos preceptos del CC del arrendamiento de obra (por ejemplo, los relativos a la obra por piezas, ver art. 1592 CC). En el arrendamiento de obra se aplicará la normativa CC respecto a este contrato, pero nunca la LAU, pues no se estaría ante un arrendamiento de cosa.

4.2.4 Con la permuta

En alguna ocasión, los arrendamientos complejos *ad meliorandum* han sido definidos por parte de la doctrina como permutas de formas locativas⁵¹⁹, por lo que podría plantearse la similitud de la rehabilitación por renta con el contrato de permuta, ya que se cede el uso del inmueble a cambio de una obra y no de dinero.

La permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa para recibir otra (art. 1538 CC). A diferencia de la compraventa, en la permuta no se usa el dinero como contraprestación, aunque se puede aceptar como tal siempre que el valor de la cosa entregada como precio sea superior a la cantidad de dinero que se entrega (art. 1446 CC).

Tal como está configurada la permuta en los arts. 1538 y ss. CC, es un contrato traslativo de dominio, por lo que las partes se obligan a “dar” algo (*do ut des*)⁵²⁰. Lo anterior conlleva que,

⁵¹⁸ Ver apartado 2.4.2 “La rehabilitación por renta como contrato de doble tipo”, en este capítulo.

⁵¹⁹ POTHIER, Robert Joseph. *Tratado de la locación-conducción*. cit., p. 209.

⁵²⁰ COSTAS RODAL, Lucía. “Contrato de permuta”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALEJO IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos. Tomo II*. cit., p. 2223. Otros contratos a los que se les ha atribuido la naturaleza jurídica de permutas tienen ambas partes contratantes obligaciones de “dar”, aunque pueden ser determinadas o determinables según unos parámetros objetivos (permutas financieras o *swaps*), o bien obligaciones de “dar” algo futuro (entrega de solar a cambio de edificación futura). BAZ BARRIOS, Sergio. “La problemática de los *swaps* o contratos de permuta financiera”, en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 8/2013, pp. 420-445.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

aunque se pacte una permuta de derechos de arrendamiento (arrendamiento de cosa para recibir arrendamiento de obra) en virtud de la libertad de pactos, ello sobrepasaría el tipo contractual de la permuta del CC, pues este se refiere a obligaciones de dar traslativas de dominio⁵²¹. De hecho, con la eliminación del requisito *pecunia numerata* en el arrendamiento del CC, GETE-ALONSO comenta que no es posible hablar de arrendamiento-permuta por el hecho de que el arrendamiento que no contenga una obligación dineraria será, igualmente, un arrendamiento⁵²².

4.2.5 Cesión de solar a cambio de edificación futura

La cesión de solar a cambio de una edificación futura es una figura que permite al propietario de un terreno edificable obtener una determinada edificación sin tener que participar en el procedimiento constructivo⁵²³. Esta figura, atípica a nivel estatal ya que solo fue regulada por el anulado art. 13 Reglamento Hipotecario⁵²⁴, tiene una regulación completa en el ordenamiento jurídico catalán (Ley 23/2001, de 31 de diciembre, de cesión de finca o edificabilidad a cambio de construcción futura⁵²⁵ y, a partir de enero de 2018, arts. 621-58 y ss. CCC).

La cesión de solar a cambio de una edificación futura es un contrato en el que una de las partes cede a la otra un derecho sobre uno o varios terrenos para edificar, a cambio de la entrega posterior de una parte de la edificación construida (*do ut facias et des*)⁵²⁶. Bajo esta concepción amplia pueden existir diferentes modalidades de cesión de solar a cambio de edificación, las cuales tanto la jurisprudencia como la Ley 23/2001 y, posteriormente, el art. 621-58 CCC, han recogido⁵²⁷.

Una de las modalidades que, de alguna forma, puede tener rasgos en común con la

⁵²¹ Hecho que sucede, por ejemplo, con el contrato de *barter* o permuta comercial, que es un contrato atípico pero con tipicidad social, pues ha nacido de la práctica de los agentes económicos. VEGA VEGA, José Antonio. *El contrato de Permuta Comercial (BARTER)*. Madrid, Reus, 2011, p. 101 y VEGA VEGA, José Antonio. “La regulación de la permuta comercial (barter) en el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil”, en *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*. Getafe, Universidad Carlos III de Madrid, 2015, pp. 1928-1944.

⁵²² GETE-ALONSO CALERA, M^a Carmen. *Estudios sobre el contrato*. Barcelona, Atelier, 2009, p. 687.

⁵²³ BADOSA COLL, Ferran y DEL POZO CARRASCOSA, Pedro. “La cessió de finca o d’edificabilitat a canvi de construcció futura: estudi preliminar”, en *Revista Catalana de Dret Privat*, 1/2002, pp. 11-40.

⁵²⁴ La justificación dada por el TS para anular el art. 13 RH era que este alteraba el criterio de transmisión de la propiedad mediante título y modo, porque en ese mismo artículo se establecía “la transmisión actual de pisos o locales del edificio a construir”. STS de 3 de enero de 2001 (RJ 2001, 1083). Ver, respecto a la interpretación de este artículo, RUDA GONZÁLEZ, Albert. “La transmissió de la propietat segons la Llei 23/2001, de cessió de finca o d’edificabilitat a canvi de construcció futura”, en *Indret*, núm. 9/2004, pp. 7 y ss.

⁵²⁵ DOGC núm. 3556 de 18 de enero de 2002 y BOE núm. 29 de 02 de febrero de 2002.

⁵²⁶ Sobre la naturaleza jurídica de este contrato se han dado varias opciones, como su consideración como contrato de permuta (SSTS de 2 de julio de 2015 (RJ 2015, 2998), FD 6^o y de 30 de mayo de 2006 (RJ 2006, 3173), FD 1^o, como contrato atípico *do ut des* asimilable a la permuta (STS de 8 de marzo de 2001 (RJ 2001, 3975), FD 2^o), o como permuta con prestación subordinada de obra (SAP Málaga de 6 de julio de 2011 (JUR 2012, 44525), FD 2^o).

⁵²⁷ Entre ellas, la permuta de solar por una unidad o unidades inmobiliarias futuras, permuta de solar por participación en el porcentaje de lo construido (por ejemplo, en propiedad horizontal), cesión de derecho de vuelo a cambio de las futuras construcciones, etc. Ver las modalidades en art. 2 Ley 23/2001, y SSTS de 2 de julio de 2015, FD 6^o y de 5 de febrero de 2014 (RJ 2014, 1060), FD 1^o.

rehabilitación por renta es la cesión de solar a cambio de la construcción resultante de una rehabilitación. De hecho, esta modalidad está admitida expresamente en la Ley catalana 23/2001⁵²⁸, ya que conceptualiza este contrato incluyendo la rehabilitación: “el contrato de cesión de una finca o de una determinada edificabilidad a cambio de la adjudicación de una construcción futura o resultante de la rehabilitación requiere, en el momento de formalizarlo, que se determinen las viviendas, los locales o las demás edificaciones con indicación de cada uno de los adjudicatarios y, cuando lo que se haya de construir o lo que resulte de la rehabilitación sean viviendas o locales de una edificación, que se constituya el régimen de propiedad horizontal como identificación necesaria”. Esta modalidad, por lo tanto, presupone que lo que se rehabilitará será una finca ya existente, de modo que los antiguos propietarios de los pisos adquirirán de vuelta la finca o parte de la finca rehabilitada⁵²⁹.

La cesión de solar a cambio de edificación (o rehabilitación) futura, tal como está configurada en la Ley 23/2001 y por la jurisprudencia, es un contrato generalmente traslativo de dominio en el que existen dos transmisiones de la propiedad: la primera, por la cual el cedente cede el solar o bien la edificación, y la segunda, en la que el primer cesionario cede la edificación ya construida o rehabilitada⁵³⁰. Pero la definición legal del contrato (art. 1 Ley 23/2001) es suficientemente amplia para incluir la cesión de solar no solo mediante la transmisión de la propiedad sino de, por ejemplo, un derecho real de vuelo⁵³¹. La configuración del contrato, por lo tanto, se basa esencialmente en la transmisión de la propiedad o de otro derecho real, pero no de un derecho personal de arrendamiento, algo que reafirma la propia Exposición de Motivos de la Ley 23/2001 al establecer que “en ambas modalidades, las medidas de protección de la persona cedente, desprovista, total o parcialmente, de su propiedad, han de ser especialmente intensas” y que “en todos los casos de resolución del contrato, la persona cedente recupera la propiedad de lo que había cedido”. Por lo tanto, partiendo de un criterio literal y teleológico de la norma, la cesión de solar implicará, principalmente, la transmisión de la propiedad.

Este hecho marca la diferencia con la rehabilitación por renta. En esta, como contrato de arrendamiento de cosa, el arrendador no transmite la propiedad del bien o un derecho real al arrendatario, sino un derecho de usar el inmueble. Aunque al recuperar el uso, el arrendador espere recibir la vivienda rehabilitada, de igual forma que el cedente recibe la propiedad del edificio ya rehabilitado, no existe tal transmisión de propiedad sobre la edificación. Además, la contraprestación para el arrendatario que hace las obras es el propio uso de la vivienda

⁵²⁸ También se admite esta modalidad en el art. 621-58 CCC

⁵²⁹ COSTAS RODAL, Lucía. “Contrato de permuta”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALEJO IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos. Tomo II*. cit., p. 2234.

⁵³⁰ PLANA ARNALDOS, María Carmen. “Transmisión del dominio en los contratos de cesión de solar a cambio de obra futura”, en *RCDI*, núm. 674/2002, pp. 2079-2124. Aunque puede haber otras modalidades en que lo que recibe el cedente como contraprestación no es la propiedad rehabilitada o de nueva construcción, sino un derecho real como un usufructo, o también un arrendamiento: RUDA GONZÁLEZ, Albert. *El contrato de cesión de suelo por obra*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, versión electrónica Tirant lo Blanch.

⁵³¹ GETE-ALONSO CALERA, M^a Carmen. *Estudios sobre el contrato*. cit., pp. 220-221.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

arrendada (art. 17.5 LAU), y no un precio en dinero o parte de la edificación rehabilitada, como puede suceder en la cesión de solar a cambio de edificación o rehabilitación futuras. Con todo esto, la intención de los contratantes al realizar uno u otro contrato son totalmente diferentes: en la cesión a cambio de edificación futura la finalidad económico-social del contrato será la financiación de una construcción o rehabilitación (tanto por parte del cedente, que no deberá invertir en la construcción sino solo transmitir la propiedad del suelo, como por el cesionario, que se ahorrará el desembolso de adquirir inicialmente la finca), mientras que en la rehabilitación por renta es la posibilidad de usar un inmueble, para uso de vivienda o uso distinto, a cambio de realizar unas obras que mejoren las condiciones del propio inmueble.

4.2.6 Compensaciones de cuotas de la propiedad horizontal por la rehabilitación de zonas comunes

En los edificios en régimen de propiedad horizontal se pueden llegar a dar situaciones de compensación de cuotas de propiedad horizontal por obras o servicios en zonas comunes.

En el régimen de propiedad horizontal, los propietarios tienen en comunidad con los demás propietarios los elementos comunes (1 LPH⁵³², 396 CC y art. 553-1 CCC en Cataluña). Sobre estos elementos comunes, los propietarios tienen la obligación de satisfacer las pertinentes cuotas para el adecuado sostenimiento del inmueble, servicios, cargas, etc. (art. 9.e LPH y 553-45 CCC).

Cada propietario es responsable por el pago de estas cuotas, que incluso tienen la consideración de crédito preferente (art. 9.e LPH). Además, en el art. 553-5 CCC, los elementos privativos quedan afectados con carácter real a las deudas por razón de los gastos comunes, ordinarios, extraordinarios y del fondo de reserva. Nada impide, no obstante, que en el caso de que existan deudas vencidas y exigibles de la comunidad de propietarios, esta y el propietario deudor pueden acordar la ejecución de trabajos de mantenimiento u obras en las zonas de la comunidad como forma de compensación convencional⁵³³ de las cantidades adeudadas.

Así, podría presentarse esta opción como una forma de que el propietario moroso de una vivienda que está pasando una mala situación económica pueda continuar contribuyendo de alguna forma a los gastos de la comunidad, aunque si presta estos servicios o realiza alguna obra en los elementos comunes, deberá cumplir las pertinentes obligaciones tributarias⁵³⁴. En el supuesto que se haya efectuado este tipo de compensación, en una posterior reclamación por parte de la comunidad de propietarios, el deudor podría alegar la compensación como defensa

⁵³² Ley 49/1960, de 21 de julio. BOE núm. 176, de 23 de julio de 1960.

⁵³³ Forma de extinción de las obligaciones basada en los arts. 1195 y ss. CC que regulan la compensación legal, aunque las partes también pueden compensar créditos por acuerdo entre ellas en virtud del principio de autonomía de la voluntad y libertad de contratación del art. 1255 CC. Ver la distinción entre la compensación legal, convencional y judicial en: SAP Ourense de 8 de febrero de 2006 (JUR 2006, 172487), FD 2º y STS de 14 de marzo de 2012 (RJ 2012, 5117), FD 4º.

⁵³⁴ Por ejemplo, debería darse de alta como autónomo para prestar sus servicios o realizar la obra, declarar el IVA de la actividad, etc.

de fondo o como reconversión al pago de la deuda (art. 408 LEC).

Como se observa, aunque existe una similitud con la rehabilitación por renta (que se sustituye un tipo de prestación de dar dinero (el pago de una cuota) por unas determinadas obras), esta es un contrato de alquiler en el que se el precio consiste en obras de rehabilitación o reforma, mientras que en la compensación de cuotas, la obligación del pago de las cuotas deriva de la ley y de los estatutos de la comunidad y, ante una situación de impago, las partes deciden cambiar una prestación por otra. Asimismo, en la rehabilitación por renta quién efectúa las obras para poder permanecer en la vivienda es el arrendatario, mientras que en la compensación de cuotas es el propietario que ha impagado.

4.3. Figuras similares en otros ordenamientos jurídicos

4.3.1 Introducción

Las figuras de Derecho comparado que se analizarán en este apartado son contratos regulados tanto en la normativa civil de los respectivos ordenamientos jurídicos como en la normativa administrativa, ya que algunos de ellos han estado introducidos como una forma de que la Administración Pública pueda mejorar el acceso a la vivienda de los ciudadanos. Al margen de las figuras que se estudiarán, debe tenerse en consideración que en los diferentes ordenamientos jurídicos de la Unión Europea existen regulaciones de arrendamientos de vivienda que no requieren una renta en dinero, pudiéndose pactar arrendamientos con pago en obras, mientras que en otros esto no es posible.

La clasificación que se puede extraer de la regulación del precio del arrendamiento en las normativas de arrendamientos de vivienda es la siguiente:

1. Ordenamientos jurídicos en los que se permite expresamente que el pago del arrendamiento de vivienda sea en una prestación distinta al dinero. En Dinamarca, el art. 1.2 de la Ley de alquileres⁵³⁵ establece que la Ley se aplicará cuando la renta se pague en dinero o en otra cosa, por ejemplo, en trabajos o servicios prestados. Por lo tanto, en este país el arrendatario quedará protegido por la normativa de arrendamiento de vivienda tanto si paga una renta en dinero como con obras y servicios. Esto también sucede en Francia: de acuerdo al art. 6 a) de la Ley de Arrendamientos de Vivienda del 1989⁵³⁶, las partes pueden acordar que el arrendatario deba realizar obras en la vivienda y su compensación mediante una reducción de la renta (aunque, como se verá *infra*, tiene una naturaleza jurídica diferente a la rehabilitación por renta⁵³⁷). En Irlanda, la *Landlord and Tenant Law Amendment Act*⁵³⁸ establece que el término “renta” puede incluir cualquier

⁵³⁵ *Lejeloven*. LBK núm. 227, de 9 de marzo de 2016. Disponible en <https://www.retsinformation.dk/forms/r0710.aspx?id=173642> (visitado: 28.11.2017).

⁵³⁶ *Loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986*.

⁵³⁷ Ver *infra* apartado 4.3.4, “La *clause-travaux* del artículo 6 de la *Loi n° 89-462* (FR), en este capítulo.

⁵³⁸ *Landlord and Tenant (Amendment) (Ireland) Act*, de 28 de agosto de 1860.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

suma de dinero o retorno pagado, o por vía de compensación por la explotación del inmueble. No obstante, no existe un artículo que especifique que el pago se puede hacer mediante obras. Finalmente, en Lituania, el art. 6487 del Código Civil⁵³⁹ indica que el pago de la renta puede ser un servicio realizado por el arrendatario.

2. Ordenamientos jurídicos en los que se podría permitir su pacto pero en los que la normativa no especifica que el precio del arrendamiento pueda ser *in natura*. En el Código Civil de los Países Bajos⁵⁴⁰, el arrendamiento es definido como un contrato por el que el arrendador se obliga ante la otra, el arrendatario, a garantizar el uso de una cosa mueble o inmueble o a una parte de esta cosa, a cambio de que el arrendatario se comprometa a una contraprestación (art. 7:201). El término “contraprestación” (*tegenprestatie* en neerlandés) puede incluir una prestación de obras, pero no existe una mención expresa a esta posibilidad. Sucede lo mismo en Finlandia: la sección 34 de la Ley de Arrendamientos de Vivienda⁵⁴¹ diferencia entre la renta pagada en dinero y la pagada en forma diferente al dinero. Del mismo modo, el BGB establece que el arrendatario se obliga al pago de la renta, aunque no especifica que deba consistir en dinero⁵⁴². Lo que sí se contempla en la §576 BGB es la inclusión en la normativa de arrendamiento de vivienda de los arrendamientos a cambio de servicios (*Werkmietwohnungen*).
3. Ordenamientos jurídicos en los que no se podría permitir su pacto en el marco del arrendamiento de vivienda. El Código Civil de Portugal⁵⁴³ define “renta” como una prestación pecuniaria periódica⁵⁴⁴ (art. 1075). Por este motivo, la rehabilitación por renta no podría ser considerada, en ese ordenamiento jurídico, como un contrato de arrendamiento. En Malta, si la renta consiste en obras, el contrato no se considera como de arrendamiento y, por lo tanto, no se rige por la normativa especial de arrendamientos de vivienda⁵⁴⁵. El Código Civil de Italia define la renta como “*corrispettivo*” (art. 1571 CC de Italia⁵⁴⁶) y, como se ha visto en el primer capítulo de este trabajo, puede incluir prestaciones en especie por parte del inquilino. No obstante, Italia dispone de una normativa especial de arrendamientos de vivienda (Leyes núm. 392/1978⁵⁴⁷ y 431/1998⁵⁴⁸) que basan toda su regulación en la renta en dinero, por lo que la doctrina⁵⁴⁹

⁵³⁹ *Lietuvos Respublikos civilinio kodekso patvirtinimo* (Código Civil de la República de Lituania), de 18 de julio de 2000.

⁵⁴⁰ *Burgerlijk Wetboek*, Código Civil de los Países Bajos.

⁵⁴¹ Ley 481/1995, *Laki asuinhuoneiston vuokrauksesta*, de arrendamientos de vivienda.

⁵⁴² BASSENGE, Peter, et al. *Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*. cit. p. 732.

⁵⁴³ Decreto-Ley núm. 47344/66, de 25 de noviembre de 1966, que aprueba el Código Civil portugués (D.G. n.º 274, I Serie).

⁵⁴⁴ En portugués: “*A renda corresponde a uma prestação pecuniária periódica*”.

⁵⁴⁵ Caso Giuseppe Buhagiar vs. Maria Tereza Sammut, *First Hall (Civil Court)* de 8 de febrero de 1957.

⁵⁴⁶ Código Civil de Italia de 16 de marzo de 1942. Boletín oficial de 4 de abril de 1942.

⁵⁴⁷ Ley de 27 de julio de 1978. *Gazzetta Ufficiale* de 29 de julio de 1978.

⁵⁴⁸ Ley de 9 de diciembre de 1998. *Gazzetta Ufficiale* núm. 292, de 15 de diciembre de 1998.

⁵⁴⁹ Toda la regulación de arrendamientos urbanos ha sido creada para el pago de una renta en dinero, de acuerdo con GIOVANNI, Gabrielli y PADOVINI, Fabio. *La locazione di immobili urbani*. 2ª ed. Cedam, 2005, pp. 49-50.

ha considerado el pago con obras como un contrato excluido de la regulación especial de arrendamientos de vivienda (y, por lo tanto, regulados por la normativa del Código Civil de Italia).

Al margen de estas consideraciones sobre el precio del arrendamiento en varios ordenamientos jurídicos, se analizarán a continuación las figuras que, de una u otra forma, coinciden con la rehabilitación por renta o pueden compartir la misma finalidad.

4.3.2 La masovería urbana catalana

4.3.2.1 Introducción

4.3.2.1.1 Regulación

La regulación de la rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU) es posterior a la tipificación en 2007 de una figura similar en el ordenamiento jurídico catalán: la masovería urbana. La LDV lo define en su art. 3.k) como el contrato “en virtud del cual los propietarios de una vivienda ceden su uso, por el plazo que se acuerde, a cambio de que los cesionarios asuman las obras de rehabilitación y mantenimiento”. Este concepto, que ha estado vigente durante diez años, será sustituido en enero 2018 debido a la promulgación del libro VI CCC⁵⁵⁰. En este caso, el libro VI no opta por incluir la masovería urbana dentro del CCC, como una figura de Derecho civil, sino que actualiza su concepto de la LDV 2007⁵⁵¹ de la siguiente forma: “el contrato oneroso en virtud del cual el propietario de un inmueble lo cede al masovero urbano para que haga las obras de reparación, mantenimiento y mejora necesarias para que el inmueble sea habitable o para mantenerlo en condiciones de habitabilidad. Se rige por lo que hayan convenido las partes y, en defecto de pacto, la duración del contrato es de cinco años. Las obras deben constar en el contrato y el propietario puede resolverlo si el masovero no las lleva a cabo en el plazo acordado, que, en defecto de pacto, es de cinco años”.

De esta forma, la LDV introduce en 2007 por primera vez en el ordenamiento jurídico una figura que permite tener el uso de una vivienda a cambio de obras de rehabilitación o mantenimiento. No obstante, a pesar del reconocimiento legal y su tipificación, la regulación de la masovería urbana se limita a la definición del contrato y a hacer referencia a su uso en políticas sociales de vivienda (art. 74 LDV), que deben ser fomentadas por las administraciones

⁵⁵⁰ Algunos de sus disposiciones han sido objeto de recurso de inconstitucionalidad por parte del Gobierno. Recurso de inconstitucionalidad n.º 2557-2017, contra el artículo 3 por el que se da nueva redacción a los artículos 621-1 a 621-54 (contrato de compraventa), y a los artículos 621-56 y 621-57 (contrato de permuta) del libro sexto del Código civil de Cataluña; artículo 4, por el que se da nueva redacción a los artículos 622-21 a 622-42 del Código civil de Cataluña; contra el artículo 9, en tanto que introduce una disposición transitoria primera en el libro sexto del Código civil de Cataluña, de la Ley 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto.

⁵⁵¹ Dicha modificación fue debida a una enmienda, en la última fase de tramitación del libro VI, del grupo parlamentario de Unidad Popular.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

públicas (art. 42.3 LDV). No existe un desarrollo legal o económico específico, hecho que añade cierta complejidad a la figura⁵⁵².

En 2010 se impulsó una propuesta de regulación específica de la masovería urbana dentro del Plan Territorial Sectorial de Vivienda de Cataluña (PTSV)⁵⁵³, pero no se llegó a publicar. La regulación propuesta estaba en la DA 5ª y, entre otras características, regulaba⁵⁵⁴: la asimilación del contrato de masovería urbana al contrato de alquiler y al de alquiler social a los efectos de acceder a las ayudas de fomento del alquiler, de financiación de las obras de rehabilitación de viviendas y de elementos comunes, de pisos vacíos y otras ayudas complementarias; establecía que la duración del contrato se ajustaría al plazo de amortización de las obras y se iniciaría al levantarse acta de final de obra; la necesidad de encargar un proyecto y presupuesto para llevar a cabo las obras exigidas para reunir las condiciones para obtener la cédula de habitabilidad; la primera entrega al *masover* se haría para llevar a cabo las obras, no para su uso de vivienda; ambas partes podían resolver el contrato por el retraso en iniciar las obras en más de 60 días o si el presupuesto se incrementaba en más de un 20%; se preveía un acto de recepción de la obra; finalmente, se renunciaba a los beneficios de la LAU, aunque se admitían los derechos de tanteo y retracto.

De haberse aprobado la normativa, se hubiera establecido un marco regulador de esta figura con una serie de características y requisitos formales que hubieran diferenciado este contrato de la rehabilitación por renta, pues existiría un período de arrendamiento de obra en que la cesión se efectuaría a los únicos efectos de llevar a cabo la obra, la no sujeción a la LAU, etc⁵⁵⁵. A pesar de esta falta de regulación así como del desconocimiento de la figura, diversos ayuntamientos han llevado a cabo programas para promover la masovería urbana⁵⁵⁶.

4.3.2.1.2 Origen

La definición del contrato de masovería urbana en la LDV se introdujo mediante una enmienda de adición al texto del Proyecto de LDV⁵⁵⁷, propuesta por el Grupo Parlamentario de Socialistas, Ciudadanos, ERC y el de ICV e IU. Hasta ese momento, no existían precedentes normativos de masovería urbana pero sí experiencias prácticas que se venían realizando e

⁵⁵² COLOMÉ MONTULL, Núria. EZPELETA, Isabel. GARCIA TERUEL, Rosa María. SOLER RENOBELL, Raimon y SOLER, María José. *Guia metodològica de masoveria urbana*. Diputació de Barcelona, 2017.

⁵⁵³ GENERALITAT DE CATALUNYA. DEPARTAMENT DE MEDI AMBIENT I HABITATGE. *Avantprojecte de pla territorial sectorial d'habitatge*. 2010. En 2017 se ha presentado otro anteproyecto de plan territorial sectorial, pero no incluye la masovería urbana entre sus preceptos.

⁵⁵⁴ Traducción propia del texto en catalán de la DA 5ª del PTSV.

⁵⁵⁵ NASARRE AZNAR, Sergio. "La insuficiencia de la normativa actual sobre acceso a la vivienda en propiedad y en alquiler: la necesidad de instituciones jurídico-privadas alternativas para facilitar el acceso a la vivienda", en NASARRE AZNAR, Sergio (dir.) y SIMÓN MORENO, Héctor (coord.). *El acceso a la vivienda en un contexto de crisis*. cit., p. 168.

⁵⁵⁶ Algunos ayuntamientos y asociaciones han apostado por la masovería urbana: Manresa, Sant Cugat del Vallés, Valls, Olot, la Fundación Ser.gi, etc.

⁵⁵⁷ Tram. 200-00005/08. BOPC núm. 119, de 30 de julio de 2007.

impulsando como mecanismo de acceso asequible a la vivienda. En efecto, aproximadamente en el año 2000, el colectivo *Dret a sostre*⁵⁵⁸ ya había puesto en marcha varias iniciativas para impulsar el contrato de masovería urbana, siendo Mataró el primer ayuntamiento en realizar este contrato⁵⁵⁹.

En una entrevista⁵⁶⁰, el colectivo *Dret a sostre* afirmó que la idea de la masovería urbana se inspiraba no solo en la figura tradicional de la *masovería* rural catalana⁵⁶¹, de la cual adaptaron el nombre, sino también en los “contratos de confianza” llevados a cabo por el Ayuntamiento de Ginebra para regularizar la necesidad de vivienda de los colectivos okupa y sintecho. Los contratos de confianza de Ginebra nacieron como respuesta al movimiento okupa de los años 80⁵⁶². Sin un marco legal que, en su momento, respaldara este tipo de contrato, se cedió el uso de un edificio municipal en malas condiciones a un grupo de *squatters* de la ciudad, a cambio de realizar obras de adaptación para poder habitarlo. Las características de estos contratos, no obstante, eran las siguientes: los contratos no estaban firmados directamente por los *squatters*, sino entre una asociación, que se hacía responsable de las obras, y el Ayuntamiento de Ginebra. La asociación, entonces, ofrecía a sus miembros, a elección propia, el edificio como vivienda.

La finalidad de la masovería urbana, no obstante, no se centró especialmente en solucionar el problema de la ocupación ilegal sino, en general, en facilitar el acceso a la vivienda (art. 74 LDV). Al margen de la finalidad, los contratos de confianza y la masovería urbana comparten dos características: su desarrollo se ha llevado a cabo en el ámbito de la vivienda social⁵⁶³ y en los dos casos se cede una vivienda en desuso a cambio de realizar obras de rehabilitación. La diferencia, no obstante, radica en el elemento personal: mientras que los contratos de confianza estaban acordados con una asociación, la masovería urbana está prevista para que el *masover* sea parte en el contrato, use la vivienda y ejecute las obras. No obstante, existen iniciativas a nivel municipal en Cataluña que, de igual forma que en los contratos de confianza, el uso se cede a una asociación o a una administración para que lleve a cabo las obras y, posteriormente,

⁵⁵⁸ GONZÁLEZ GARCÍA, Robert. PELÁEZ, Lluc y BLAS MENDOZA, Asier. “Ocupar, resistir y generar autonomía. Los impactos políticos del movimiento por la okupación”, en IBARRA GÜELL, Pedro (coord.). MARTÍ I PUIG, Salvador (coord.) y GOMÀ, Ricard (coord.). *Creadores de democracia radical: movimientos sociales y redes de políticas públicas*. Barcelona, Icaria, 2002, p. 209.

⁵⁵⁹ Sobre el primer contrato de masovería urbana en Mataró, ver: <http://www.vilaweb.cat/noticia/437494/20011205/dret-sostre-aconsegueix-primer-contracte-masoveria-urbana-mataro.pdf> (visitado: 28.11.2017).

⁵⁶⁰ Ver: Tv3. *Masovers urbans*. 02.04.2000. Disponible en: <http://www.ccma.cat/tv3/alacarta/programa/Masovers-urbans-1a-part/video/1395339/> (visitado: 28.11.2017).

⁵⁶¹ Regulada en el art. 39 de la Ley 1/2008, de 20 de febrero, de Contratos de Cultivo de Cataluña. También lo será al entrar en vigor el libro VI CCC (art. 623-33).

⁵⁶² PATTARONI, Luca y TOGNI, Lisa. “Logement, autonomie et justice. Du bail associatif et de quelques autres compromis en matière de logement social à Genève”, en PATTARONI, Luca. KAUFMANN, Vincent. RABINOVICH, Adriana. *Habitat en devenir : enjeux politiques, sociaux et territoriaux du logement en Suisse*. Lausanne, PPUR, 2005.

⁵⁶³ Ya que en Ginebra estos nacieron a iniciativa del propio ayuntamiento y, la masovería urbana, está prevista esencialmente en políticas sociales de vivienda (art. 74 LDV).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

lo alquiler a precios sociales⁵⁶⁴.

4.3.2.1.3 Conexión con la masovería rural

La masovería urbana adopta la denominación del contrato de masovería, un contrato agrario propio de Derecho civil catalán⁵⁶⁵, regulado hoy en el art. 39 de la Ley de Contratos de Cultivo de Cataluña (en adelante, LCC), aunque a partir de enero de 2018 también pasará a regularse por el libro VI CCC⁵⁶⁶. Ha estado presente en la práctica rural catalana desde el s. XII y ha sido una de las formas dominantes de contratación agraria en Cataluña hasta el s. XX⁵⁶⁷, aunque su uso está actualmente en recesión al no encajar con la mercantilización de la actividad agraria⁵⁶⁸. El contrato de masovería es una modalidad de aparcería compleja, en que se combinan también elementos del arrendamiento, del mandato y de la sociedad⁵⁶⁹, en la que el masovero ocupa la vivienda de labor aneja a la finca que cultiva, generalmente sin satisfacer ningún alquiler por este uso⁵⁷⁰. La regulación presente en el art. 39 LCC es la siguiente:

1. El cultivador o cultivadora tiene la condición de masovero o masovera cuando habita en el mas que hay en la finca como obligación derivada del contrato.
2. El masovero o masovera no debe pagar ninguna contraprestación por el uso del mas, pero esta sigue la suerte del contrato.
3. El masovero o masovera está obligado a explotar y cultivar la finca o explotación agraria según uso y costumbre de buen payés y llevar a cabo las demás actividades que le haya encomendado el propietario o propietaria, de acuerdo con la naturaleza del contrato.
4. La masovería se rige por lo que libremente hayan convenido las partes y, en defecto de pacto, por los usos y costumbres de la comarca.

⁵⁶⁴ Este es el caso del programa de masovería urbana realizado por la Fundación Ser.gi y del programa de cesión en régimen de masovería del Ayuntamiento de Vilafranca del Penedès. Ver *infra* apartado 4.4 “Esquemas similares en políticas públicas de vivienda”, en este capítulo.

⁵⁶⁵ La posibilidad de regular este contrato, atendiendo a la competencia exclusiva del Estado en legislación civil ex art. 149.8 CE, viene porque las CCAA tienen competencia para la conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil. La masovería, al ser un contrato ya regulado por el art. 337 de la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación de Derecho civil especial de Cataluña (BOE núm. 175, de 22 de julio de 1960), puede ser desarrollado debido a su consideración de institución civil propia del Derecho catalán.

⁵⁶⁶ Su regulación estará en el art. 623-33 CCC. No existe ningún cambio sustancial entre la regulación de la LCC y la del CCC, solamente que en el marco del CCC se introduce como regulación supletoria de la masovería las disposiciones del arrendamiento rústico, en lo que le sea compatible.

⁵⁶⁷ BENITO I MONCLÚS, Pere. *Senyoria de la terra i tinença pagesa al comtat de Barcelona (segles XI-XIII)*. Barcelona, CSIC, 2003, p. 635 y SAGUER HOM, Enric. “El propietario en la masovería catalana (siglos XIX y XX): límites y capacidad de acción”, en DE DIOS, Salustiano; INFANTE, Javier; ROBLEDO, Ricardo y TORIJANO, Eugenia (coords.). *Historia de la propiedad, servidumbres y limitaciones de dominio*. cit., pp. 473-487.

⁵⁶⁸ VAQUER ALOY, Antoni. “Art. 39. Masovería”, a VAQUER ALOY, Antoni (coord.). *Comentaris a la Llei de Contractes de Conreu*. Barcelona, Atelier, 2009, p. 310.

⁵⁶⁹ DE PAULA PUIG BLANES, Francisco. “Art. 39. Masovería”, en SOSPENDE NAVAS, Francisco José (coord.) y DE PAULA PUIG BLANES, Francisco (coord.). *Comentarios al Código Civil de Cataluña*. Tomo II. 2ª ed. Cizur Menor, Civitas Thomson Reuters, 2013, p. 1230.

⁵⁷⁰ SAP Girona de 12 de marzo de 2015 (SAP Gi 245, 2015), FD 4º.

De la regulación se desprenden las siguientes características del contrato⁵⁷¹ :

- La obligación principal del propietario es la cesión onerosa del uso del aprovechamiento agrícola, ganadero o forestal de una finca rústica (art. 1.1 LCC). Debido a las características de la masovería, también debe ceder el uso de la edificación destinada a vivienda que haya en la finca (art. 3.1 LCC).
- La obligación principal del masovero es la explotación y cultivo de la finca o explotación agraria según uso y costumbre del buen payés (art. 39.3 en relación al art. 9 LCC), para poder obtener su rendimiento agrícola o ganadero. Además, aunque no se establezca expresamente en la LCC, la masovería puede tener un precio, normalmente mediante el pago en forma de participación en los frutos.
- Vivir en la masía no es solo un derecho sino que el masovero tiene el deber de hacerlo (ex art. 39.1 LCC: “habita en el mas que hay en la finca como obligación derivada del contrato”). Por el uso del mas no debe pagarse contraprestación, pero “sigue la suerte del contrato” (art. 39.2 LCC). Esta mención hace entrever la naturaleza jurídica de la prestación del masovero: mientras que las obligaciones principales son la cesión del uso (por parte del propietario) y el cultivo de la finca con entrega de una parte de los frutos (masovero)⁵⁷², el uso de la finca aneja es una obligación accesoria ya que depende de la principal, solo a los efectos de cultivar la finca⁵⁷³. En el momento en que el masovero deja de cultivar la finca y de pagar el precio, debe dejar de usar la vivienda aneja al terreno. Del mismo modo y como consecuencia de ello, no es una obligación del propietario mantener las condiciones de habitabilidad de la vivienda, salvo pacto en contrario, mientras que el masovero debe llevar a cabo las demás actividades que le haya encomendado el propietario, entre ellas el mantenimiento de la masía.
- El plazo mínimo establecido es el año agrícola (art. 4.a LCC). No existe ningún plazo de duración supletorio, de modo que se sujeta a lo que determinen las partes en el contrato (art. 39.4 LCC) y, en defecto, por los usos y costumbres de la comarca. En la práctica, ha sido un contrato de corta duración (de cinco años desde finales del s. XVII), aunque

⁵⁷¹ VAQUER ALOY, Antoni (coord.). *Comentaris a la Llei de Contractes de Conreu*. cit., pp. 311 a 315.

⁵⁷² La entrega de parte de los frutos es el precio de la masovería. Si se pagara una cantidad alzada se plantearía la duda de si se trata de una masovería o un arrendamiento rústico, pues se estaría ante una cesión de uso a cambio de un precio cierto, entrando en la naturaleza jurídica del arrendamiento de cosa. VAQUER ALOY, Antoni (coord.). *Comentaris a la Llei de Contractes de Conreu*. cit., p. 314. Asimismo, los contratos de masovería fueron evolucionando cada vez más al arrendamiento debido a que los masoveros pedían tratos a precio fijo, para evitar tener que avisar al propietario para repartir la cosecha, etc. SAGUER HOM, Enric. “El propietario en la masovería catalana (siglos XIX y XX): límites y capacidad de acción”, en DE DIOS, Salustiano; INFANTE, Javier; ROBLEDO, Ricardo y TORIJANO, Eugenia (coords.). *Historia de la propiedad, servidumbres y limitaciones de dominio*, cit., p. 480.

⁵⁷³ Como se ha comentado *supra*, las obligaciones accesorias son aquellas que, o bien su existencia depende de una principal, o bien tienen un valor económico menor al de la obligación principal. DÍEZ-PICAZO, Luís y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. cit., p. 148.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

usualmente se prevé la posibilidad de prorrogarlo indefinidamente siempre que no se efectúe un *avis de comiat* (preaviso) por cualquiera de las partes⁵⁷⁴.

Así, en la masovería, aunque existe la cesión del uso de una edificación que se usará para vivienda del masovero, esta no es la obligación principal del propietario. La posibilidad de vivir en el mas solo existirá mientras el masovero cultive o explote la finca.

4.3.2.2 Naturaleza jurídica

4.3.2.2.1 Precio cierto y arrendamiento de cosa

Para poder analizar las semejanzas y las diferencias de la masovería urbana con la rehabilitación por renta, también se debe analizar la naturaleza jurídica de la primera, atendiendo a las características esenciales de este contrato.

El art. 3.k LDV solo especifica que es el contrato “en virtud del cual los propietarios de una vivienda ceden su uso, por el plazo que se acuerde, a cambio de que los cesionarios asuman las obras de rehabilitación y mantenimiento”, aunque con el nuevo concepto conferido por el libro VI CCC se añade que es un contrato oneroso, que las obras no serán de rehabilitación, sino de “reparación”, que estas también pueden ser de mejora para alcanzar o mantener las condiciones de habitabilidad, que se rige por lo pactado por las partes y que las obras deben constar en el contrato.

La duda principal que se plantea derivada de esta definición es si las obras a las que se compromete el cesionario constituyen precio cierto, quedando equiparado a la naturaleza jurídica del arrendamiento de cosa y, por lo tanto, a la rehabilitación por renta.

En un primer análisis de la definición de la masovería urbana, se pueden observar las similitudes que tiene con la rehabilitación por renta: en ambos casos se cede el uso de una vivienda y el cesionario/arrendatario tendrá la obligación principal de realizar unas obras. No obstante, el concepto de masovería urbana es más amplio y puede incluir tanto cesiones de uso de la vivienda a cambio de un precio cierto, en que las obras estarán determinadas y valoradas económicamente, como cesiones de uso de la vivienda a cambio de un precio que no es cierto, siendo las obras indeterminadas y no necesariamente valoradas. A nuestro juicio, en el caso de que tengan un precio cierto, la masovería urbana podrá estar considerada como arrendamiento de cosa, de igual forma que la rehabilitación por renta.

⁵⁷⁴ BOSCH, Mónica. “Movilidad y herencia de los masovers catalanes. La familia Culubret, siglos XVII-XIX”, en *História Agraria*, núm. 52/2010, pp. 45-74.

a) Masovería urbana sin precio cierto

Los argumentos civiles que confirmarían que en la masovería urbana no es necesario un precio cierto son los siguientes:

1. La masovería urbana incluye como contraprestación el mantenimiento de la vivienda y, con el nuevo concepto tras el libro VI CCC, también la “reparación”. Al contrario que sucede con la rehabilitación por renta, en que el arrendador debe mantener las condiciones en que cedió la vivienda⁵⁷⁵, en la masovería urbana se permite que el mantenimiento y reparación sea parte de la contraprestación del cesionario. Las obras de mantenimiento son indeterminadas, pues no se sabe qué tipo ni con qué frecuencia se deberán efectuar, por lo que será difícil su valoración a efectos de que el precio sea cierto (y más que consten en el contrato, tal como exige el nuevo concepto de masovería urbana). Es más, el concepto de “precio” debe suponer un aumento patrimonial para el propietario, y se podría pactar una masovería urbana a cambio solo de mantener la vivienda. En este caso, se podría plantear que no existe precio ya que el simple mantenimiento no incrementa el patrimonio del propietario, del mismo modo que sucede con el contrato de comodato⁵⁷⁶.

2. El art. 3.k LDV no especifica que la masovería urbana sea un contrato de arrendamiento, al contrario que sucede con la rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU). El precio cierto solo es un requisito de los contratos de arrendamiento. De esta forma, no sería necesario, al no ser un contrato de arrendamiento, que las obras estuvieran determinadas y valoradas económicamente. Junto con lo anterior, las partes del contrato no se denominan como “arrendador” y “arrendatario”, sino como “cedente” y “cesionario”. El PTSV además, confirmaba desde un punto de vista teleológico que la finalidad de la masovería urbana no era ser un contrato de arrendamiento, ya que lo excluía de la LAU.

3. La masovería urbana adapta el nombre de la masovería rústica, un contrato en que, como se ha analizado anteriormente, la posibilidad de habitar la vivienda depende de que el masovero explote la finca. No se trata de un arrendamiento de vivienda, pues lo que se cede principalmente es una finca para su cultivo o explotación, y la cesión del uso de la vivienda finalizará al terminar la cesión de la finca para su cultivo. En este contrato no se exige precio cierto, al ser una modalidad de aparcería. Así, se puede entender que la finalidad principal del masover urbano es mantener la vivienda, de igual forma que la de la masovería rústica es mantener y cultivar la finca.

4. Con el nuevo concepto de masovería urbana tras la entrada en vigor del libro VI CCC, además, se establece que el contrato se regula por lo que hayan pactado las partes (sin mencionar la LAU en ningún momento).

⁵⁷⁵ Vid. *infra* apartado 2.3.2.1 “Obras de reparación”, en el capítulo III.

⁵⁷⁶ Ya que para la existencia de comodato no debe pagarse ningún “emolumento”, aunque el comodatario debe satisfacer los gastos ordinarios para uso y conservación de la cosa prestada (arts. 1741 y 1743 CC).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

b) Masovería urbana con precio cierto, siendo un arrendamiento de cosa

El concepto de masovería urbana (art. 3.k LDV) deja claro que el masovero asume las obras de reparación, mantenimiento o mejora. El concepto de obras de mantenimiento o reparación es el mismo que el de obras de conservación, pues en ambos casos su finalidad es la de mantenimiento de la finca en las condiciones para servir al uso convenido. En los arrendamientos, la obligación de mantenimiento de las condiciones del bien corresponde al propietario: así sucede en el arrendamiento de cosa (art. 1554.2 CC), en el arrendamiento rústico (art. 18.1 LAR), en el arrendamiento rústico en la legislación catalana (art. 21.1 LCC y 623-11 CCC) y en el arrendamiento urbano (art. 21 LAU). Esta obligación, así como todas aquellas que derivan del art. 1554 CC (entrega de la cosa y mantener el goce pacífico), tiene el mismo fundamento: hacer posible la cesión temporal del uso de la cosa al arrendatario.

En la masovería urbana, por el contrario, esta obligación se desplaza al masovero. Teniendo en cuenta este hecho, y aunque en la masovería urbana se determinen las obras para que estas se consideren “precio cierto”, ¿podrá llegar a tener la misma naturaleza jurídica que un arrendamiento?

El arrendamiento de cosa (art. 1543 CC) debe implicar una cesión del goce o uso de una cosa a cambio de un precio cierto. La forma de que la cesión del goce o uso de la cosa se efectúe es mediante la regulación de una serie de obligaciones al arrendador, entre ellas, llevar a cabo las reparaciones necesarias para mantener las condiciones del bien pues, si estas no se mantienen, no se podrá garantizar el uso de la cosa. En un primer punto, entonces, parece que es requisito del arrendamiento en el CC que el arrendador tenga esta obligación. No obstante, la doctrina⁵⁷⁷ ha interpretado que la obligación de mantener la cosa arrendada puede ser modificada por acuerdo de las partes mediante la interpretación conjunta con el art. 1580 CC (siendo un elemento natural del arrendamiento de cosa): este artículo establece que “en defecto de pacto especial, se estará a la costumbre del pueblo para las reparaciones de los predios urbanos que deban ser de cuenta del propietario. En caso de duda se entenderán de cargo de éste”. Pues bien, este artículo está admitiendo que, en arrendamientos urbanos no sujetos a la LAU, la obligación de reparar la vivienda pueda ser a cargo del arrendatario. De esta forma, la obligación de mantener el bien en las condiciones adecuadas para su uso no puede ser un elemento consustancial del contrato de arrendamiento.

Con todo lo anterior, si en la masovería urbana se pactan unas obras determinadas (además del mantenimiento), valoradas económicamente y la finalidad primordial es que el masovero

⁵⁷⁷ Vid. SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Ángel. “De los derechos y obligaciones del arrendador y arrendatario”, en CAÑIZARES LASO, Ana (dir.). DE PABLO CONTRERAS, Pedro (dir.). ORDUÑA MORENO, Javier (dir.) y VALPUESTA FERNÁNDEZ, Rosario (dir.). *Código Civil Comentado. Vol. IV*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2011, p. 389. GONZÁLEZ POVEDA, Pedro. “De los derechos y obligaciones del arrendador y arrendatario”, en SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio (coord.). *Comentario del Código Civil*. Barcelona, Bosch, 2006, p. 77 y ÁLVAREZ OLALLA, Pilar. “Arrendamiento de cosa”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALEJO IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos*. cit., p. 2312.

use el inmueble, se podrá estar ante un contrato de arrendamiento de cosa a los efectos del art. 1543 CC, compartiendo, por lo tanto, naturaleza jurídica con la rehabilitación por renta y la misma regulación como se verá *infra* en este apartado.

La nueva definición que proporcionará el libro VI CCC en enero 2018, no obstante, aumenta las dudas sobre el régimen jurídico de la masovería urbana. Por una parte, porque difícilmente puedan constar en el contrato las obras exactas de reparación o mantenimiento que se deben efectuar, ya que la necesidad de llevarlas a cabo aparece con el uso de la vivienda. Por ejemplo, si un día se estropea la caldera o el sistema eléctrico deja de funcionar, no es algo que se sepa al iniciar el contrato; de hecho, si estas deficiencias se conocen, ya no serán obras de “reparación” o de “mantenimiento”, sino de rehabilitación⁵⁷⁸. Por otra parte, el nuevo concepto establece que “las obras deben constar en el contrato”, lo que puede acabar implicando que las obras constituyan precio cierto.

En este caso, si se cumplen los requisitos de aplicación de la LAU, al estarse ante una cesión de uso a cambio de un precio cierto, no se podrá eludir la aplicación de la Ley de Arrendamientos Urbanos⁵⁷⁹. Así, siempre que las obras constituyan un precio cierto, calculado en dinero, y se ceda el uso de un inmueble para usarse como vivienda, se deberán aplicar necesariamente las disposiciones de la LAU, lo que plantea la duda de qué sucederá con la aplicación de la duración supletoria (el nuevo concepto de masovería urbana lo establece en cinco años, cuando la LAU en un año, art. 9.2) y en cuanto a la posibilidad de trasladar al inquilino/masovero la obligación de mantenimiento de la vivienda (ya que el art. 21 LAU establece que es una obligación irrenunciable del arrendador).

4.3.2.2.2 Características

Como se ha comentado, de la definición del art. 3.k LDV se desprende que se ha querido regular un nuevo tipo contractual para el acceso a la vivienda, aunque las partes, si establecen un precio cierto de la prestación del masovero, realmente estarán acordando un contrato que tendrá las características del arrendamiento de cosa (y, por lo tanto, de la rehabilitación por renta). Atendiendo a la definición de la LDV y a lo comentado anteriormente, los rasgos característicos que se extraen de la masovería urbana son los siguientes:

- Obligación principal del propietario: el art. 3.k LDV especifica que la obligación principal del propietario es la cesión del uso de una “vivienda”, de modo que está excluyendo la

⁵⁷⁸ Ver respecto a la distinción de estos conceptos, el apartado 2.3 “La obligación de llevar a cabo obras de rehabilitación o reforma. Relación con el régimen de obras de la LAU”, en el capítulo II.

⁵⁷⁹ Ver apartado 4.3.2.3 “Regulación cuando la masovería urbana y la rehabilitación por renta coinciden”. Esto será así a falta de que se legisle en materia de arrendamientos de vivienda en Cataluña, proceso que ya se inició por parte de la Secretaría de Vivienda de la Generalitat de Cataluña (Consejería de Gobernación) a finales de 2016 y que culminó con la elaboración de unos criterios para un nuevo Derecho de arrendamientos urbanos en Cataluña. Derivado de dichos trabajos, la Comisión, cuya ponencia fue encargada a la Cátedra UNESCO de Vivienda de la Universidad Rovira i Virgili, también impulsó un índice de referencia para alquileres (Orden GAH/142/2017, 5.7.2017), basado en el sistema alemán de *Mietspiegel* del §557 y §558d BGB.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

definición de masovería urbana en el caso de que lo que se ceda no sea una vivienda sino, por ejemplo, un local de negocio o un inmueble para fines asistenciales. En el mismo sentido se pronunciaba la regulación no aprobada del PTSV (DA 5^a.13), especificando que la vivienda se tiene que destinar a residencia habitual y permanente de la persona titular de la masovería. Esto encaja, además, con la finalidad de utilizar la masovería urbana como forma de acceso a la vivienda (art. 74 LDV). ¿Qué sucede, entonces, si se realiza un contrato de masovería urbana pero para otros usos? La rigidez del objeto de la masovería urbana excluye la aplicación de este contrato para otras finalidades, de modo que ya no sería considerado como “masovería urbana”, sino como un contrato atípico (en caso de obras indeterminadas) o como un arrendamiento de cosa (en caso de obras determinadas, siendo precio cierto), que podría llegar a quedar regulado por la normativa de uso distinto de vivienda de la LAU.

- Obligación principal del masovero: por el contrario, la obligación principal del masovero es la de realizar obras de rehabilitación y mantenimiento (con el nuevo concepto a partir de 2018, obras de reparación, mantenimiento o mejora), y no el pago de una renta. Como se ha analizado *supra*, las obras podrán constituir precio cierto o no. Lo que no se resuelve por la definición del art. 3.k LDV es si, a parte de las obras, podrá satisfacerse una renta como sucede con la rehabilitación por renta (sustitución total o parcial). Aunque la obligación principal sean las obras, el pago de una renta simbólica y accesorio a las obras no implicaría que el contrato no entrara en el tipo contractual de la masovería urbana⁵⁸⁰.
- Tipo de obras: las obras que deberá hacer el masovero son de rehabilitación que, como se analizará *infra*⁵⁸¹, implicarán devolver las condiciones de habitabilidad a la vivienda cedida. Por el contrario, las obras de mantenimiento no están conceptualizadas, pero de su naturaleza se pueden asimilar a las “obras de conservación”, aquellas destinadas a evitar la pérdida de las condiciones de habitabilidad⁵⁸². Tras el nuevo concepto que entrará en vigor en enero de 2018, el masovero ya no se obligará a unas obras de rehabilitación, sino de reparación, mantenimiento o mejora, aunque este cambio de denominación no afecta al tipo de actuaciones que este puede llevar a cabo.
- Plazo acordado: la definición contenida en la LDV establece que el plazo será el acordado por las partes. Lo que no especifica el art. 3.k LDV es si el plazo debe ser determinado (del mismo modo que efectúa el art. 1543 CC para el arrendamiento, excluyendo los arrendamientos indefinidos) o puede ser indefinido o perpetuo. De la propia literalidad del art. 3.k LDV se deduce que el plazo debe ser determinado, del mismo modo que en otros contratos de cesión del uso, como el arrendamiento (CC o el rústico de la LCC)

⁵⁸⁰ Sobre la accesoriedad de la renta o de las obras, ver *supra* apartado 2.3.2 “El carácter principal o accesorio de las obras en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

⁵⁸¹ Ver *infra* apartado 2.3.1 “Obras de rehabilitación o reforma”, en el capítulo III.

⁵⁸² FRANCOS AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit. pp. 49-50.

y la aparcería. Además, se asimila la masovería urbana con el arrendamiento en el art. 42.3 LDV, al establecer que “deben impulsarse políticas de fomento de la rehabilitación de viviendas que estén en mal estado para ser alquiladas, mediante (...) apoyo público a contratos de masovería urbana”. El plazo determinado por las partes, en este caso, será el necesario para amortizar las obras que llevará a cabo el masovero, hecho que se preveía también en la regulación del PTSV. Con el nuevo concepto que entrará en vigor a partir de enero de 2018, se establece un plazo de duración supletorio de cinco años, tanto de duración de la masovería urbana como el tiempo máximo en que el masovero podrá llevar a cabo las obras.

4.3.2.3 Regulación cuando la masovería urbana y la rehabilitación por renta coinciden

Como se ha visto hasta ahora, el concepto de masovería urbana puede englobar diferentes supuestos de hecho; uno de ellos es la consideración de la masovería urbana como arrendamiento de cosa al tener un precio cierto y ser la cesión del uso de la vivienda la finalidad principal del contrato. En el caso de que las partes contratantes acuerden, con sujeción al Derecho catalán, la cesión del uso de una vivienda a cambio de unas obras de rehabilitación determinadas, el contrato entrará tanto en el concepto de masovería urbana como en el de un arrendamiento urbano con rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU), si cumple los presupuestos de aplicación de la LAU. En este punto, se debe determinar de qué contrato se tratará y cual será su normativa aplicable.

Para resolver la anterior cuestión, se debe atender en primer lugar al art. 10.5 CC: “se aplicará a las obligaciones contractuales la ley a que las partes se hayan sometido expresamente”, de forma que se prioriza la voluntad de las partes respecto a la normativa aplicable. En el supuesto de que no exista sumisión expresa, el art. 10.6 CC establece que, en los contratos relativos a bienes inmuebles, se aplicará la ley del lugar dónde estos se sitúen.

Al estar el inmueble en Cataluña, se deberá aplicar la normativa catalana. Este hecho también es corroborado por el principio de territorialidad del art. 111-3 CCC. Por lo tanto, si el contrato que se acuerda tiene tanto las características de la rehabilitación por renta como de la masovería urbana, y el inmueble se sitúa en Cataluña, el contrato será de masovería urbana en el sentido del art. 3.k LDV. No obstante, la regulación de la masovería urbana se limita, solamente, a la definición contenida en el art. 3.k LDV por lo que a falta de regulación en el propio contrato se deberá determinar la normativa aplicable.

De acuerdo con el art. 111-4 CCC, “las disposiciones de este Código constituyen el Derecho común en Cataluña y se aplican supletoriamente a otras leyes”. Así, el CCC es vigente en todo el territorio de Cataluña como Derecho común, de igual forma que lo es el CC en todo el territorio estatal sin normativa foral vigente. Pero ante la concurrencia de dos Derechos comunes la solución la da el art. 13.2 CC: el Derecho foral es preferente, de modo que el CC como

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Derecho común solo se aplicará ante la insuficiencia de Derecho foral⁵⁸³ y siempre que no se oponga a las disposiciones del derecho civil de Cataluña o sus principios generales (art. 111-5 CCC). Aunque el art. 111-5 CCC no especifica que el Derecho supletorio es el estatal, esto se puede deducir, entre otros, de los siguientes artículos⁵⁸⁴:

- Del art. 149.3 CE, por el que “el derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas”.
- Del preámbulo de la Ley 29/2002⁵⁸⁵, en el que se propugna “la aplicación como supletorio del derecho del Estado”.

La aplicación supletoria de la legislación civil estatal es excepcional, solo cuando el ordenamiento jurídico catalán no tenga regulada una determinada institución⁵⁸⁶. En el presente caso, el Derecho civil catalán no ha regulado los detalles del contrato de masovería urbana (más allá de su concepto en el art. 3.k LDV) ni de arrendamiento urbano: se debe tener en consideración que la falta de regulación del arrendamiento urbano puede venir no por la inactividad del legislador catalán, sino por falta de competencia⁵⁸⁷: de acuerdo con el art. 149.1.8^a el Estado es competente en materia civil, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en la conservación, modificación y desarrollo de los Derechos civiles forales o especiales, allá donde existan. Pues bien, las disposiciones sobre arrendamientos urbanos anteriores a la CE se limitan a la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra⁵⁸⁸ (leyes 588 a 596)⁵⁸⁹.

Lo anterior también encaja con la naturaleza indisponible de la LAU: de acuerdo con el propio art. 6 LAU, son nulas las estipulaciones en que las partes excluyan las normas

⁵⁸³ BADOSA COLL, Ferran. “Article 111-4”, en LAMARCA MARQUÉS, Albert (ed.) y VAQUER ALOY, Antoni (ed.). *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*. Barcelona, Atelier, 2012, p. 151.

⁵⁸⁴ De acuerdo con BOSCH CAPDEVILA, Esteve. “La compilación del derecho civil especial de Cataluña: génesis, significado y ¿defunción?”, en *Ius fvgit*, núm. 16/2010, pp. 181-196.

⁵⁸⁵ Primera Ley del Código civil de Cataluña. BOE núm. 32, de 6.2.2003.

⁵⁸⁶ ESPIAU ESPIAU, Santiago. “L’aplicació del dret supletori i la regulació de la prescripció en el Codi civil de Catalunya”, en *Indret*, núm. 2/2013, p. 6.

⁵⁸⁷ Escapa del objeto de este trabajo hacer un análisis de la competencia constitucional de las CCAA para regular los arrendamientos urbanos. Hay algunos autores que se han pronunciado al respecto en sentido negativo, como CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO, que establecen que entender que la normativa de arrendamientos urbanos es una materia civil general, que puede ser regulada por las CCAA, haría perder la especialidad de la materia. CARRASCO PERERA, Ángel. CORDERO LOBATO, Encarna. GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carme. *Derecho de la construcción y la vivienda*. 7^a edición. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2012, pp. 693-695. No obstante, lo mismo sucede con los arrendamientos rústicos, que tienen sus disposiciones especiales en la LAR pero, a la vez, existe una regulación en el libro VI CCC, anteriormente incluida en la LCC de Cataluña.

⁵⁸⁸ Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la compilación del Derecho civil foral de Navarra. BOE núm. 57, de 7 de marzo de 1973. Aunque es cierto que en algunos Derechos locales de Cataluña se reguló el arrendamiento urbano, como en las Costumbres de Tortosa (rúbrica XXV), conteniendo una de las regulaciones más completas de lo que se denominaba “*locato conducto*”.

⁵⁸⁹ MARÍN LÓPEZ, Juan José. “Fianza arrendataria, competencias autonómicas y obligaciones contractuales”, en *Derecho privado y constitución*, núm. 2/1994, pp. 333-351.

imperativas de la LAU y, al ser preceptos especiales, tienen aplicación imperativa y preferencial a los arrendamientos urbanos⁵⁹⁰. Con esto, las partes no pueden excluir la aplicación de la LAU si resulta aplicable, teniendo en consideración que “los contratos son lo que son y no lo que digan las partes contratantes”⁵⁹¹.

Pues bien, ante la regulación insuficiente, la primera solución es acudir al Derecho civil de Cataluña. En materia de obligaciones y contratos, el Código civil de Cataluña es aplicable, pero en el libro VI CCC, que próximamente entrará en vigor, no existe ninguna regulación del arrendamiento urbano⁵⁹², de modo que se aplica supletoriamente la normativa civil estatal⁵⁹³.

Por lo tanto, la normativa aplicable a la masovería urbana será la siguiente:

1. Si la masovería urbana no conlleva una relación jurídica en que las obras son “precio cierto”, al no ser considerado arrendamiento de cosa y, por lo tanto, no entrar en el ámbito de aplicación de la LAU, no se le podrá aplicar esta normativa especial. La masovería urbana se tratará de un contrato complejo, que mezcla prestaciones del arrendamiento de cosa y el arrendamiento de obra. A falta de regulación en el propio contrato, se deberá completar con las disposiciones del arrendamiento de cosa y arrendamiento de obra, dada su naturaleza jurídica. En definitiva, el orden de fuentes en la masovería urbana sin precio cierto será, en primer lugar, lo acordado en el contrato; en segundo lugar, lo previsto en el concepto de masovería urbana (por ejemplo, en cuanto a la duración supletoria de cinco años); después, y a parte de las disposiciones civiles que puedan resultar de aplicación del CCC (por ejemplo, en cuanto a la prescripción), la normativa general del CC respecto al arrendamiento de cosa (arts. 1543 a 1582 CC) y al arrendamiento de obra (arts. 1588 a 1600 CC), ya que ninguno de estos dos contratos está previsto en el Derecho civil de Cataluña.

2. Si la masovería urbana conlleva una relación jurídica con “precio cierto” y la función principal del contrato es el uso de la vivienda y no el llevar a cabo la obra, se estará ante un arrendamiento urbano. Al entrar en el ámbito de aplicación de la LAU (art. 2.1 y 17.5 LAU), la masovería urbana deberá integrarse con las disposiciones de la normativa especial, y se regulará, en primer lugar, por lo acordado por las partes en el contrato, siempre que no se contradigan con las disposiciones imperativas de la LAU (art. 6 LAU). En segundo lugar, por lo regulado en el art. 3.k LDV (modificado por el libro VI CCC) para la masovería urbana, siempre que no sea incompatible, también, con la LAU. Después, y a parte de las disposiciones aplicables del CCC

⁵⁹⁰ En este sentido, ver SSTS de 12 de septiembre de 2008 (RJ 2008, 5559), FD 2º, de 28 de diciembre de 1990 (RJ 1990, 10594), FD 2º. SAP Asturias de 15 de octubre de 2010 (JUR 2011, 17623), FD 2º.

⁵⁹¹ Ver GIL RODRÍGUEZ, Jacinto. “Interpretación y modificación del contrato”, en PUIG I FERRIOL, Lluís. GETE-ALONSO Y CALERA, María del Carmen. GIL RODRÍGUEZ, Jacinto y HUALDE SÁNCHEZ, José Javier. *Manual de Derecho Civil. II*. Barcelona, Marcial Pons, 2000, p. 620. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Artículo 2. Arrendamiento de vivienda”, en CRESPO ALLUÉ, Fernando y GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. *Comentarios a la Ley de arrendamientos urbanos*. cit., pp. 39-40.

⁵⁹² Sí que lo están, como ya lo estaban en la LCC, los arrendamientos rústicos, pero sus disposiciones no pueden ser aplicables, ya que la finca se debe destinar a una actividad agrícola, ganadera o forestal (art. 4.f LCC).

⁵⁹³ BADOSA COLL, Ferran. “Article 111-4”, en LAMARCA MARQUÉS, Albert (ed.) y VAQUER ALOY, Antoni (ed.). *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya*. cit., p. 157.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

(v. gr. prescripción), por lo previsto en la propia LAU. Finalmente, respecto a lo que no regule la LAU, el art. 4.2 LAU se remite al CC. Pero esta remisión deberá hacerse a las disposiciones del CCC y, como el arrendamiento de cosa y de obra no está previsto en el ordenamiento jurídico catalán, se deberá aplicar lo previsto en el CC.

En definitiva, la rehabilitación por renta en Cataluña será considerada como un contrato de masovería urbana siempre que tenga un precio cierto y lo que se alquile sea una vivienda, hecho que tendrá efectos en la regulación subsidiaria (art. 3.k LDV), siempre que no se contradiga con las disposiciones imperativas de la LAU.

4.3.2.4 Distinción entre la masovería urbana y la rehabilitación por renta

Una vez analizadas las características y la regulación de la masovería urbana, se pueden determinar las similitudes y diferencias con la rehabilitación por renta. No obstante, se debe partir del hecho de que la masovería urbana, cuando tenga un precio cierto, estará regulada y tendrá las mismas características que la rehabilitación por renta. La comparativa se efectuará, entonces, teniendo en consideración que la masovería urbana no tiene un precio cierto (de modo que no se sujetará a los preceptos imperativos de la LAU), y desde un punto de vista del objeto, de los sujetos, del tiempo, de las obligaciones de las partes y de la regulación (ver tabla 1 *infra*).

- Objeto: el art. 3.k LDV solo regula la masovería urbana para su uso en vivienda⁵⁹⁴, de forma que si no recae sobre este objeto no se estará ante un contrato de masovería urbana, sino ante un contrato atípico. En la rehabilitación por renta, a pesar de que la regulación está prevista dentro de las disposiciones del arrendamiento de vivienda, también podrá utilizarse en el arrendamiento para uso distinto, siempre que tenga precio cierto y cumpla los presupuestos de aplicación LAU.
- Sujetos: el art. 3.k LDV solo especifica que es el propietario quien puede concertar el contrato de masovería urbana (“los propietarios de una vivienda ceden su uso”...). En la rehabilitación por renta, la parte que cede el uso es el “arrendador”, que no solo incluye el propietario, sino también el superficiario, usufructuario, etc. (art. 13.2 LAU)⁵⁹⁵. No obstante, aunque el art. 3.k LDV solamente especifica que es el propietario quien puede ceder el uso, también debería incluirse a usufructuarios y superficiarios, aunque si se trata de un acto de disposición (por ser de larga duración o porque las obras son de tal entidad que cambian la configuración del inmueble) se requerirá, asimismo, el consentimiento del propietario. En este caso, la masovería urbana estará limitada al plazo que tiene que durar el derecho de superficie o de usufructo. Respecto a la parte arrendataria/masovera: en la

⁵⁹⁴ NASARRE AZNAR, Sergio. “La insuficiencia de la normativa actual sobre acceso a la vivienda en propiedad y en alquiler: la necesidad de instituciones jurídico-privadas alternativas para facilitar el acceso a la vivienda”, en NASARRE AZNAR, Sergio (dir.) y SIMÓN MORENO, Héctor (coord.). *El acceso a la vivienda en un contexto de crisis*. cit., p. 168.

⁵⁹⁵ Ver el apartado 3.1 “Elementos personales”, en este capítulo.

masovería urbana, como se debe destinar solamente a vivienda, el masovero solo podrá ser una persona física. Esto también sucede en la rehabilitación por renta, ya que el inquilino debe usar el inmueble como vivienda (art. 7.1 LAU). Pero si se acuerda una rehabilitación por renta de uso distinto, el inquilino también podrá ser una persona jurídica.

- **Tiempo:** en la masovería urbana, el tiempo será el que las partes hayan acordado en el contrato a efectos de poder amortizar las obras realizadas por el masovero. No se sujeta a plazos mínimos ni máximos, aunque a partir de 2018 tendrá un plazo supletorio de cinco años. Por el contrario, la rehabilitación por renta se sujeta a los preceptos imperativos de la LAU: a falta de pacto, la duración será de un año (art. 9.2 LAU). Asimismo, el arrendatario puede permanecer en la vivienda un mínimo de tres años (art. 9.1 LAU).
- **Obligaciones de las partes:** aunque en ambos casos se prevén obras de rehabilitación, la masovería urbana desplaza al masovero la obligación de conservación, de forma que el masovero deberá mantener la vivienda excepto pacto en contrario. La posibilidad de exclusión del mantenimiento como obligación del masovero se permite debido al principio de libertad civil del art. 111-6 CCC, al no tratarse de una disposición imperativa o que desnaturaliza la figura. Se añade por la DF 7ª libro VI CCC que las obras de la masovería urbana pueden ser “de mejora”. Por el contrario, en la rehabilitación por renta, la obligación de conservar o mantener la cosa es a cargo del arrendador (art. 21 LAU). Esta obligación, al contrario de lo que sucede en el arrendamiento urbano sujeto al CC, no se puede derogar, de modo que será nula la cláusula que imponga al arrendatario, en la rehabilitación por renta, hacerse cargo de las obras de conservación de la vivienda (art. 6 LAU)⁵⁹⁶. Asimismo, en la rehabilitación por renta puede tener tanta importancia económica el pago de una renta como las obras de rehabilitación o reforma, mientras que en la masovería urbana, si existe renta, no deberá ser una obligación principal del contrato, ya que rebasaría los límites del tipo establecidos en el art. 3.k LDV.
- **Fuentes:** mientras que la rehabilitación por renta se sujeta a las normas imperativas de la LAU (art. 4.1 y 6 LAU), la masovería urbana, si no tiene precio cierto, se regulará solamente por lo previsto por las partes en el contrato, así como por lo previsto en el art. 3.k LDV y por la regulación supletoria respecto al arrendamiento de cosa y de obra.

4.3.3 Bail à réhabilitation (FR)

4.3.3.1 Concepto y regulación

El *bail à réhabilitation* (arrendamiento para rehabilitar) es un contrato tipificado en el ordenamiento jurídico francés a través de la Ley núm. 90-449⁵⁹⁷, que introdujo la regulación

⁵⁹⁶ Vid. *infra* el apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras LAU”, en el capítulo III.

⁵⁹⁷ De 31 de mayo de 1990, *visant à la mise en oeuvre du droit au logement*. Boletín oficial núm. 122, de 2 de junio de 1990.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

	Rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU)	Masovería urbana sin precio cierto (art. 3.k LDV)
Sujetos	El uso lo puede ceder el arrendador (siempre que tenga capacidad para autorizar las obras en la vivienda). El arrendatario puede ser persona física, aunque si se lleva a cabo en uso distinto de vivienda, también podrá ser persona jurídica	La LDV solo prevé que el uso lo pueda ceder el propietario, aunque puede ser extensible a superficiarios y usufructuarios. El masovero solo puede ser una persona física
Objeto	Para vivienda o uso distinto	Solo para vivienda
Obras	De rehabilitación o reforma. No se pueden incluir las de mantenimiento	Hasta 2018: de rehabilitación o mantenimiento. A partir de 2018: de reparación, mantenimiento o mejora
Fuentes	Sujeto a la LAU	Sin precio cierto, no sujeto a la LAU.

Tabla 1: Tabla comparativa masovería urbana y rehabilitación por renta. Fuente: elaboración propia.

de este tipo contractual en el *Code de la construction et de l'habitation* (CCH), de los arts. L. 252-1 a L. 252-4.

El art. L. 252-1 CCH lo define como el contrato por el cual unos determinados organismos de alquiler social de vivienda (equivalentes a una *Housing Association*) se comprometen a realizar, en un plazo determinado, trabajos de mejora en el inmueble cedido y a conservarlo en buen estado de mantenimiento⁵⁹⁸. Este mismo inmueble que debe ser objeto de rehabilitación se debe alquilar, por parte del organismo que hace las obras, a un inquilino social (*habitation à loyer modéré*⁵⁹⁹). Al finalizar el plazo contractual, las obras quedarán en beneficio del propietario.

Por lo tanto, en realidad se está ante dos relaciones jurídicas: la primera, en que un propietario cede un inmueble a un determinado organismo a cambio de que lleve a cabo obras de rehabilitación. En la segunda, el organismo que realiza las obras la alquilará posteriormente a un inquilino social ajeno a la primera relación contractual a cambio del pago de una renta.

De igual forma que en la rehabilitación por renta, el *bail à réhabilitation* es una figura que permite la movilización del parque de vivienda en mal estado y, a la vez, el aumento del

⁵⁹⁸ Artículo literal en francés: “*Est qualifié de bail à réhabilitation et soumis aux dispositions du présent chapitre le contrat par lequel soit un organisme d’habitations à loyer modéré, soit une société d’économie mixte dont l’objet est de construire ou de donner à bail des logements, soit une collectivité territoriale, soit un organisme bénéficiant de l’agrément relatif à la maîtrise d’ouvrage prévu à l’article L. 365-2 s’engage à réaliser dans un délai déterminé des travaux d’amélioration sur l’immeuble du bailleur et à le conserver en bon état d’entretien et de réparations de toute nature en vue de louer cet immeuble à usage d’habitation pendant la durée du bail.*” Traducción propia: “Se calificará como *bail à réhabilitation* y se someterá a las disposiciones del presente capítulo el contrato por el cual un organismo dedicado al alquiler social, una sociedad mixta cuyo objeto sea la construcción o el alquiler de viviendas, una autoridad local o una organización beneficiaria de la autorización relativa a la dirección de obra prevista en el art. L. 365-1 se comprometa a llevar a cabo unas obras de mejora en el inmueble del propietario por un plazo determinado y a conservarla en buen estado de uso y a llevar a cabo reparaciones de cualquier naturaleza en la vivienda durante todo el plazo del arrendamiento.”

⁵⁹⁹ DYSON, Henry. *French Property and Inheritance Law: Principles and Practice*. Oxford, Oxford University Press, 2003, p. 17.

parque de vivienda de alquiler social. Esta figura se creó en los años 90 para dar solución a las condiciones deficientes del parque privado de vivienda francés y a mejorar el acceso a la vivienda de los más desfavorecidos⁶⁰⁰. Pero a pesar de tener la misma finalidad, las características y naturaleza del *bail à réhabilitation* y de la rehabilitación por renta difieren en muchos aspectos, como se verá *infra*.

4.3.3.2 Sujetos

Derivado de la existencia de dos relaciones jurídicas, se presentan los siguientes tres sujetos en el *bail à réhabilitation*:

- Primer contrato (*bail à réhabilitation*): en una primera fase, el propietario de un inmueble (la ley lo denomina *bailleur*) cede al *preneur* (tomador) el inmueble a los solos efectos de que se efectúen las obras de rehabilitación y el posterior mantenimiento de las condiciones de habitabilidad. A cambio de dichas obras, el tomador adquirirá el uso de la vivienda durante el plazo que acuerden, que no puede ser inferior a 12 años (art. L. 252-1 CCH). Así, en esta fase diferenciamos el propietario y el tomador. Mientras que no existe inconveniente en que el propietario sea cualquier tipo de persona física o jurídica que tenga poder de disposición sobre la vivienda⁶⁰¹, el tomador debe ser uno de las siguientes entidades (art. L. 252-1 CCH): a) entidades gestoras de vivienda social (tanto públicas como privadas⁶⁰²); b) sociedades público-privadas (*sociétés d'économie mixte*) cuyo objeto social es la construcción o el alquiler; c) entidades territoriales (*collectivités territoriales*)⁶⁰³ y d) organismos cuyo objeto social sea contribuir al acceso a la vivienda de personas desfavorecidas (por ejemplo, en riesgo de exclusión social) y dispongan de la autorización del subdelegado del gobierno en el departamento en que estén constituidas⁶⁰⁴.
- Segundo contrato (alquiler social): en una segunda fase, cuando las obras ya han sido realizadas, el *preneur* o tomador concierta un alquiler social en la vivienda rehabilitada. En este punto, entonces, aparece el *locataire* (inquilino), que es el que ocupa la vivienda a cambio de una renta social durante el tiempo que las partes acuerden y, como máximo, hasta que el primer contrato de *bail à réhabilitation* finalice.

⁶⁰⁰ MAHY, Christophe. *Le bail à réhabilitation*. París, Litec, 2000, pp. 1-3.

⁶⁰¹ Como consecuencia, acordar el *bail à réhabilitation* constituye un acto de disposición y no de administración.

⁶⁰² El art. L. 411-2 CCH considera que entran en esta categoría, entre otras, las oficinas públicas de vivienda social, sociedades anónimas, cooperativas y fundaciones cuyo objeto social sea la vivienda social, etc.

⁶⁰³ De acuerdo con el art. 72 de la Constitución de Francia de 1958, son entidades territoriales los municipios, departamentos, regiones, las entidades con estatuto particular y las entidades de Ultramar. Constitución de 4 de octubre de 1958. Boletín oficial de 5 de octubre de 1958.

⁶⁰⁴ Algunos ejemplos de estos organismos serían las asociaciones para la protección de la mejora, conservación y transformación residencial (PACT) o las asociaciones para la renovación inmobiliaria (ARIM). MAHY, Christophe. *Le bail à réhabilitation*. cit. pp. 20-21.

4.3.3.3 Plazo

En el *bail à réhabilitation* la duración es un elemento esencial, determinado por el plazo de amortización de las obras acordadas. No obstante, se establece en el art. L. 252-1 CCH que debe concertarse por un plazo mínimo de doce años, por lo que quedarán excluidos aquellos arrendamientos a cambio de obras en que el plazo de amortización de las obras no llegue a este plazo mínimo. El plazo mínimo se justifica por la necesidad de la sociedad cesionaria de disponer de un lapso de tiempo suficiente para realizar las obras de rehabilitación y, además, para amortizarlas posteriormente con la renta que recibirá del alquiler social⁶⁰⁵. No existe ningún límite en cuanto a la duración máxima, aunque no podrán ser perpetuos o de duración superior a 99 años, límite que se presenta en los derechos reales limitados⁶⁰⁶ en Francia.

También se excluye que se pueda aplicar la tácita reconducción al *bail à réhabilitation* (art. L. 252-1 CCH). Esta exclusión se hace para evitar problemas de compatibilidad con esta característica de los arrendamientos ya que, al no existir una renta determinada ni un plazo de satisfacción de esta, sería difícil su conciliación⁶⁰⁷.

4.3.3.4 Características y obligaciones de las partes

El *bail à réhabilitation*, como se observa, mezcla las prestaciones de un arrendamiento de cosa y de un arrendamiento de obra, siendo el uso de la cosa necesario a los solos efectos de realizar la obra y de concertar un alquiler social. Por lo tanto, no se trata de un contrato de arrendamiento de cosa, sino de una prestación de obras con la obligación, por parte del tomador, de acordar un posterior alquiler social. De hecho, de acuerdo con el art. L. 252-3 CCH, el contrato tendrá efectos solo a partir de la conclusión del alquiler social⁶⁰⁸. El *bail à réhabilitation* es, así, un contrato complejo tipificado en el CCH. Asimismo, el art. L. 525-2 CCH establece que el tomador es titular de un derecho real posesorio inmobiliario, el cual se puede hipotecar y embargar⁶⁰⁹.

A partir de la definición del contrato de *bail à réhabilitation* y de la regulación contenida en el CCH, se pueden extraer los siguientes derechos y obligaciones de las partes:

⁶⁰⁵ Ibid. p. 27.

⁶⁰⁶ Por ejemplo, la enfiteusis (*bail emphytéotique*) también tiene el límite de 99 años: art. L. 451-1 *Code rural et de la pêche maritime*, versión consolidada de 17 de abril de 2016.

⁶⁰⁷ Este hecho también sucede en mayor o menor medida con la rehabilitación por renta en España. Ver *infra* el apartado 3.3 “Prórroga del contrato vía art. 10 LAU y tácita reconducción”, en el capítulo III.

⁶⁰⁸ Esto es esencial en el contrato debido a la vocación social del *bail à réhabilitation*. Mientras no se cumpla la condición, el contrato se encuentra *pendente condicione*, en condición suspensiva (Circular de 28 de enero de 1991, núm. 91-23.). Ver también: DURANCE, Alain y BERLY, Jean-Michel. *Code de la construction et de l’habitation*. 3ª ed. Paris, Litec, p. 183.

⁶⁰⁹ El texto literal del artículo L. 525-2 CCH establece: “*Le preneur est titulaire d’un droit réel immobilier. Ce droit peut être hypothéqué ; il peut être saisi dans les formes prescrites pour la saisie immobilière.*” Traducción propia del francés: “El tomador es titular de un derecho real. Este derecho puede ser hipotecado; puede embargarse en las formas prescritas para el embargo de bienes inmuebles”.

- Del propietario (*bailleur*)
 - Derechos: concertando el contrato de *bail à réhabilitation*, el propietario mantiene las facultades de disposición de la vivienda. Así, puede vender e hipotecar la misma, aunque esté gravada con un derecho real de *bail à réhabilitation* (así se considera por el art. L. 252-2 CCH). También tiene derecho a recibir la vivienda rehabilitada y, asimismo, a liberarse de la obligación de efectuar las reparaciones para su mantenimiento (art. L. 252-1 CCH), ya que pasa a ser una de las obligaciones del tomador.
 - Obligaciones: la obligación principal del propietario es la puesta a disposición del inmueble en los términos acordados por las partes⁶¹⁰. Asimismo, no se limitará solo a la puesta a disposición, sino también al mantenimiento del tomador en el goce pacífico de la vivienda⁶¹¹.
- Del tomador (*preneur*)
 - Derechos: el principal derecho del tomador será la adquisición de un derecho real sobre el inmueble durante el tiempo pactado por las partes (art. L. 252-2 CCH), de modo que dispondrá del uso y disfrute⁶¹² de la vivienda. Este derecho real puede hipotecarse y también cederse, de acuerdo al art. 252-2 CCH. El derecho a ceder la posición de tomador del *bail à réhabilitation*, a pesar de ser un derecho irrenunciable, se sujeta a una serie de límites: no se podrá ceder a las entidades que pueden ser arrendatarias y realizar las obras según el art. 252-2 CCH (sociedades y entidades dedicadas al alquiler social, etc.), la cesión no podrá recaer sobre la totalidad del inmueble y el tomador continuará siendo quien responda, ante el propietario, del cumplimiento del contrato.
 - Obligaciones: de la naturaleza del contrato se desprenden las siguientes tres obligaciones para el tomador: realizar las obras en el tiempo y forma acordadas, ya que la prestación que recibirá el propietario será la propia rehabilitación del inmueble. En segundo lugar y derivado de lo anterior, el tomador se compromete a sufragar, durante todo el plazo del *bail à réhabilitation*, los gastos de conservación de la vivienda⁶¹³. Finalmente, una vez ejecutadas las obras de rehabilitación, deberá alquilar la vivienda a personas desfavorecidas, cumpliendo los requisitos para recibir ayudas al alquiler social (v. arts. L. 351-2, L. 353-7 y L. 353-16 CCH).

⁶¹⁰ A diferencia del arrendamiento de cosa, no deberá ponerse a disposición la vivienda para servir al uso convenido, ya que este uso solo podrá alcanzarse después de efectuar las obras de rehabilitación. Por lo tanto, se entregará el inmueble a los efectos que se puedan llevar a cabo las obras.

⁶¹¹ MAHY, Christophe. *Le bail à réhabilitation*. cit. p. 57.

⁶¹² Los frutos de la vivienda se materializarán en la percepción de la renta que el inquilino social pague al arrendatario del *bail à réhabilitation*.

⁶¹³ No solo mientras se ejecute la obra, sino también cuando la vivienda sea ocupada por un inquilino social.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Del inquilino social: la relación jurídica entre el *preneur* y el inquilino social será de contrato de arrendamiento, por lo que el inquilino deberá pagar una renta social al *preneur*, mientras que este deberá garantizar el uso de la vivienda al inquilino social así como llevar a cabo todas las obras de conservación durante el plazo contractual (art. L. 252-1 CCH).

4.3.3.5 Extinción

El *bail à réhabilitation* se extinguirá cuando finalice el plazo acordado por las partes. No obstante, se prevé su prórroga en el art. L. 252-4 CCH. Seis meses antes de la finalización del contrato, el propietario puede proponer al tomador su intención de prorrogar el contrato. Asimismo, hasta tres meses antes, el propio propietario puede proponer al inquilino social una nueva vigencia del arrendamiento al finalizar el contrato de *bail à réhabilitation* (art. L. 252.4 CCH). Si el inquilino no ha aceptado la oferta del propietario, la entidad cesionaria que ha realizado las obras debe ofrecer al inquilino otra vivienda alternativa que corresponda a sus necesidades y posibilidades.

En cualquier caso, al finalizar el *bail à réhabilitation*, el tomador ha de entregar la vivienda al propietario libre de arrendamiento y de ocupación. Esta obligación ha sido criticada por la doctrina⁶¹⁴, pues depende de un hecho que no puede decidir en su totalidad la entidad cesionaria: el desahucio del inquilino. Este hecho, junto con la dificultad de que se lleguen a amortizar las obras⁶¹⁵, hacen que no haya sido una opción muy utilizada por las entidades anteriormente descritas, incluso teniendo en cuenta que se han otorgado ventajas fiscales para las partes que concierten el *bail à réhabilitation*⁶¹⁶.

4.3.3.6 Comparativa con la rehabilitación por renta

Una vez analizadas todas las características del *bail à réhabilitation* se observa que existen numerosas diferencias con el concepto de “rehabilitación por renta” del art. 17.5 LAU. A pesar de compartir una misma finalidad (promoción del acceso asequible a la vivienda y mejora de las condiciones de habitabilidad), estas diferencias se extienden no solo respecto a la naturaleza jurídica de ambas figuras, sino también a sus características y a las obligaciones de las partes.

1. Por lo que respecta a la naturaleza jurídica: la rehabilitación por renta es un arrendamiento urbano en el que el precio son unas obras u obras más renta. En la rehabilitación por renta, el arrendatario usará la vivienda para la finalidad a la que haya estado acordada. Al contrario, en el

⁶¹⁴ GARONNAIRE, Jean-Enric y PICOT, Florent. “Pour une renaissance du bail à réhabilitation”, en *Defrénois*, núm. 3/2007, pp. 185-190.

⁶¹⁵ Ya que estos contratos implican grandes rehabilitaciones y la renta que se percibirá del inquilino social no será muy elevada.

⁶¹⁶ Por ejemplo, el art. 108 de la Ley de cohesión social de 18 de enero de 2005 francesa (Boletín Oficial de 19 de enero de 2005) exoneró del impuesto sobre bienes inmuebles a los propietarios durante toda la vigencia de este contrato.

bail à réhabilitation, la cesión de la vivienda al tomador (*preneur*) se hace a los solos efectos de que pueda llevar a cabo las obras. En ningún momento este podrá usar la vivienda, sino que será un tercero (el inquilino social) el que vivirá en ella. Con esto, no puede entenderse que el *bail à réhabilitation* sea un contrato de arrendamiento de cosa, ya que en la finalidad del contrato no será usar la vivienda, sino realizar unas obras. Asimismo, se diferencian en que el *bail à réhabilitation*, de acuerdo con el art. L. 252-2 CCH, confiere al arrendatario un derecho real en cosa ajena, el cual puede ser enajenado y gravado. La rehabilitación por renta, como contrato de arrendamiento de cosa, se trata de un derecho personal.

2. Por lo que respecta a sus características: ambos contratos tienen diferencias en cuanto a su duración y regulación. La duración mínima en el *bail à réhabilitation* es de doce años. Las partes determinarán si se concierta por una duración superior pero, si no existe esta duración mínima, no se estará ante esta figura. La rehabilitación por renta tendrá la duración que determinen las partes. Aunque no existe una duración mínima *per se* como en el *bail à réhabilitation*, para que el contrato quede sujeto a la normativa LAU de arrendamiento de vivienda, deberá tener una finalidad de uso permanente de vivienda (art. 2.1 LAU). En el supuesto de no mencionar la duración, esta será de un año (art. 9.2 LAU) y el arrendatario tendrá derecho a prorrogar el contrato hasta alcanzar los tres años (art. 9.1 LAU). Asimismo, el tomador del *bail à réhabilitation* no se sujetará a la normativa especial de arrendamientos de vivienda de la Ley núm. 89-462 francesa, ya que este no usará la vivienda como residencia (art. 2 Ley 89-462). La rehabilitación por renta sí que se sujetará a la normativa especial de arrendamientos urbanos, ya que está en sí misma regulada en el art. 17.5 LAU y el arrendatario hará del inmueble un uso permanente de vivienda (art. 2.1 LAU).

3. Por lo que respecta a los derechos y obligaciones de las partes: en el *bail à réhabilitation*, la obligación de reparar y mantener la vivienda se traslada al tomador durante toda la duración contractual, no solo mientras lleve a cabo las obras a las que se ha comprometido, sino también mientras el inquilino social use la vivienda. Asimismo, el tomador del *bail à réhabilitation* se comprometerá a realizar obras y a alquilar la vivienda a un inquilino social, de modo que, en principio, no se incluirá el pago de una renta⁶¹⁷. En la rehabilitación por renta no se deroga el régimen de obras de reparación del art. 21 LAU, de modo que estas continuarán siendo a cargo del arrendador⁶¹⁸ y tampoco existirá la obligación de concertar un alquiler social, ya que quien usará la vivienda será el propio arrendatario.

⁶¹⁷ Aunque no hay obstáculo que se establezca la obligación del pago de una renta si es accesoria a las obras. DURANCE, Alain. “La loi n° 90-449 du 31 mai 1990 visant à la mise en oeuvre du droit au logement (présentation générale)”, en *Revue de droit immobilier*, 1990, p. 314.

⁶¹⁸ Vid. *infra* el apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras LAU”, en el capítulo III.

4.3.4 La *clause-travaux* del artículo 6 de la *Loi n° 89-462 (FR)*

4.3.4.1 Regulación y características

El ordenamiento jurídico francés, a parte de la figura del *bail à réhabilitation*, tiene una previsión en su normativa de alquileres similar al arrendamiento con rehabilitación por renta: el art. 6.a) de la Ley n° 89-462. En este artículo se especifica que, aunque el arrendador está obligado a mantener la vivienda en buenas condiciones, las partes pueden acordar una cláusula expresa de los trabajos que el arrendatario llevará a cabo y sus modalidades de imputación sobre la renta. Esta cláusula debe prever la duración de dicha imputación y, en caso de desistimiento unilateral del arrendatario, las modalidades de compensación atendiendo a los gastos efectuados⁶¹⁹.

Añade el art. 6.a) que, a pesar de llevar a cabo este pacto, la vivienda arrendada debe cumplir las características requeridas por el párrafo 1 y 2 del art. 6, es decir, las condiciones de habitabilidad y de eficiencia energética. De esta forma, para que una vivienda pueda ser arrendada será necesario que sea “decente”, que ofrezca seguridad y salubridad, que tenga unas condiciones de eficiencia energética mínimas, con los elementos necesarios para poder ser usada como vivienda.

Por lo tanto, las características que ofrece su regulación son:

- a) La *clause-travaux* se configura como una excepción a la obligación del arrendador de mantener la vivienda arrendada para servir al uso convenido⁶²⁰.
- b) Existe una renta previamente determinada, pues el precio de las obras se imputa a esta renta, durante el plazo que determinen las partes.
- c) Las obras que podrá realizar el arrendatario no serán las necesarias para recuperar las condiciones de habitabilidad u ofrecer unas condiciones energéticas mínimas, ya que estas son obligación, en cualquier caso, del arrendador.

⁶¹⁹ Artículo 6.a) en francés: “*Le bailleur est obligé : a) De délivrer au locataire le logement en bon état d’usage et de réparation ainsi que les équipements mentionnés au contrat de location en bon état de fonctionnement ; toutefois, les parties peuvent convenir par une clause expresse des travaux que le locataire exécutera ou fera exécuter et des modalités de leur imputation sur le loyer; cette clause prévoit la durée de cette imputation et, en cas de départ anticipé du locataire, les modalités de son dédommagement sur justification des dépenses effectuées; une telle clause ne peut concerner que des logements répondant aux caractéristiques définies en application des premier et deuxième alinéas*”. Traducción propia del francés: “El arrendador está obligado: a) A entregar al arrendatario la vivienda junto con todos los accesorios mencionados en el contrato de arrendamiento en buenas condiciones de uso y reparación. Sin embargo, las partes pueden pactar mediante una cláusula expresa los trabajos que el arrendatario realizará o hará que realicen y las modalidades de imputación sobre la renta; esta cláusula debe establecer la duración de dicha imputación y, en caso de desistimiento anticipado del arrendatario, los términos de su compensación con la justificación de los gastos realizados; dicha cláusula solo puede referirse a las viviendas que reúnan las características definidas en la aplicación del primer y segundo párrafo”.

⁶²⁰ POULTIER-DOMET, Stéphanie. “Bail d’habitation: la stipulation d’une clause travaux à la charge du preneur ne peut dispenser le bailleur de son obligation de délivrance”, en *Chronos*, 2010. Disponible en: <http://www.vivaldi-chronos.com/index.php/immobilier/1681-624> (visitado: 28.11.2017).

- d) Son las partes las que deben acordar los efectos de esta cláusula en el caso de que el arrendatario quiera llevar a cabo el desistimiento unilateral, de acuerdo con las previsiones del art. 12 y 15 *Loi 89-462*⁶²¹.

4.3.4.2 Naturaleza jurídica

En la *clause-travaux* se presenta la misma cuestión que en la rehabilitación por renta: ¿son las obras la obligación principal del contrato o bien una cláusula accesorio de compensación de mejoras? En el apartado 2.3.2 “El carácter principal o accesorio de las obras en la rehabilitación por renta” ya se ha determinado que el art. 17.5 LAU prevé que las obras de rehabilitación o reforma sean la obligación principal del contrato por los siguientes motivos: a) el art. 17.5 LAU especifica que se puede sustituir totalmente la renta; b) las obras deben ser de rehabilitación o reforma, de modo que pueden conllevar la recuperación de las condiciones de habitabilidad y, por lo tanto, suponer un gran valor económico; c) se especifica que las obras no se compensarán adicionalmente en ningún caso; y d) existe la facultad de resolver el contrato por no llevar a cabo dichas obras.

Los argumentos que determinan que las obras son obligación principal en la rehabilitación por renta no aparecen en la *clause-travaux* francesa. Así, serán las partes quienes determinarán el sistema de imputación a la renta (art. 6.a Ley 89-462); no se hace referencia a la facultad de resolver el contrato por no realizar las obras, ni en el propio art. 6.a), ni en el art. 7 que indica las obligaciones del arrendatario (pero, en caso de no realizar las obras, sí que se podría resolver por incumplimiento del pago de la renta), ni tampoco indica que la imputación sobre la renta de las obras del arrendatario pueda hacerse de forma total, constituyendo la prestación preponderante del arrendatario.

Asimismo, las obras no podrán ser tan preponderantes en el precio del arrendamiento como sucede en la rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU. Mientras que en la normativa española, como se verá *infra*⁶²², el concepto de obras “de rehabilitación o reforma” puede incluir obras de gran entidad, el art. 6.a) Ley 89-462 especifica que, a pesar de pactar la *clause-travaux*, la vivienda deberá cumplir los requisitos de habitabilidad y eficiencia energética. Esto deja poco margen a las partes respecto a la tipología de obras a pactar.

De hecho, la *clause-travaux* constituye una excepción a la obligación del arrendador de hacer las reparaciones de la vivienda, obligación que contempla tanto el art. 6 Ley 89-462 como el art. 1720 del *Code (le bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce)*. Así lo ha confirmado la jurisprudencia francesa, que en la Sentencia del Tribunal

⁶²¹ El desistimiento unilateral del arrendatario se puede llevar a cabo en cualquier momento con tres meses de preaviso y sin justificar ninguna causa (*ad nutum*). No obstante, bajo ciertas circunstancias, el preaviso es de un mes, por ejemplo, si el arrendatario cambia de trabajo, lo despiden, etc. Ver CORNETTE, Fanny y HOEKSTRA, Joris. “National report for France”, en *TENLAW. Tenancy Law and Housing Policy in Multi-level Europe*. ZERP, Universidad de Bremen, 2014, p. 146.

⁶²² Ver apartado 2.3.1 “Obras de rehabilitación o reforma”, en el capítulo III.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de Casación de Versalles de 10 de abril de 2008⁶²³, establece que la *clause-travaux* es una excepción a la obligación de hacer reparaciones del arrendador, prevista tanto en el art. 6 Ley 89-462 como en el art. 1720 del *Code*. También se pronuncia en el mismo sentido la Sentencia del Tribunal de Casación de 3 de febrero de 2010⁶²⁴, que añade que, si no se prueba la existencia de esta cláusula, todas las obras de reparación serán a cargo del arrendador.

Como se observa, la *clause-travaux* solo puede hacer referencia a las obligaciones de reparación del bien que serían de obligación del arrendador si nada se hubiese pactado. Se descartan, entonces, las obras de rehabilitación de la vivienda. Con todo lo anterior, se puede decir que realmente se está ante una compensación convencional de obligaciones: mientras que al arrendador se le compensa el valor de las obras de reparación que debería ejecutar, al arrendatario se le compensa el llevarlas a cabo con una reducción en la renta, que es su prestación debida. Al contrario de lo que se ha afirmado en la rehabilitación por renta, que no podía tratarse de una cláusula de compensación convencional puesto que las obras que iba a asumir el arrendatario no necesariamente eran obligación del arrendador, en la *clause-travaux* se identifica claramente una compensación entre la obligación del arrendador y la del arrendatario.

En definitiva, de la regulación de la *clause-travaux* se desprenden dos características esenciales respecto a su naturaleza jurídica. En primer lugar, que las obras que debe hacer el arrendatario no tendrán un peso económico preponderante en el contrato y que incluso pueden ser simplemente obras facultativas para el arrendatario (si no las hace, debe pagar la renta en su totalidad). Por lo tanto, no constituyen una obligación principal del contrato de arrendamiento, sino que lo es la renta. En segundo lugar, que con esta cláusula se están compensando las obligaciones de las partes, es decir, la de mantener la vivienda en las condiciones para servir al uso convenido y, por otra parte, la del pago de la renta.

4.3.4.3 Comparativa con la rehabilitación por renta

De lo anteriormente analizado se desprenden las siguientes diferencias entre la *clause-travaux* de la normativa de alquileres francesa y del arrendamiento con rehabilitación por renta de la LAU:

- a) Por su naturaleza jurídica: las obras en la rehabilitación por renta de la LAU constituyen el precio y obligación principal del arrendamiento, pudiendo o no existir renta. La *clause-travaux* actúa como una obligación accesoria del arrendatario, siendo una compensación convencional de las obligaciones de ambas partes. En esta, la obligación principal continúa siendo la renta.
- b) Por la tipología de obras: la rehabilitación por renta incluye obras de rehabilitación (para volver a hacer la vivienda habitable) o de reforma. La *clause-travaux* excluye las obras

⁶²³ Núm. 07/06777.

⁶²⁴ Núm. 08/21205.

de rehabilitación desde el momento en que la vivienda debe cumplir las condiciones de habitabilidad y eficiencia energética, e incluye especialmente las obras de mantenimiento a cargo del arrendador, por ser una excepción a su obligación de llevar a cabo estas obras.

- c) Por el desplazamiento de la obligación de mantenimiento de la vivienda: la rehabilitación por renta no constituirá una excepción a la obligación del arrendador de hacer las obras de reparación del art. 21 LAU⁶²⁵. Al contrario sucede con la *clause-travaux*, con la que se desplaza esta obligación al arrendatario, hecho que constata tanto el propio art. 6.a) Ley 89-462 como la jurisprudencia.

4.3.5 El art. 8 de la *Loi sur les loyers: el bail à rénovation o renovatiehuurovereenkomst* (BE)

4.3.5.1 Asunción de las obras que corresponden al arrendador

Bélgica, de igual forma que el ordenamiento jurídico español, dispone de una normativa especial para arrendamientos de vivienda en la Ley belga de 20 de febrero de 1991, *relatif au bail de résidence principale*⁶²⁶, aunque desde 2014 las regiones pueden promulgar su propia normativa de arrendamientos de vivienda⁶²⁷. Su art. 8 regula la posibilidad de que las partes acuerden por escrito, en cualquier momento durante la vida del contrato, que el arrendatario asuma la obligación de llevar a cabo unas obras determinadas que corresponden al arrendador⁶²⁸. Dicho artículo es denominado como *bail à rénovation* y, de igual forma que la rehabilitación por renta, está considerado como una forma de facilitar el acceso a la vivienda

⁶²⁵ Ver *infra*, “Relación con el régimen de obras LAU”, en el capítulo III.

⁶²⁶ Publicada el 22 de febrero de 1991, número: 1991022051.

⁶²⁷ Aunque ninguna de las tres regiones de Bélgica, Flandes, Valona o Bruselas, ha regulado todavía una normativa propia de arrendamientos de vivienda que sustituya la Ley de 22 de febrero de 1991.

⁶²⁸ Literalmente, tiene el siguiente contenido: “*Les parties peuvent convenir par écrit à tout moment que le preneur s’engage à réaliser à ses frais dans le bien loué des travaux déterminés, qui incombent au bailleur. Elles doivent fixer le délai dans lequel ces travaux doivent être exécutés. Dans ce cas, il peut être dérogé à l’article 2 à la condition que les travaux envisagés visent à mettre le bien loué en conformité avec les exigences de cet article, que ces travaux soient décrits avec précision, que le début des travaux soit fixe dans un délai raisonnable et qu’aucun loyer ne soit exigible pendant la durée convenue pour ceux-ci, étant entendu que cette durée ne peut être inférieure à celle qui est raisonnablement nécessaire pour les effectuer. En contrepartie des travaux, le bailleur s’engage à renoncer pendant une période déterminée et qui peut être supérieure à neuf années, à la faculté de mettre fin au bail ou à la faculté de demander la révision du loyer, ou il s’engage à concéder au preneur une diminution ou une remise de loyer. A la demande de la partie la plus diligente, il est procédé à une réception contradictoire des travaux au terme de leur réalisation*”. Traducción propia del francés: “Las partes pueden acordar por escrito en cualquier momento que el arrendatario se compromete a llevar a cabo, a su costa, unas obras específicas en el bien arrendado, que son responsabilidad del arrendador. Las partes deben fijar el plazo dentro del cual la obra debe llevarse a cabo. En este caso, el artículo 2 puede derogarse con la condición de que las obras acordadas estén destinadas a que la propiedad arrendada alcance las condiciones previstas en este artículo, que los trabajos sean descritos con precisión, que se fije el comienzo de la obra dentro de un tiempo razonable y que la renta no sea exigida durante el plazo pactado, siempre que dicha duración no sea inferior a la que razonablemente se necesite para llevarla a cabo. En contrapartida a las obras, el propietario se obliga a renunciar durante un período determinado, que puede ser superior a nueve años, a la facultad de poner fin al contrato de arrendamiento o a la facultad de revisar la renta, y se obliga a conceder al arrendatario una reducción del alquiler”.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de la población más desfavorecida así como de ayudar a los propietarios a renovar las viviendas en alquiler ante la falta de crédito para llevarlo a cabo⁶²⁹.

Este artículo incluye un supuesto en que la obligación del arrendador de llevar a cabo unas determinadas obras, que son necesarias para garantizar el uso de la vivienda, se traslada al inquilino (y no un supuesto en que el precio del arrendamiento es una obra⁶³⁰). Así, este asume la obligación de llevar a cabo las obras que corresponden al arrendador a cambio de una reducción de la renta.

4.3.5.2 Características principales

Derivado del art. 8 Ley de 20 de febrero de 1991, existen varios requisitos para que la obligación de llevar a cabo obras de reparación del arrendador sea trasladada al arrendatario a cambio de una reducción de la renta. Así:

1. La necesidad de que este pacto se haga por escrito. Esto va en consonancia con la regulación de la Ley de 20 de febrero de 1991, pues en el art. 1 bis se prevé que el contrato debe ser por escrito y que, a tales efectos, una de las partes puede compeler a la otra a que se formalice de tal forma.
2. El *bail à rénovation* supone una derogación del art. 1720 del Código Civil belga, por el cual el arrendador debe hacer las obras necesarias para mantener las condiciones de la vivienda alquilada⁶³¹.
3. La renta del inquilino se reducirá de acuerdo a lo que pacten las partes, e incluso puede significar que no deba satisfacer ninguna.
4. Añade el art. 8 que las partes deben determinar el tiempo máximo en el que las obras se deben ejecutar.
5. La vivienda a rehabilitar, al entregarse al arrendatario, puede incluso no tener las condiciones de habitabilidad suficientes. El art. 2 de la Ley de 20 de febrero de 1991 contiene un precepto imperativo por el cual esta debe reunir las condiciones de habitabilidad, seguridad y salubridad suficientes. No obstante, el art. 8 establece expresamente que, en este pacto para llevar a cabo obras, las partes pueden derogar el art. 2, siendo el único caso en que se prevé, en la Ley de 20 de febrero de 1991, la posibilidad

⁶²⁹ HUBEAU, Bernard y VERMEIR, Diederik. *Een evaluatie van het federale woninghuurrecht*. Lovaina, Universiteit Antwerpen, 2014, pp. 18, 112 y ss. Este último autor confirma, no obstante, que no es una figura muy utilizada en la práctica.

⁶³⁰ BERNARD, Nicolas y LETIER, Jean Marie. "L'état du bien loué, l'interférence avec les normes régionales et le bail de rénovation", en BENOÎT, Guy (dir.) et al. *Le bail de résidence principale*. Bruselas, La Charte, 2006, p. 111-153.

⁶³¹ Ibid. p. 3.

de no aplicar este precepto⁶³². En este supuesto, será necesario que las obras acordadas por las partes tengan por objeto alcanzar las condiciones de habitabilidad suficientes, sean descritas con exactitud por las partes y que el plazo para ejecutarlas sea razonable.

6. El arrendador, con el *bail à rénovation*, renuncia a la posibilidad de poner fin al contrato por anticipado o el derecho a solicitar una revisión de la renta.

Como se observa de estas características, el *bail à rénovation* es similar a la rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU. No obstante, en la ley belga se especifica que las obras que asume el inquilino son obras a las que estaría obligado el arrendador, transfiriendo dicha obligación al arrendatario a cambio de una reducción de la renta. Esto no sucede en la rehabilitación por renta, en que las obras no son de conservación (art. 21 LAU), sino unas obras de rehabilitación o reforma que constituyen el precio del arrendamiento. Tampoco se especifica nada, en la LAU, en cuanto a la posibilidad de exclusión del requisito de habitabilidad para poder llevar a cabo dichas obras, hecho que puede causar la imposibilidad de utilizar la rehabilitación por renta dependiendo de la Comunidad Autónoma, cuando estas no prevén una exoneración en el caso de que el adquirente se comprometa a rehabilitar el inmueble o cuando no existan cédulas provisionales.

4.4. Esquemas similares en políticas públicas de vivienda

Al margen de la regulación civil de la rehabilitación por renta, las Administraciones Públicas también han encontrado en esta figura una forma de facilitar el acceso a la vivienda de las personas, promoviendo a la vez la rehabilitación del parque residencial. Es por este motivo que existen diversas experiencias en políticas sociales de vivienda que utilizan o bien la rehabilitación por renta, o bien la masovería urbana, o bien otros esquemas que, teniendo unas características y naturaleza diferente, buscan facilitar el acceso a la vivienda a través de la rehabilitación.

De hecho, ante los diferentes retos que presenta la rehabilitación por renta, sobre todo en cuanto a las garantías ofrecidas al arrendador de que la obra se llevará a cabo conforme a lo pactado, la intervención de la Administración Pública se presenta como muy recomendable para promover esta figura⁶³³.

Hasta el momento, y dadas las experiencias estudiadas, esta intervención en la promoción de la rehabilitación por renta y/o figuras similares puede ser clasificada de la siguiente forma⁶³⁴:

1. Administración como facilitadora: la Administración, en este caso, no interviene directamente sino que solamente actúa como intermediaria entre las partes (por ejemplo,

⁶³² DAMBRE, Maarten. “Over huurgenot en woningskwaliteit”, en *Overeenkomstenrecht*, 2000, p. 19.

⁶³³ COLOMÉ MONTULL, Núria. EZPELETA, Isabel. GARCIA TERUEL, Rosa María. SOLER RENOBELL, Raimon y SOLER, María José. *Guía metodològica de masoveria urbana*. cit. p. 51.

⁶³⁴ Clasificación extraída de *ibid.* pp. 51 y 52.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

a través de la bolsa de vivienda) o bien ofrece algún servicio para facilitar la contratación mediante esta figura, como asesoramiento jurídico o técnico. También, en este caso, puede colaborar con garantías para el cumplimiento de la obligación de llevar a cabo las obras.

2. Administración como colaboradora (gestión mixta): la Administración ejecuta determinadas partes del proyecto, que en muchos casos se instrumentaliza través de un convenio de colaboración con una entidad del tercer sector. En este caso, se llevan a cabo tareas como el control y seguimiento de las obras, la aportación de técnicos, materiales de obra, etc. También, en algunos casos, la entidad del tercer sector es quien lleva a cabo las obras (con o sin la colaboración de los futuros inquilinos) para después arrendarla a un tercero (constituyendo un caso muy similar al *bail à réhabilitation* francés).
3. Administración como impulsora (gestión pública): finalmente, cuando la Administración actúa como impulsora de la rehabilitación por renta y/o masovería urbana, crea un programa piloto completo. Desde un inicio, pone en contacto a las partes, establece el tiempo de ejecución de las obras e incluso puede impulsar con sus propios recursos su ejecución. Se encarga de toda la gestión del contrato durante la duración acordada e incluso puede ofrecer programas formativos para que los inquilinos adquieran conocimientos constructivos, ceder viviendas municipales a tales efectos, etc.

Debe tenerse en cuenta que, en general, solo se estará ante una rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU en el primer caso, pues en él ni la Administración ni una entidad del tercer sector actúan como partes contractuales. En cambio, cuando la Administración es colaboradora o impulsora de estos programas, aparecerán modalidades contractuales con varias partes y/o varias tipologías de contratos distintas de difícil encaje en el art. 17.5 LAU. Solo si un particular, la Administración o una la entidad del tercer sector actúan como parte arrendadora, y la vivienda se cede al inquilino que hará las obras, se estará ante la rehabilitación por renta.

En este apartado se muestran algunos de los ejemplos más representativos de programas promovidos por la Administración pública, ya sea a nivel estatal o comparado. Aunque en diversos municipios se han llevado a cabo iniciativas de este tipo, no todas ellas pueden quedar reflejadas en este trabajo⁶³⁵.

a) Programa de masovería urbana en Manresa

El programa de masovería urbana en Manresa nace de la colaboración entre el Ayuntamiento

⁶³⁵ A título de ejemplo, diversos ayuntamientos de Cataluña han utilizado o incluido en sus planes de vivienda la masovería urbana para promover la rehabilitación a la vez que el acceso asequible a la vivienda, como son Vilafranca del Penedés, Castellbisbal, Valls, Olot, Lloret de Mar, etc. También la Fundación Ser.gi, como entidad del tercer sector, ha estado promoviendo diversos contratos de masovería urbana y colaborando con diversas administraciones públicas para su implantación. A nivel comparado, destacar el programa *Canopy* de Leeds, Reino Unido, que a través del voluntariado rehabilitan viviendas municipales; o el programa *Instandbesetzen* en Alemania, que sirvió para regularizar la situación de los “okupas” a través de trabajos de rehabilitación llevados a cabo en edificios municipales.

de esta localidad y la entidad del tercer sector Cáritas. En este caso, tanto una empresa constructora de la localidad como el propio Ayuntamiento financiaron la adquisición de los materiales para llevar a cabo la rehabilitación.

Se seleccionaron pisos vacíos de la localidad (algunos de propiedad municipal) y sus propietarios accedieron a participar en el programa de masovería urbana, ya que no estaban en condiciones para ser alquilados. Los futuros inquilinos, seleccionados por servicios sociales⁶³⁶, llevaron a cabo las obras, con la ayuda técnica del Ayuntamiento, y las finalizaron en un período aproximado de seis meses. El valor de las obras les ha dado derecho a vivir en los inmuebles rehabilitados, sin pagar ninguna renta, durante un período de tres años más y, posteriormente, dos años más pagando una renta social⁶³⁷.

Hasta el momento, se ha permitido el acceso a la vivienda mediante este programa a 39 personas⁶³⁸.

b) Programa de masovería urbana en Sant Cugat del Vallés

En este caso, el Ayuntamiento de Sant Cugat contrató en régimen de masovería urbana con la cooperativa Sostre Cívic la rehabilitación de unas viviendas municipales. Esta cooperativa se compromete a dirigir la obra, junto a los miembros de la cooperativa, por un período de cinco años prorrogable.

La financiación del proyecto la obtiene directamente la cooperativa a través de la banca ética. Hechas las obras más importantes (estructurales y de habitabilidad), los masoveros, que deben estar inscritos en el registro de solicitantes de vivienda de protección oficial, adecuarán las instalaciones de doce viviendas. A partir de este momento, estas se destinarán a vivienda social de los mismos masoveros.

Como se observa, este esquema no se presenta, exactamente, como una figura de masovería urbana. Quien ejecuta las obras no es directamente el usuario final de la vivienda, sino la cooperativa con la ayuda de sus socios. No obstante, la finalidad que pretende alcanzar es la misma: rehabilitar el parque de viviendas a la vez que se facilita el acceso a la vivienda⁶³⁹.

c) Alquiler compensado (Junta de Andalucía)

⁶³⁶ Nació Manresa. *El projecte de masoveria urbana de Càritas acaba amb final feliç i ganes de més*. 9.3.2016. <http://www.naciodigital.cat/manresa/noticia/58195/projecte/masoveria/urbana/caritas/acaba/amb/final/felic/ganes> (visitado: 14.9.2017).

⁶³⁷ La Vanguardia. *Manresa apuesta por la masovería urbana para acabar con el exceso de pisos vacíos*. 10.3.2016. Disponible en: <http://www.lavanguardia.com/local/bages/20160310/40337736963/manresa-masoveria-urbana-pisos-vacios.html> (visitado: 14.9.2017).

⁶³⁸ Regió 7. *La masoveria urbana de Càritas permet a 39 persones viure en un habitatge digne*. 1.4.2017. Disponible en: <http://www.regio7.cat/manresa/2017/03/31/masoveria-urbana-caritas-permet-39/407400.html> (visitado: 14.9.2017).

⁶³⁹ Información obtenida de la nota de prensa del Ayuntamiento de Sant Cugat del Vallés. *Sant Cugat impulsa la primera promoció d'habitatge públic en règim de masoveria cooperativa de Catalunya*. Disponible en: <https://www.santcugat.cat/files/651-7964-fitxer/masoveriaurbana4.pdf> (visitado: 14.9.2017).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Con este programa la Junta de Andalucía permite que los inquilinos sociales que han impagado la renta de la vivienda social asignada puedan reducir su deuda con la Administración. En este caso, se firma un acuerdo en el que el inquilino se compromete a llevar a cabo unas determinadas obras (normalmente de poca complejidad) en las zonas comunes. Ejemplos de actividades que han llevado a cabo los inquilinos sociales para compensar su deuda son la obligación de pintar las zonas comunitarias, limpieza o acabados de la fachada⁶⁴⁰. La problemática en la aplicación del alquiler compensado, tal como indica la propia Junta de Andalucía, ha sido que el valor de dichos trabajos suele ser muy reducido en cuanto a la cantidad de deuda por familia que deberían compensar⁶⁴¹. También hubo problemas en su aplicación por el hecho de que, una vez llevadas a cabo las obras, los inquilinos sociales no tenían la certeza de la cantidad de deuda que se les reduciría⁶⁴².

Por lo tanto, no se está ante el pago en obras del art. 17.5 LAU, sino ante un arrendamiento social que, ante el impago del inquilino, se decide por las partes llevar a cabo una compensación de la renta con los trabajos de mantenimiento que, inicialmente, corresponden a la administración pública arrendadora (art. 21 LAU).

d) *Homesteading* (USA)

Como respuesta a las elevadas cifras de viviendas abandonadas que existían en algunas poblaciones de Estados Unidos (como en Philadelphia, Pennsylvania o Delaware), se inició en la década de 1970 el programa “*Urban homesteading*”⁶⁴³. Este programa encuentra su origen en la *Federal Homestead Act* de 1892, que ofrecía terrenos sin cultivar a la población migrante, cuya edad fuera superior a 21 años, para que construyeran en el terreno, cultivaran parte de él y viviesen por un período de, al menos, cinco años.

El programa de *Urban homesteading* implicó que varias ciudades con el parque de vivienda en mal estado ofrecieran en propiedad diversos inmuebles públicos en mal estado a familias, a cambio de que estas las rehabilitaran y las mantuvieran en buenas condiciones durante un determinado período de tiempo. Este programa también implicó la cesión de viviendas privadas a las administraciones locales para que entraran en el programa de *Urban homesteading*, bajo la financiación y regulación federal otorgada por la *Housing and Community Development Act* de 1974⁶⁴⁴.

Entre los requisitos⁶⁴⁵ para ser beneficiario de *Urban homesteading*, se daba especial

⁶⁴⁰ Junta de Andalucía. *Trabajos comunitarios para pagar el alquiler*. 24.10.2014.

⁶⁴¹ Entrevista llevada a cabo personalmente a los impulsores de este programa en la sede de la Agencia de Vivienda y Rehabilitación de Andalucía. Sevilla, 29 de julio de 2014.

⁶⁴² La Marea. *El alquiler social compensado de Andalucía no arranca*. 11.3.2014.

⁶⁴³ NEWBERG, Joshua A. “Anatomy of a Housing Program: Urban Homesteading in Theory and Practice”, en *Journal of Law and Politics*, Vol. VIII, núm. 8/1992, pp. 731-780.

⁶⁴⁴ Publicación núm. 93-383.

⁶⁴⁵ Recogidos en la sección 810 de la *Housing and Urban Rural Recovery Act* de 1983, que modificó la *Housing and Community Development Act* de 1974.

prioridad a los que, en el momento de solicitud, residieran en viviendas que no cumplieran los estándares de seguridad y salubridad, incluyendo la sobreocupación de la vivienda; que destinaran más del 30% de sus ingresos a la vivienda; que no hubiera perspectivas de obtener una vivienda en mejores condiciones en el futuro a través de otros programas diferentes al *Urban homesteading*; finalmente, los solicitantes no podían tener una vivienda en propiedad.

El programa tuvo un éxito relativo en la década de los 70 y 80, incluso para la regularización de situaciones de *squatting* en la ciudad de Nueva York⁶⁴⁶, pero destacaron como problemas a una implementación más generalizada⁶⁴⁷: la falta de viviendas abandonadas disponibles por parte de la Administración para que fueran rehabilitadas; algunas de las viviendas disponibles estaban en tan mal estado que llevar a cabo obras de rehabilitación era antieconómico; y, finalmente, las dificultades de los demandantes de vivienda social más desfavorecidos en la adquisición de los materiales y de la capacidad de llevar a cabo las obras. Tras unos años de aplicación, el Gobierno Federal de Estados Unidos puso fin al programa de *Urban homesteading*.

Como puede verse, aunque este programa comparte la misma finalidad que la rehabilitación por renta, la gran diferencia recae en el régimen de tenencia de la vivienda: mientras que el art. 17.5 LAU se trata de un contrato de arrendamiento, bajo los programas de *Urban homesteading* se proporcionaba la propiedad del inmueble a cambio de la rehabilitación. No obstante, los futuros propietarios tenían más dificultades para acceder al programa, ya que, a parte de ser seleccionados bajo los requisitos previamente mencionados, debían disponer inicialmente de una cantidad de dinero entre 800\$ y 1200\$⁶⁴⁸, lo que no siempre estaba al alcance de las familias más vulnerables que optaban al programa.

5. Recapitulación

Tras el análisis efectuado en el presente capítulo, se puede afirmar que, al contrario que ha establecido parte de la doctrina, el art. 17.5 LAU no contiene la regulación de un período de carencia sino de un arrendamiento a cambio de la ejecución de unas obras como obligación principal del arrendatario. Este tipo de arrendamiento había sido considerado como un contrato complejo *ad meliorandum* por parte de la doctrina y la jurisprudencia, aunque en este concepto entraban diversos supuestos de hecho.

Pero lo anterior no significa que cualquier tipo de contrato *ad meliorandum* se sujete a la LAU vía art. 17.5. Se deberán cumplir los requisitos del tipo contractual de arrendamiento de cosa (en particular, que el precio sea cierto), así como aquellos para la aplicación de la

⁶⁴⁶ WILSON, Christine L. "Urban Homesteading: A Compromise Between Squatters and the Law", en *New York Law School Law Review*, Vol. 35, 1990, pp. 709-732.

⁶⁴⁷ NEWBERG, Joshua A. "Anatomy of a Housing Program: Urban Homesteading in Theory and Practice". cit. pp. 740- 751.

⁶⁴⁸ Ibid. p. 764.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

normativa especial de arrendamientos urbanos de uso de vivienda (edificación urbana habitable, excluyendo los arrendamientos *ad meliorandum* rústicos, uso de vivienda permanente, etc.).

Así, aunque no todos los contratos considerados tradicionalmente como *ad meliorandum* serán regulados por la LAU por la falta de cumplimiento de dichos requisitos, es la primera vez en el marco de la normativa especial que se permite un pago que no sea en una renta en dinero, lo que puede contribuir a facilitar el acceso a la vivienda de aquellos sectores de la población con recursos económicos limitados. Además, incluso se podría valorar la inclusión de aquellos arrendamientos a cambio de servicios, siempre que constituyan “precio cierto” y que no dependan de una relación laboral, supuesto en que estarían excluidos de la LAU de acuerdo con el art. 5 de la misma.

La finalidad de ayudar en el acceso a la vivienda de la rehabilitación por renta quedaría corroborada, además, por el hecho que algunas Administraciones Públicas están articulando sus programas de vivienda social a través de figuras similares a la rehabilitación por renta, hecho que también se ha llevado a cabo a nivel comparado. A título de ejemplo, la masovería urbana de la LDV de Cataluña, que ya estaba regulada desde 2007, seis años antes de la introducción en la LAU de la rehabilitación por renta. A diferencia de lo que sucede con el art. 17.5 LAU, el art. 3.k LDV de Cataluña no exige que la masovería urbana sea un contrato de arrendamiento de cosa. Lo anterior significará que, dentro del amplio concepto de masovería urbana, podrán entrar tanto relaciones jurídicas con precio cierto (es decir, con las obras determinadas económicamente) como sin certeza de este (unas obras indeterminadas, no valoradas o incluso el mero mantenimiento de la vivienda). En el caso de que el precio sea cierto, y debido a la naturaleza imperativa de la LAU y a la falta de una regulación de arrendamientos urbanos en esta Comunidad Autónoma, el contrato de masovería urbana quedará regulado también por esta normativa especial.

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

Capítulo III

Contenido del arrendamiento de vivienda a cambio de obras de rehabilitación

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

1. Introducción a la rehabilitación por renta en el marco de la LAU

Para que un contrato de arrendamiento en que el arrendatario tiene la obligación de llevar a cabo unas obras de rehabilitación o reforma se sujete a la LAU, será necesario que el contrato cumpla una serie de requisitos⁶⁴⁹, al igual que sucede con cualquier arrendamiento de vivienda con una renta en dinero.

En primer lugar, el contrato debe ser un “arrendamiento urbano”, pues solo son objeto de la LAU este tipo de contratos. De esta forma, las obras de la rehabilitación por renta deberán estar determinadas económicamente, constituyendo el precio cierto del contrato (art. 1543 CC)⁶⁵⁰. La LAU no define qué debe entenderse por “urbano”, en contraposición a “rústico”. La aplicación de la normativa de arrendamientos urbanos o de arrendamientos rústicos no debe diferenciarse de acuerdo a la clasificación urbanística del terreno (por ejemplo, suelo urbanizable, rústico, etc.) sino por el uso que se le quiere dar al inmueble. El art. 5 LAU utiliza este criterio al considerar excluidos de su ámbito de aplicación “Los contratos en que, arrendándose una finca con casa-habitación sea el aprovechamiento agrícola, pecuario o forestal del predio la finalidad primordial del arrendamiento. Estos contratos se regirán por lo dispuesto en la legislación aplicable sobre arrendamientos rústicos”.

Asimismo, el objeto del arrendamiento debe ser una edificación habitable (art. 2.1 LAU) que, como se ha comentado *supra*⁶⁵¹, no se refiere necesariamente al cumplimiento de la normativa administrativa de habitabilidad, sino a que pueda destinarse a uso de “vivienda”. Relacionado con lo anterior, para que un contrato de arrendamiento se sujete a la LAU y, en concreto, al régimen de arrendamiento de vivienda, será necesario que el uso pactado sea la satisfacción de la necesidad permanente de vivienda del arrendatario (art. 2.1 LAU)⁶⁵², aunque como se ha comentado *supra*⁶⁵³ se podrá concertar un arrendamiento con rehabilitación por renta de uso distinto (art. 3.2 LAU), al que no le serán de aplicación las disposiciones imperativas del arrendamiento de vivienda.

⁶⁴⁹ Ver, respecto a los presupuestos de aplicación de la LAU: FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., pp. 25 y ss.

⁶⁵⁰ Vid. *infra* apartado 2 “La naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU”, en el capítulo II.

⁶⁵¹ Ver apartado 3.3.2 “Especial referencia a la habitabilidad de la vivienda y rehabilitación por renta”, en el capítulo II.

⁶⁵² Esta necesidad permanente de vivienda, por lo tanto, excluye las necesidades temporales, como serían las viviendas vacacionales o por temporadas académicas. En estos casos, se aplicarían las disposiciones para arrendamientos de uso distinto de vivienda. La necesidad permanente o temporal de vivienda no viene determinada por el tiempo por el cual se acuerde el contrato, sino por el uso real que el inquilino pretende satisfacer mediante el arrendamiento. La jurisprudencia menor se aparta de considerar un arrendamiento como de “temporada” por el simple hecho de que conste tal expresión en el contrato, si hay otros hechos concluyentes que muestran lo contrario: SAP Cádiz de 18 de julio de 2006 (JUR 2007, 63427), SAP Málaga de 28 de marzo de 2001 (JUR 2001, 243349) y SAP Alicante de 7 de febrero de 2008 (JUR 2008, 146113).

⁶⁵³ Ver apartado 3.3.3 “La rehabilitación por renta en arrendamiento de uso distinto de vivienda”, en el capítulo II.

Una vez se ha determinado que la rehabilitación por renta se trata de un contrato de arrendamiento, con las obras valoradas económicamente (precio cierto), y que se sujeta a la LAU, se debe analizar el régimen de los derechos y obligaciones de las partes que la propia LAU regula a lo largo de su articulado.

Este análisis lo llevaremos a cabo sistemáticamente, teniendo en cuenta los derechos y obligaciones del arrendador y los derechos y obligaciones del arrendatario. Dentro de cada uno de estos supuestos, se analizan, asimismo, las obligaciones o derechos que se mantienen invariables en la rehabilitación por renta en relación al arrendamiento urbano con renta en dinero, y aquella regulación que tiene algún tipo de especialidad en la rehabilitación por renta, pues la prestación de obras del arrendatario implicarán unas consecuencias jurídicas diferentes en el supuesto de la aplicación de algunos preceptos de la LAU. Esto sucede, a título de ejemplo, respecto a la subrogación del cónyuge o conviviente, la enajenación de la vivienda o la prórroga obligatoria.

Sin perjuicio de que algunos derechos de las partes sean a la vez obligaciones de la otra, se ha considerado su colocación sistemática en el presente trabajo atendiendo a la mayor incidencia que suponga para cada parte. Así, por ejemplo, la prestación de obras se considerará como una obligación del arrendatario pero, aunque lo sea, no se volverá a tratar como un derecho del arrendador; o la entrega del uso de la vivienda se considera como una obligación del arrendador pero, de nuevo, no se estudiará en el apartado de derechos del arrendatario.

2. Obligaciones del arrendatario

2.1. Obligaciones del arrendatario sin especialidad en la rehabilitación por renta

Las obligaciones del arrendatario en la rehabilitación por renta derivan tanto de lo estipulado por las partes en el contrato (como podría ser la obligación de contratar un seguro de responsabilidad civil) como por la ley. En el CC y en la LAU se regulan una serie de obligaciones para el arrendatario. Algunas de ellas deberán ser analizadas con más detalle *infra*, pues implican alguna especialidad en la rehabilitación por renta. Este es el caso del pago del precio del arrendamiento que se regula en los arts. 1555.1 CC y 17 LAU y de la prestación de fianza obligatoria del art. 36 LAU.

No obstante, otras obligaciones que están reguladas para el arrendamiento de cosa en el marco del CC o bien en la LAU se aplican, a nuestro juicio, sin ninguna especialidad al arrendamiento con rehabilitación por renta, pues el cambio de una prestación de pago de dinero por un *facere* no afecta ni a su naturaleza ni a su cumplimiento. Estas obligaciones son las siguientes:

1. En primer lugar, el art. 1555 CC establece, a parte de la obligación del pago del precio que se analizará más adelante, la obligación del arrendatario de “usar la cosa arrendada como un diligente padre de familia, destinándola al uso pactado”. Esta obligación

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

significa lo mismo para un arrendatario que paga una renta que para el arrendatario de la rehabilitación por renta: la diligencia requerida en el uso de la vivienda es la del buen padre de familia, siendo la genérica del art. 1104 CC. El uso pactado, en la rehabilitación por renta, será el de vivienda (art. 1555.1 CC y 27.2.f LAU), aunque nada impide que este uso sea también de un local de negocio, asistencial, de temporada, etc.⁶⁵⁴ Asimismo, aunque el art. 21.4 LAU especifica que “las pequeñas reparaciones que exija el desgaste por el uso ordinario de la vivienda serán a cargo del arrendatario”, no se puede entender que se trate de una obligación exigible al arrendatario, sino de una excepción al deber de conservación de la vivienda por parte del arrendador. Así, aunque el arrendatario debe hacerse cargo de estas pequeñas reparaciones (v. gr. cambio de un enchufe deteriorado o desatasco de tuberías, ver *infra*), el hecho de que no las lleve a cabo no significará necesariamente que devuelva la vivienda en mal estado, pues el mismo art. 1561 CC permite la devolución con un menoscabo debido al transcurso del tiempo⁶⁵⁵.

2. El art. 1555 CC también establece que es una obligación del arrendatario “pagar los gastos que ocasione la escritura del contrato”. Esto no supone ninguna especialidad con un arrendamiento pagado con renta en dinero. El pago de los gastos que ocasione la escritura del contrato cobra especial importancia con la Ley 4/2013, ya que la inscripción en el Registro de la Propiedad es un presupuesto para que, en caso de venta de la vivienda, el nuevo adquirente deba respetar el contrato de arrendamiento (ver arts. 13 y 14 LAU⁶⁵⁶).
3. Aunque el CC no lo reconozca en su art. 1555, es también una obligación del arrendatario devolver la vivienda al concluir el contrato (art. 1561 CC), ya que el plazo de la cesión del uso de esta habrá finalizado. Aunque no existe ninguna diferencia en la obligación de devolución entre el arrendamiento con pago de una renta y la rehabilitación por renta, en este último caso la vivienda no se devolverá en las condiciones que se recibió al iniciar el contrato (hecho requerido por el art. 1561 CC), sino que las obras de rehabilitación o reforma puede que hayan alterado su configuración⁶⁵⁷. Directamente relacionado con la necesidad de devolver la vivienda en el estado que se entregó, está la obligación del arrendatario de comunicar la necesidad de efectuar reparaciones urgentes en la vivienda (art. 21.3 LAU). Esta obligación se aplica indistintamente a la rehabilitación por renta y al arrendamiento de vivienda con renta, pues la primera, como se analizará posteriormente⁶⁵⁸, no supone que el arrendador quede exonerado de realizar las obras de conservación de la vivienda.

⁶⁵⁴ Ver *supra* apartado 3.3.3 “La rehabilitación por renta en arrendamiento de uso distinto”, en el capítulo II.

⁶⁵⁵ RODRÍGUEZ MORATA, Federico. “Conservación de la vivienda”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario ala Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 729.

⁶⁵⁶ Más detalles en el apartado 5.3 “Cambio de la posición jurídica del arrendador”, en este capítulo.

⁶⁵⁷ El art. 1561 CC establece la obligación de devolver la vivienda tal y como se entregó para evitar que el inquilino la devuelva deteriorada. Nada impide, así, que las partes acuerden que se devuelva mejorada, tal como sucederá en la rehabilitación por renta.

⁶⁵⁸ En el apartado 2.3.2.1 “Obras de reparación”, en este capítulo.

4. Finalmente, la LAU regula con más detalle la obligación del arrendatario de satisfacer los gastos generales y los servicios individuales. Las partes pueden acordar que el arrendatario se haga cargo de una serie de gastos generales, siempre que no sean susceptibles de individualización, correspondan a la vivienda, y se determine el importe anual de los gastos por escrito a la fecha del contrato (art. 20.1 ap. 4 LAU). Algunos ejemplos de estos gastos son: gastos de portería, limpieza, ascensor⁶⁵⁹, servicios de seguridad⁶⁶⁰ y el pago de un vado⁶⁶¹. Estos gastos solo se pueden incrementar, si las partes lo acuerdan, hasta el doble del porcentaje que se pueda incrementar la renta, de modo que si no se ha pactado incremento (art. 18 LAU), no podrá elevarse esta cantidad durante los primeros tres años de contrato (art. 20.2 LAU). De igual forma, los servicios individuales (luz, calefacción, gas, etc.) son a cargo del arrendatario (art. 20.3 LAU), tanto en el arrendamiento con renta como en la rehabilitación por renta.

2.2. La renta en la rehabilitación por renta

2.2.1 La referencia a la renta en la LAU (art. 17.1 LAU)

Anteriormente se ha determinado que no existe inconveniente en que la obligación principal del arrendatario sea realizar unas determinadas obras para que el precio se considere cierto, siempre que el valor económico de la prestación del arrendatario esté determinado⁶⁶². No obstante, aunque la prestación de obras se puede considerar precio cierto, la LAU, así como sus precedentes (LAU 1964, 1956, etc.) se han centrado en el contrato de arrendamiento urbano en que se satisface una renta en dinero. Como consecuencia, todo el régimen LAU gira en torno a la existencia de una renta en dinero, que es lo que lo diferencia de un comodato⁶⁶³.

Varios preceptos del arrendamiento de vivienda se refieren a la renta: a su determinación y forma de pago (art. 17.1 a 17.4 LAU), a su relación con el pago de cantidades asimiladas (art. 20.2 LAU), a la reducción de la misma por obras de conservación o mejora del arrendador (art. 21.2 LAU y 22.3 LAU), a la suspensión de su pago (art. 26 LAU), al incumplimiento de su pago (art. 27.2 LAU) y a la forma de determinación de la fianza (art. 36 LAU). Estos preceptos no están excluidos en un arrendamiento con rehabilitación por renta, por lo que se deberá determinar cómo se aplican cuando la obligación principal del arrendatario sea realizar unas obras. Es decir, deberemos integrar el art. 17.5 LAU con el resto de disposiciones.

Así, si la sustitución de la renta es total, deberá analizarse la compatibilidad de la rehabilitación por renta con estos otros preceptos, o ver si le son de aplicación. Pero la rehabilitación por renta no solo puede suponer el reemplazo total de la renta, sino que puede

⁶⁵⁹ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., p. 375.

⁶⁶⁰ SAP Barcelona de 27 de febrero de 2002 (AC 2002, 757), FD 2º.

⁶⁶¹ SAP Madrid de 14 de enero de 2015 (JUR 2015, 72358), FD 3º.

⁶⁶² Vid. *supra* apartado 2 “Naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU”, en el capítulo II.

⁶⁶³ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Determinación de la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 387 y ss.

existir una sustitución parcial, de modo que esta existirá igualmente y, en principio, se le aplicará con normalidad el régimen previsto en los artículos mencionados.

2.2.2 La necesidad de determinar una renta en metálico

En ningún momento la LAU define el concepto de “renta” ni qué partidas forman parte de este concepto⁶⁶⁴. Desde la Ley 4/2013, el legislador ha permitido que el pago del arrendamiento no se efectúe a cambio de una renta, sino con obras de rehabilitación o reforma (art. 17.5 LAU), por lo que el art. 17.1 LAU, sobre la determinación de la renta, deberá entenderse en el sentido que la renta puede no existir por el hecho de haber sido sustituida por obras.

Entonces, si no existe una renta como obligación del arrendatario, ¿le serán aplicables a las obras los preceptos sobre la renta? Como se ha comentado *supra*⁶⁶⁵, la prestación de obras del arrendatario en la rehabilitación por renta no se trata de renta en sentido estricto (art. 17.1 LAU):

1. De los preceptos de la LAU se deduce que, cuando se habla de renta, se trata solamente de una obligación dineraria (por lo tanto, una renta en metálico y no en especie): así, el art. 17.2 LAU se refiere al pago de la renta y que se efectuará en metálico (art. 17.3 LAU). También el art. 17.4 LAU cuando preceptúa la constancia en el contrato de las “cantidades abonadas”. Admitir que las obras no son renta permite, además, que la rehabilitación por renta no vaya en contra del art. 17.2 LAU: el arrendador no puede exigir por adelantado el pago de más de una mensualidad de renta. Como las obras a realizar no coinciden con el concepto de renta, aunque estén terminadas mucho antes de finalizar el contrato, el arrendador no estará contraviniendo la prohibición de adelanto de más de una mensualidad.
2. El propio art. 17.5 LAU presupone que la renta y las obras son diferentes, al establecer que las obras de rehabilitación o reforma sustituyen la obligación del pago de la renta. Si el legislador entendiera que la renta son obras, lo hubiera podido regular como lo establecido en la DA 1ª LAR al decir que “en las mejoras de modernización de explotaciones o de transformación de fincas, las partes podrán convenir, al otorgar el contrato o en otro momento posterior, que la renta consista, en todo o en parte, en la mejora o transformación a realizar”, o bien incluir la rehabilitación por renta en el propio art. 17.1 LAU.

A pesar de lo anterior, y aunque la obligación del arrendatario sea llevar a cabo unas determinadas obras (art. 17.5 LAU)⁶⁶⁶, en varios preceptos de la LAU se establece la necesidad

⁶⁶⁴De acuerdo con VERDERA SERVER, lo que sí que hace la LAU es determinar de forma negativa qué conceptos no se incluyen dentro de “renta”, como los gastos y servicios individuales del art. 20 LAU, ya que “se asimilan a la renta”. VERDERA SERVER, Rafael. “Arrendamiento de vivienda: determinación de la renta”, en BLASCO GASCÓ, Francisco. *Arrendamientos Urbanos. Comentarios, jurisprudencia y formularios, Tomo I*. cit., p. 423 y ss.

⁶⁶⁵Ver la introducción del presente trabajo.

⁶⁶⁶Y más teniendo en cuenta que, como se ha determinado en el capítulo II del presente trabajo (“La naturaleza

de que, aunque no sea una obligación del arrendatario, exista la determinación de una renta en metálico, de modo que, a nuestro juicio, será necesario que conste el equivalente en renta de las obras. Esto se deduce del art. 17.5 LAU (las obras reemplazan a la renta, lo que presupone que exista una renta determinada previamente), del pago de la renta (arts. 17.3, 16.3 y 13.3 LAU) y del 17.1 LAU (la renta será la que determinen las partes). Esto significará que en su respectivo acuerdo, las partes deberán hacer constar a qué renta en metálico sustituyen las obras, independientemente de que el arrendatario no tenga que satisfacer cantidad alguna⁶⁶⁷. De hecho, lo mismo sucede con las rentas en especie de los rendimientos del trabajo a efectos del IRPF: las rentas en especie deben ser valoradas en metálico, de acuerdo a los parámetros del art. 43 LIRPF, para que pueda ser aplicado este impuesto a este tipo de rentas.

La duda surge respecto a qué sucede si las partes no han determinado una renta pero sí unas obras de rehabilitación o reforma. En este caso se pueden diferenciar las siguientes situaciones:

- Si las partes no han determinado la existencia de una renta y las obras que debe realizar el arrendatario no están determinadas económicamente, el contrato no se considerará de arrendamiento de cosa (art. 1543 CC) debido a la falta de precio cierto. En este caso, pues, no se podrá aplicar la normativa de arrendamientos urbanos al contrato.
- Si las partes no han determinado el valor de renta en metálico que es sustituida por las obras, pero estas obras están determinadas económicamente, se está ante un arrendamiento de cosa pero sin una renta en metálico determinada. De acuerdo con el art. 1273 CC, “la indeterminación en la cantidad no será obstáculo para la existencia del contrato, siempre que sea posible determinarla sin necesidad de nuevo convenio entre los contratantes”. Es decir, la renta en metálico puede ser determinable de acuerdo a los propios límites indicados en el contrato, tal como se establecerá en el siguiente apartado⁶⁶⁸.

2.2.3 Cálculo de la renta atendiendo al valor de las obras

Como se ha comentado en el apartado anterior, es necesario que la renta en metálico a la que sustituyen las obras esté determinada, no solo a efectos de lo requerido en el art. 17.1 LAU, sino para aplicar correctamente la normativa LAU cuando la obligación principal sean las obras

jurídica de la rehabilitación por renta”), las obras son la obligación principal sin ser necesaria la existencia de renta.

⁶⁶⁷ También consideran que es necesaria la determinación de una renta: GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Art. 17. Determinación de la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 387 y ss. y GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 585.

⁶⁶⁸ Respecto a la determinación del precio, HERRERO GARCÍA, M^a José. “Artículo 1273”, en ALBALADEJO, Manuel (dir.) y DIEZ ALABART, Silvia (dir.). *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales. Tomo XVII, Vol 1^o*. cit., versión electrónica vlex.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de rehabilitación o reforma, por ejemplo, en lo que hace referencia a la prórroga obligatoria, desistimiento, etc.

La doctrina⁶⁶⁹ que analizó los arrendamientos *ad meliorandum* en el marco de la LAR ya tuvo que resolver este problema, pues también en este contexto se prevé que el precio sean obras de mejora y existen prórrogas obligatorias en las que es necesaria una renta en metálico determinada⁶⁷⁰ (art. 12.3 LAR). Una de las propuestas⁶⁷¹ que se hizo para poder resolver este aspecto fue el cálculo de la renta atendiendo al valor de las obras y al tiempo de duración del contrato: es decir, convertir en dinero la obligación de mejorar. Esta opción se ha justificado en el art. 13.1 LAR, por el cual “la renta se fijará en dinero y será la que libremente estipulen las partes. No obstante, si la fijaran en especie o parte en dinero y parte en especie, llevarán a cabo su conversión a dinero”.

Pues bien, en la rehabilitación por renta, al interpretar la intención de los contratantes, no vemos inconveniente en que la forma de determinar la renta en el supuesto que las partes no hayan previsto este valor sea igualmente mediante el cálculo de la renta atendiendo al precio de las obras y al plazo contractual en caso de conflicto en su determinación, hecho que se ajustaría a la voluntad de las partes, pues las obras, valoradas económicamente, sustituyen a la renta (por lo tanto, deben tener el mismo valor que tendría la renta para las partes)⁶⁷². Un ejemplo de esta conversión sería el siguiente:

Se pacta, en el marco del art. 17.5 LAU, la cesión del uso de una vivienda por un año a cambio de llevar a cabo en la misma obras de rehabilitación por un valor total de 3.500€, así como una renta parcial de 50€ al mes durante este año. Cuando finaliza el año, y las obras han sido correctamente realizadas, el arrendatario quiere permanecer en la vivienda en virtud del derecho de prórroga previsto en el art. 9.1 LAU. No obstante, en el contrato no se determinó la renta a satisfacer en caso de prórroga.

En la resolución de este supuesto, entonces, la interpretación sobre el valor de la renta debe resolverse atendiendo al valor de las obras de rehabilitación durante el plazo acordado. Es decir, si se realizaron obras por valor de 3.500€ como contraprestación a un año de uso de la vivienda, la renta mensual equivalente a lo anterior serían 291,6€, resultado de dividir 3.500€ entre 12 mensualidades. Asimismo, también debería tenerse en cuenta si se ha satisfecho una renta a parte de la rehabilitación (debido a que la sustitución de la renta puede ser total o parcial, art.

⁶⁶⁹ A título de ejemplo, ver los comentarios sobre la aplicación de la prórroga cuando la contraprestación constituya un *facere* en: DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep María. *Arrendamientos complejos en el Código Civil y en las legislaciones especiales*. Barcelona, 1950, p. 22; CABALLERO LOZANO, José María (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Rústicos*. Madrid, Dykinson, 2006, pp. 501-505.

⁶⁷⁰ Aunque no tienen el mismo efecto que las prórrogas obligatorias de la LAU, ya que no serán obligatorias para el arrendador rústico (art. 12.3 LAR).

⁶⁷¹ CILVETI GUBÍA, Belén. *Mejoras útiles en los contratos sujetos a la LAR*. cit., p. 238.

⁶⁷² Una solución similar a la de la LAR aplicable a los arrendamientos urbanos se justifica, además, en el propio origen de los arrendamientos *ad meliorandum*, pues se habían llevado a cabo inicialmente en los contratos agrarios y, además, desde la LAR 1980 se prevé la posibilidad de que el arrendatario pague con mejoras.

17.5 LAU). Por lo tanto, la forma de calcular la renta sería la siguiente:

$$Renta\ mensual = \frac{valor\ obras(+renta)}{plazo\ convencional(en\ meses)}$$

En el anterior ejemplo, dado que la prestación durante un año del arrendatario fueron las obras (3.500€) más una renta mensual de 50€, la renta en metálico a la que equivalen las obras por este mecanismo sería 341,6€ al mes:

$$Renta\ mensual = \frac{3500+600}{12} = 341,6\ euros/mensuales$$

No obstante, aparecen una serie de cuestiones sobre este cálculo de la renta:

- El valor de las obras sobre el que se calculará la renta resultante, ¿será la valoración alzada que se estipuló en el contrato o el valor final real del coste de las obras al arrendatario, que puede no coincidir con el inicialmente acordado? Sería conveniente que la renta a aplicar en caso de prórroga se calcule sobre el precio inicialmente acordado y no sobre el final. Esto es así porque es el valor que las partes dieron a la cesión del uso de la vivienda, sin importar si este precio, finalmente, aumentó o disminuyó. La fijación del precio puede hacerse “por ajuste o a precio alzado” cuando se pacta un precio global para toda la obra en su conjunto, en que no existe necesariamente correlación entre el coste pactado por las partes y el coste efectivo de la obra⁶⁷³. El art. 17.5 LAU establece que el arrendatario no puede pedir una compensación adicional por lo invertido en las obras realizadas y, como consecuencia, no puede exigir el uso de la vivienda por más tiempo del que le hubiera correspondido con el valor inicialmente pactado de las obras, hecho que también se refleja en el art. 1.593 CC, por el cual, en un arrendamiento de obra, no se puede aumentar el precio aunque se haya aumentado el de los jornales o materiales⁶⁷⁴. De lo anterior se deduce que en la rehabilitación por renta, a falta de pacto entre las partes, el valor que se deberá tener en cuenta para el cálculo de la renta en metálico, si esta no estuviera determinada, es el valor alzado de las obras. A parte de lo anterior si no hay acuerdo expreso, deberá prevalecer la voluntad de las partes, pudiendo tener en consideración el valor final, como sucede, por ejemplo, en la SAP Navarra de 18 de octubre de 2010⁶⁷⁵ en que las partes acuerdan que “para las obras de conservación y mejora que van a acometerse se efectúa un presupuesto sin perjuicio de ulterior liquidación”, de modo que se compensan las rentas de acuerdo al valor inicial de las obras pero, atendiendo a la posterior liquidación, se podrán compensar más cantidades.

⁶⁷³ CARRASCO PERERA, Ángel. CORDERO LOBATO, Encarna. GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carme. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 325.

⁶⁷⁴ También ver SSTs de 11 de enero de 2012 (RJ 2012, 1780), FD 3º y de 10 de octubre de 2003 (RJ 2003, 7237), FD 2º.

⁶⁷⁵ JUR 2011, 37206. FD 1º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Si el arrendatario se ha comprometido a satisfacer algunos gastos, como cuotas de la comunidad de propietarios, ¿se podrían incluir para el cálculo de la renta? Los gastos individualizables de consumo que el arrendatario satisface (luz, agua, contribuciones, gas, calefacción, etc.) no equivalen a renta ya que son de su propia utilidad (art. 20.3 LAU y como establece la STS de 22 de octubre de 1987⁶⁷⁶). En cambio, existen determinados gastos que en virtud del art. 20 LAU son equiparables a la renta y se satisfacen en este concepto (SAP Madrid de 17 de febrero de 1999⁶⁷⁷, SAP Lleida de 4 de junio de 1997⁶⁷⁸), constituyendo su impago causa de desahucio (art. 27.2 a LAU). No obstante, se debe tener en cuenta que la cantidad que se imputa al arrendatario no forma parte del concepto de renta estricto (pues es una cantidad asimilada). Por este motivo, no se debe tener en cuenta a la hora de calcular el conjunto de obligaciones del arrendatario, sino que se continuarán pagando por el arrendatario a parte de la propia renta determinada.
- Si las partes no han determinado una duración del contrato, pero de sus características se infiere que se está ante un contrato de arrendamiento, atendiendo a que el art. 9.2 LAU establece que a falta de pacto la duración es de un año, la renta se debería calcular de acuerdo con el valor de las obras dividido entre este plazo de un año, siempre que de las circunstancias del contrato no se derive otro plazo.

2.3. La obligación de llevar a cabo obras de rehabilitación o reforma. Relación con el régimen de obras de la LAU

2.3.1 Obras de rehabilitación o reforma (art. 17.5 LAU)

2.3.1.1 Tipología

En la rehabilitación por renta, la prestación principal del arrendatario será realizar una obra. Para DÍAZ PARDO⁶⁷⁹, el concepto de “obra” debe reunir los siguientes requisitos: ser una actividad de albañilería en que se utilizan materiales de construcción, que debe ser positiva (un *facere*, no pudiendo ser un “no hacer”) y que se incorpore de manera permanente en la vivienda. Por lo tanto, en la rehabilitación por renta será necesario también que el arrendatario realice una obra con estos caracteres.

Otro aspecto importante para delimitar en la rehabilitación por renta es el tipo de obras a las que se obliga el arrendatario y que constituyen el precio del contrato de arrendamiento. Tradicionalmente, la LAU ha diferenciado entre obras de reparación (art. 21 LAU), obras de mejora (arts. 22 y 23 LAU) y, dentro de éstas, obras de adaptación de minusválidos (art. 24 LAU) y obras que cambian la configuración del inmueble o que disminuyen su estabilidad (art. 23 LAU). En el ámbito del arrendamiento de local también se había configurado, por la

⁶⁷⁶ RJ 1987, 7463. FD 3º.

⁶⁷⁷ AC 1999, 1989. FD 2º.

⁶⁷⁸ AC 1997, 1394. FD 2º.

⁶⁷⁹ DÍAZ PARDO, Gloria. *Obras in consentidas en los arrendamientos urbanos*. cit., pp. 63-186.

jurisprudencia, el concepto de obra de adaptación⁶⁸⁰. Finalmente, en 2013 se ha añadido al art. 17.5 LAU “obras de rehabilitación o reforma”.

La LAU no define qué se entiende por obras de rehabilitación y obras de reforma, aunque ambos conceptos se delimitan en otros textos legales. Las obras de rehabilitación, por ejemplo, se definían por la Ley 8/2013⁶⁸¹ en su art. 7: se está ante obras de rehabilitación edificatoria cuando “existan situaciones de insuficiencia o degradación de los requisitos básicos de funcionalidad, seguridad y habitabilidad de las edificaciones”. Asimismo, a efectos de la LDV, la rehabilitación es “el conjunto de obras de carácter general que, sin modificar la configuración arquitectónica global de un edificio de viviendas o una vivienda, mejoran su calidad en cuanto a las condiciones de seguridad, funcionalidad, accesibilidad y eficiencia energética”. En el TRLSRU existirán obras de rehabilitación edificatoria “cuando existan situaciones de insuficiencia o degradación de los requisitos básicos de funcionalidad, seguridad y habitabilidad de las edificaciones”. El art. 122.7 de la Ley de Contratos del Sector Público⁶⁸² establece que “Son obras de rehabilitación aquellas que tienen por objeto reparar una construcción conservando su estética, respetando su valor histórico y dotándola de una nueva funcionalidad que sea compatible con los elementos y valores originales del inmueble”. Por su parte, la Ley de Vivienda del País Vasco⁶⁸³ (LVPV) define “rehabilitación” de la siguiente forma: “Acción de planificar, gestionar y ejecutar las obras o trabajos de adecuación urbanística, estructural o constructiva de un edificio, incluyendo las medidas precisas para su sostenibilidad, todo ello con el fin de devolverle las condiciones adecuadas al uso para el que se halla calificado” (art. 3.o). Especial mención merece el art. 17 del RD-ley 8/2011⁶⁸⁴, que establece que existen varias actuaciones que tienen la consideración de rehabilitación, como la conservación, la mejora (incluida la mejora de eficiencia energética) y la regeneración urbana⁶⁸⁵. Vemos, por lo tanto,

⁶⁸⁰ Ver su concepto en las SSTs de 24 de junio de 1998 (TOL1.869), FD 3º y de 20 de febrero de 2012 (TOL2.481.383), FD 2º.

⁶⁸¹ Piénsese en la proximidad temporal de la Ley 4/2013, que introdujo la rehabilitación por renta, con la Ley 8/2013, ambas publicadas en junio de 2013.

⁶⁸² Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. BOE núm. 276, de 16 de noviembre de 2011.

⁶⁸³ Ley 3/2015, de 18 de junio, de Vivienda. BOPV núm. 119 de 26 de Junio de 2015.

⁶⁸⁴ Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa. BOE núm. 161, de 7 de julio de 2011.

⁶⁸⁵ Art. 17. 1. A los efectos de este Real Decreto-ley, el término rehabilitación engloba las siguientes actuaciones:

a) Las de conservación, entendiéndose por tales las reparaciones y obras precisas para mantener un inmueble en las condiciones de habitabilidad, seguridad, salubridad, accesibilidad y ornato, que serán exigibles en los términos establecidos en la legislación aplicable.

b) Las de mejora, entendiéndose por tales, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 111 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, las que se realicen por motivos turísticos o culturales o, en general, por motivos de calidad y sostenibilidad del medio urbano, cuando los inmuebles formen parte de un plan, programa o instrumento legal de rehabilitación previamente aprobado, y cuyo fin sea garantizar la seguridad, salubridad, accesibilidad, reducción de emisiones e inmisiones contaminantes de todo tipo y de agua y energía, y, en particular, que se cumplan todos o algunos de los requisitos básicos relacionados en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación y en el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

que el denominador común de todas estas definiciones es que serán obras destinadas a volver a hacer la vivienda habitable.

La normativa define en menos ocasiones el concepto de obras de reforma. La Ley 8/2013, modificando el Código Técnico de la Edificación⁶⁸⁶, las definía como “cualquier trabajo u obra en un edificio existente distinto del que se lleve a cabo para el exclusivo mantenimiento del edificio” (DF 11^a ap. 3). La LCSP (art. 122.3) establece que “El concepto general de reforma abarca el conjunto de obras de ampliación, mejora, modernización, adaptación, adecuación o refuerzo de un bien inmueble ya existente”⁶⁸⁷. Idéntico concepto contiene el art. 12.e del Decreto 179/1995, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de obras, actividades y servicios de los entes locales de Cataluña (ROAS)⁶⁸⁸. A su vez, la RAE⁶⁸⁹ trata el verbo “reformular” como “modificar algo, por lo general con la intención de mejorarlo”. Finalmente, y a pesar de que aparecen en algunos textos normativos (LDV, LVPV), no se definen, al contrario que sucede con las obras de rehabilitación.

Como se observa, los conceptos de “rehabilitación” que se encuentran en la normativa tienen en común la finalidad de recuperación de las condiciones de habitabilidad, funcionalidad y seguridad, e incluso respecto a las mejoras en sistemas de eficiencia energética⁶⁹⁰. Este concepto, por lo tanto, puede incluir una gran variedad de actuaciones, como la instalación de un falso techo, cambio de instalaciones de agua, gas, eléctrica, refrigeración, cambios en el revestimiento de la pared, sustitución del suelo, etc. Por otra parte, el concepto de “obra de reforma” es más amplio, incluyendo cualquier tipo de obra que no sea de conservación, de tal forma que las obras de reforma pueden también incluir las obras de rehabilitación⁶⁹¹.

Así, se puede ver que las obras que se prevén que se realicen en el marco de la rehabilitación

c) Las de regeneración urbana, entendiéndose por tales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 110 de la Ley de Economía Sostenible, las que se desarrollen en ámbitos urbanos vulnerables, obsoletos o degradados, alcanzando tanto a la urbanización y a las dotaciones, como a los edificios, y tengan como finalidad el cumplimiento de los principios de cohesión territorial y social, eficiencia energética y complejidad funcional al servicio de un medio urbano sostenible. Cuando se refieran exclusivamente a la rehabilitación de edificios, estas actuaciones consistirán en realizar las obras necesarias para lograr los fines propios de las actuaciones de mejora de la calidad y sostenibilidad del medio urbano a que se refiere la letra anterior.

⁶⁸⁶ Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación. BOE núm. 74, de 28 de marzo de 2006, páginas 11816 a 11831.

⁶⁸⁷ La misma definición se encuentra en el art. 232.3 Ley 9/2017, que entrará en vigor en marzo 2018.

⁶⁸⁸ DOGC núm. 2066, de 23 de Junio de 1995.

⁶⁸⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la lengua española*. <http://dle.rae.es/?id=VeG42ZB> (visitado: 28.11.2017).

⁶⁹⁰ Se encuentra en la normativa tributaria, a efectos de la desgravación en el IRPF, lo que se entiende por obras de mejora de eficiencia energética: instalación de paneles solares; las obras para reducir la demanda energética del inmueble, como la sustitución de carpinterías, acristalamientos, etc.; medidas que favorezcan el ahorro de agua; entre otras para alcanzar los requisitos del Código Técnico de la Edificación. Ver art. 1 Real Decreto-ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo (BOE núm. 89, de 13 de abril de 2010), incorporado a la DA 29^a de la LIRPF.

⁶⁹¹ En este sentido, GONZÁLEZ PACANOWSKA entiende que se trata de un concepto amplio de obras. GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 588.

por renta raramente van a ser obras de escaso valor, sino que representarán, en muchos casos, una gran parte o la totalidad del precio del arrendamiento urbano, hecho que confirma la consideración de las obras como obligación principal del contrato de arrendamiento.

2.3.1.2 Las obras deben recaer sobre el inmueble arrendado

El art. 17.5 LAU especifica que la renta será reemplazada por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar “el inmueble”. Por “inmueble”⁶⁹² se debe entender la vivienda objeto de arrendamiento, aunque nada dice la ley acerca de que se trate del inmueble previsto en el contrato.

Asimismo, las obras de rehabilitación o reforma tampoco pueden recaer sobre zonas comunes en un régimen de propiedad horizontal, pues se estarían realizando obras sobre una parte de la propiedad que no es de la finca arrendada (al inmueble le corresponde una cuota de participación sobre los elementos comunes, no un derecho en exclusiva sobre parte de estos), siendo la ejecución de las obras una decisión que debe tomarse mediante acuerdo de la Junta de Propietarios (art. 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal (LPH)⁶⁹³ y, en referencia a la legislación catalana de propiedad horizontal, art. 553-25 del Libro V del CCC⁶⁹⁴). Asimismo, es la propia comunidad de propietarios, con cargo al fondo de la comunidad, la que tiene la obligación de reparar las zonas comunes y mantenerlas en buen estado (art. 9.1.f LPH y art. 553-38 CCC), de modo que los propietarios contribuirán a estas obras atendiendo a su cuota de participación.

Por este motivo, el alquiler compensado que llevó a cabo la Junta de Andalucía⁶⁹⁵ no se puede tratar de la rehabilitación por renta prevista en el art. 17.5 LAU. Según este programa de actuación, la Junta realiza un convenio con la Comunidad de Propietarios de distintos bloques de viviendas sociales para que se pueda llevar a cabo el “alquiler compensado”. Una vez llevado a cabo este convenio, se firma particularmente un acuerdo con los arrendatarios, de forma individual, para que puedan compensar sus deudas de alquiler contraídas con la Junta a cambio de hacer pequeñas reparaciones en las zonas comunes (normalmente pintar las fachadas). No se trata de rehabilitación por renta porque (1) se lleva a cabo sobre zonas comunes, no sobre el inmueble arrendado. (2) Realizar las obras no constituye una obligación para el arrendatario ni es causa de resolución, simplemente una forma de compensar de forma facultativa la deuda que tiene con la Junta. (3) El arrendatario no lleva a cabo obras de rehabilitación o reforma, sino que en los proyectos realizados hasta la actualidad solamente se han llevado a cabo obras de

⁶⁹² GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 594.

⁶⁹³ Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal. BOE núm. 176 de 23 de Julio de 1960.

⁶⁹⁴ Ley 5/2006, de 10 de mayo, del libro quinto del Código civil de Cataluña, relativo a los derechos reales. DOGC núm. 4640 de 24 de Mayo de 2006 y BOE núm. 148 de 22 de Junio de 2006.

⁶⁹⁵ Ver *supra* apartado 4.4 “Esquemas similares en políticas públicas de vivienda”, en el capítulo II.

reparación de las zonas comunes⁶⁹⁶.

2.3.1.3 Imposibilidad de compensación adicional por las obras realizadas

En la rehabilitación por renta, las partes acuerdan unas obras determinadas que serán la contraprestación que el arrendatario realizará a cambio del uso de la vivienda. Por este motivo, el art. 17.5 LAU especifica que, una vez finalizado el contrato, no se podrá pedir una compensación adicional por las obras realizadas al ser un valor que vincula a las partes de la misma forma que el precio alzado del art. 1593 CC. No obstante, a nuestro juicio, la referencia a la “compensación” no es rigurosa en este apartado, ya que la rehabilitación por renta no puede implicar una compensación de obligaciones, dado que las obras que asume el inquilino no son, originariamente, una obligación del arrendador, sino que son el precio que debe satisfacer por vivir allí. Así, sería más adecuado utilizar el término “reembolso” de los gastos.

Lo anterior implicará que en el supuesto de que el arrendatario haya usado, por ejemplo, materiales de más calidad que los acordados y pretenda un reembolso de los gastos por ello, no podrá pedirla (art. 17.5 LAU). En el mismo sentido, LUCAS FERNÁNDEZ⁶⁹⁷ indica que “el arrendatario que gasta en la cosa arrendada por su libre iniciativa y al margen de las previsiones contractuales, lo hace a su propio riesgo y no puede pretender que el dueño le indemnice por un gasto acerca de cuya oportunidad de realización no se le ha pedido ni siquiera su opinión”.

Si el arrendatario ha llevado a cabo obras de más en relación a las pactadas, estas se sujetarán al régimen de mejoras del arrendatario. De acuerdo con el art. 23.1 LAU, el arrendatario podrá introducir mejoras en la vivienda sin el consentimiento del arrendador siempre que no cambien la configuración del inmueble. Una vez llevadas a cabo, y ante el silencio de la LAU, el art. 1573 CC especifica que “el arrendatario tendrá, respecto de las mejoras útiles y voluntarias, el mismo derecho que se concede al usufructuario”. Esto significa que el arrendatario, de igual forma que el usufructuario, solo podrá retirar las mejoras incorporadas (*ius tollendi*), siempre que no cause un detrimento en la vivienda (art. 487 CC)⁶⁹⁸, sin tener derecho a compensación por ellas.

La dicción literal del art. 17.5 LAU refuerza la necesidad de que las obras estén determinadas (precio cierto), pues están sustituyendo unas determinadas mensualidades de renta. No obstante, existirán dos supuestos en que el arrendador sí deberá reembolsar los gastos al arrendatario:

1. Primero, si las partes han estipulado lo contrario⁶⁹⁹. Siendo el arrendamiento de

⁶⁹⁶ Ver EL MUNDO. La Junta propone trabajos para quien no pueda pagar el alquiler. Disponible en: <http://www.elmundo.es/andalucia/2013/11/18/5289f2c763fd3d7f418b458c.html> (visitado: 28.11.2017).

⁶⁹⁷ LUCAS FERNÁNDEZ, Francisco. “Arts. 1.542 a 1.582 del C.C”, en ALBALADEJO, Manuel (dir.) y DÍAZ ALABART, Silvia (dir.). *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, T. XX*, Vol. 1. Madrid, EDERSA, 2004, p. 504.

⁶⁹⁸ RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción. *Liquidación de gastos con ocasión de la tenencia de una cosa*. Barcelona, Bosch, 1994, p. 133.

⁶⁹⁹ También a favor de que se pueda pactar lo contrario: GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Capítulo III. De la renta”,

vivienda un contrato que en primer lugar se rige por los pactos, cláusulas y condiciones determinados por la voluntad de las partes (art. 4.2. LAU, salvo que supongan una reducción de los derechos del arrendatario, art. 6 LAU), no debería haber inconveniente en que se pacte que se reembolsarán los costes finales adicionales que hubiera podido soportar el arrendatario, en cuyo caso el precio del contrato sería determinable.

2. Segundo, cuando el contrato finalice sin que ambas partes hayan podido cumplir sus obligaciones. En este caso, el reembolso de los gastos no tendrá causa en un “coste adicional” de las obras, sino en la restitución de prestaciones o en la indemnización derivada del incumplimiento. Algunos de estos supuestos aparecerán, por ejemplo, a consecuencia de un desistimiento unilateral del arrendatario (art. 11 LAU) o de la enajenación de la vivienda arrendada (art. 14 LAU), aspectos que serán analizados *infra*⁷⁰⁰. Por lo tanto, no es que estos supuestos constituyan una excepción al art. 17.5 LAU, sino que no se tratan de una “compensación” adicional en los términos del art. 17.5 LAU.

La LAU tampoco establece qué sucede en el supuesto que aparezcan durante el transcurso de la obra actuaciones imprescindibles que aumenten el presupuesto acordado por las partes. Por ejemplo, si el arrendatario se ha obligado a cambiar el falso techo interior de la vivienda, pero al empezar a ejecutarlo se observa que existen deficiencias en el techo que impiden que el arrendatario pueda ejecutar su prestación debidamente.

A falta de acuerdo de las partes⁷⁰¹, la obra se sujeta al principio de invariabilidad del precio inicial (art. 1593 CC)⁷⁰², de modo que el arrendatario debe asumir el riesgo de un incremento del presupuesto para hacer frente a las obras necesarias para ejecutar su prestación⁷⁰³. No obstante, si el defecto que el arrendatario no conocía y no podía conocer hace que el inmueble no pueda ser idóneo para su uso como vivienda, ni después de realizar las obras, podría plantearse un supuesto de vicios ocultos (arts. 1484 y ss. CC), aplicable a los arrendamientos en virtud del art. 1553 CC. De acuerdo con el art. 1484 CC, “el vendedor estará obligado al saneamiento por

en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). p. 402.

⁷⁰⁰ Apartado 3.4 “Derecho de desistimiento del arrendatario” y 5.3 “Cambio de la posición jurídica del arrendador”, en este capítulo.

⁷⁰¹ Destaca, sobre este aspecto, la regulación propuesta para la masovería urbana en el Proyecto de PTSV (vid. *supra*). En la DA 5ª .11 se especificaba que, mientras las actuaciones imprescindibles no supongan una alteración del precio en más de un 20 % del presupuesto, el masovero tiene que costearlas. Pero en caso que superen este porcentaje, y a falta de acuerdo, se podrá resolver el contrato, quedando las obras realizadas hasta el momento en la propiedad. Como contrapartida, el propietario debe abonar el importe al masovero. En definitiva, en el Proyecto de PTSV se delimitaba el supuesto en que el incremento de la obra podía conllevar la resolución contractual.

⁷⁰² STS de 23 de octubre de 2013 (RJ 2013, 7858), FD 17.

⁷⁰³ No obstante, si la alteración de las circunstancias es desproporcionada y supone un desequilibrio de las prestaciones del contrato, se podría plantear la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. Su ejercicio por parte del arrendatario requeriría que el cambio de circunstancias fuera imprevisible, hecho que no se puede entender si, pudiendo haber contratado un técnico que examinara el estado de la vivienda, se hubieran conocido las deficiencias comentadas. Ver sobre la cláusula *rebus sic stantibus*, las SSTs de 25 de enero de 2007 (RJ 2007, 592), FD 3º y de 23 de abril de 2012 (RJ 2012, 5913), FD 3º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

los defectos ocultos que tuviere la cosa vendida, si la hacen impropia para el uso a que se la destina, o si disminuyen de tal modo este uso que, de haberlos conocido el comprador, no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella; pero no será responsable de los defectos manifiestos o que estuvieren a la vista, ni tampoco de los que no lo estén, si el comprador es un perito que, por razón de su oficio o profesión, debía fácilmente conocerlos”. En el caso de determinar la existencia de vicios ocultos, el arrendatario podrá resolver el contrato o solicitar una reducción del precio, que en este caso correspondería con una reducción de las prestaciones exigibles en el contrato.

En cualquier caso, para que proceda la acción redhibitoria o la *quantum minoris*, el vicio deberá ser oculto (que no resulta visible), anterior a la entrega de la cosa y grave, de modo que de haberlo conocido no se hubiera celebrado el contrato⁷⁰⁴. En la rehabilitación por renta, deberá analizarse caso por caso si el arrendatario es considerado como un “perito” de la materia, pues en muchas ocasiones será él quien llevará a cabo las obras. El TS ha interpretado que el concepto de perito “no en el sentido técnico de persona técnica de persona con título profesional en una determinada materia, sino en el de persona que por su actividad profesional tenga cualidades para conocer las características de determinadas cosas o materiales”⁷⁰⁵. El hecho de considerarse perito en la materia implicaría la inviabilidad de considerar que el vicio era oculto, pues el arrendatario podía razonablemente conocer el vicio.

Por lo anterior, es imprescindible para un buen funcionamiento de la rehabilitación por renta que las partes conozcan el estado de la vivienda y los costes finales que pueden suponer las obras. Como medida de fomento de esta forma de acceso a la vivienda, pues, es importante la actuación de la Administración, aportando técnicos que ayuden al inquilino en este proceso⁷⁰⁶.

2.3.2 Relación con el régimen de obras LAU

2.3.2.1 Obras de reparación (art. 21 LAU)

El arrendador tiene la obligación de llevar a cabo obras de conservación o reparación⁷⁰⁷ de la vivienda, obligación establecida tanto en la normativa del CC (art. 1554 CC) como en la LAU (art. 21 LAU)⁷⁰⁸. Esta obligación deriva de uno de los elementos configuradores del contrato de arrendamiento: la obligación del arrendador de mantener al arrendatario en el goce o uso

⁷⁰⁴ VÁZQUEZ BARRO, Sergio. “Saneamiento por vicios ocultos”, en *Revista de Derecho vLex*, núm. 68/2009.

⁷⁰⁵ STS de 6 de julio de 1984 (RJ 1984, 3799), FD 2º. Ver también en este sentido, SAP Málaga de 13 de abril de 2003 (TOL508.774), FD 4º.

⁷⁰⁶ Ver *supra* apartado 4.4 “Esquemas similares en políticas públicas de vivienda”, en el capítulo II.

⁷⁰⁷ La diferencia entre ambas es que las obras de conservación se efectúan antes de que se haya producido un deterioro en las condiciones de la vivienda, con el fin de evitarlo, mientras que la reparación se efectúa una vez la vivienda se ha deteriorado y con la finalidad de recuperar las anteriores condiciones de habitabilidad. FRANCO AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 108.

⁷⁰⁸ Aunque en el CC este régimen es derogable, pues el art. 1580 CC permite el pacto en contrario. En el marco de la LAU, hacer que el arrendatario tenga la obligación de efectuar las obras de reparación, iría en contra del art. 6 LAU. Esto no afecta a la posibilidad de que el arrendatario las efectúe cuando sean urgentes (art. 21.3 LAU), repercutiendo posteriormente su precio al arrendador.

acordado de la cosa, aunque las pequeñas reparaciones, de acuerdo al art. 21.4 LAU, serán a cargo del arrendatario. Es decir, la facultad y obligación de llevar a cabo las obras de reparación es del arrendador, excepto las pequeñas reparaciones que exija el desgaste por el uso ordinario de la vivienda.

La propia LAU marca la finalidad de las obras de reparación, estableciendo que el arrendador debe hacer “todas las reparaciones que sean necesarias para conservar la vivienda en las condiciones de habitabilidad para servir al uso convenido” (art. 21.1 LAU). Las reparaciones necesarias incluyen tanto “obras encaminadas a la restauración de los deterioros o menoscabos sufridos en la vivienda como a la conservación de los mismos”⁷⁰⁹.

La dificultad en este punto radica no solo en determinar qué son obras de reparación, en contraposición a las pequeñas reparaciones, sino si el arrendatario, en la rehabilitación por renta, puede o debe también asumir la reparación ordinaria de la vivienda.

FRANCOS AVELLANAL, citando la jurisprudencia, referencia diversos tipos de obras de reparación necesarias a asumir, en principio, por el arrendador: reparar la chimenea cuando estaba incluida en el precio que paga el arrendatario, reparar humedades⁷¹⁰, impermeabilización de la cubierta, instalación de luz en los accesos a la vivienda, reparaciones por inundación instalación eléctrica, reparación de tabiques, goteras, instalación de cocina, actuar sobre filtraciones de agua⁷¹¹, etc.⁷¹² Por el contrario, las pequeñas reparaciones a asumir por el arrendatario no son indispensables para que la vivienda siga cumpliendo las condiciones de habitabilidad: pequeñas grietas⁷¹³, cisternas⁷¹⁴, desarreglos de la lavadora⁷¹⁵, desatranco de tuberías, arreglar persianas, grifos, conservación y reparación de puertas y ventanas, etc.⁷¹⁶

De hecho, las obras de rehabilitación de la rehabilitación por renta y las de reparación a cargo del arrendador coinciden en la finalidad, pues ambas deben destinarse a recuperar las condiciones de habitabilidad de la vivienda. No obstante, se diferenciarán atendiendo al uso convenido. Si las partes acordaron que la vivienda tendría unas determinadas condiciones de habitabilidad (por ejemplo, instalación eléctrica y de agua, paredes sin humedad y pintadas, cocina nueva, etc.), es el arrendador quien debe llevar a cabo las obras de reparación para mantener el uso convenido. Por el contrario, cuando la vivienda no incluye todas estas instalaciones, sino que es el arrendatario quien debe proveerlas mediante obras de rehabilitación o reforma, el arrendador no tendrá, respecto a ellas, la obligación de mantenerlas⁷¹⁷. El

⁷⁰⁹ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., p. 328.

⁷¹⁰ También se entiende así por la STS de 29 de febrero de 2012 (RJ 2012, 4994), FD 2º.

⁷¹¹ STS de 18 de mayo de 2006 (RJ 2006, 2368), FD 2º.

⁷¹² FRANCOS AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 70-73.

⁷¹³ SAP Lleida de 3 de febrero de 2005 (AC 2005, 376), FD 3º.

⁷¹⁴ SAP Lleida de 23 de abril de 1999 (AC 1999, 4415), FD 2º.

⁷¹⁵ SAP Madrid de 25 de octubre de 2010 (JUR 2011, 16468), FD 2º.

⁷¹⁶ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., pp. 324-326.

⁷¹⁷ El arrendador se obliga a proveer un uso, al iniciar el contrato, que no incluye las instalaciones que el arrendatario

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

fundamento de este hecho es que las obras que debe efectuar el arrendatario no se incluyen en el uso convenido (art. 1554.2 CC).

Por este motivo, y aunque en la rehabilitación por renta las obras llevadas a cabo por el arrendatario pretendan recuperar la habitabilidad del inmueble, no coinciden con el concepto de obras de reparación. Las obras de rehabilitación del arrendatario añaden valor a la vivienda respecto al uso convenido por las partes, pues esta no fue proporcionada, al inicio contractual, con las condiciones de habitabilidad suficientes.

2.3.2.1.1 *Derogación del régimen de las obras de reparación a cargo del arrendador*

En este punto, debe analizarse si la rehabilitación por renta puede ser una excepción a la obligación del arrendador de realizar obras de reparación para mantener la vivienda en las condiciones de habitabilidad (art. 21.1 LAU).

La jurisprudencia menor ha admitido que el arrendador no tendrá la obligación de realizar obras de rehabilitación para devolver la habitabilidad del inmueble, aunque tenga la obligación de garantizar el uso convenido de la vivienda (art. 1554.2º CC), si el arrendatario sabía que la vivienda no disponía de las condiciones de habitabilidad. Por ejemplo, en la SAP Barcelona de 13 de marzo de 2007⁷¹⁸ y en la SAP Navarra de 11 de febrero de 2000⁷¹⁹ se entiende que, a pesar de que las obras de reparación implican el mantenimiento de habitabilidad, no puede exigirse al arrendador la rehabilitación de la vivienda cuando estas condiciones eran conocidas al formalizar el contrato, puesto que de lo contrario provocaría un desequilibrio de las obligaciones y derechos de las partes. Del mismo modo, la SAP Alicante de 18 de octubre de 2012⁷²⁰ establece que no caben en el concepto de “obras de reparación” a cargo del arrendatario aquellas destinadas a aumentar las condiciones en las que se cedió la finca, si estas condiciones eran conocidas por el arrendatario.

Este hecho no significa que el arrendador quede, en estos casos, exonerado de realizar las obras de reparación del inmueble. Los tribunales⁷²¹ han determinado que la obligación del arrendador de realizar reparaciones no es renunciable, debido al art. 6 LAU por el cual “son nulas, y se tendrán por no puestas, las estipulaciones que modifiquen en perjuicio del arrendatario”⁷²².

ejecutará en la vivienda, por lo que su mantenimiento se debe entender excluido de la obligación de reparar del arrendador. No obstante, una vez entregadas y aceptadas por este antes de la finalización del contrato y atendiendo a un mayor valor de renta de la vivienda (por ejemplo, si el inquilino, al finalizarlas, debe satisfacer una renta mayor a la que era equivalente a las obras durante su ejecución), se puede considerar que el arrendador pasa a proveer, también, el uso de estas nuevas instalaciones llevadas a cabo por el inquilino, por lo que quedaría obligado a mantenerlas.

⁷¹⁸ JUR 2007, 125725. FD 3º.

⁷¹⁹ ROJ: SAP NA 135, 2000. FD 2º.

⁷²⁰ AC 2013, 347. FD 3º.

⁷²¹ Ver, por ejemplo, SAP Madrid de 19 febrero 2001 (JUR 2001, 129919), FD 2º; SAP Barcelona de 19 de enero de 2005 (JUR 2005, 54938), FD 3º; SAP Barcelona de 15 de noviembre de 2006 (JUR 2007, 105053), FD 2º.

⁷²² En este sentido, FUENTES-LOJO opina que el mero hecho de sustituir la renta por obras de rehabilitación del art.

En este sentido, GONZÁLEZ PACANOWSKA interpreta que el art. 17.5 LAU vendría a amparar ahora en el ámbito del arrendamiento de vivienda, el pacto por el que el arrendatario se obliga a realizar las obras de reparación necesarias siempre que dicha obligación reemplace o sustituya la renta⁷²³, aunque admite que debe interpretarse dicho precepto con cierta cautela por los peligros que el pacto puede entrañar. Es cierto que sería natural que esta obligación se trasladara al arrendatario, pues asumirá unas determinadas obras, mas a nuestro parecer, tal como está regulada la rehabilitación por renta en la actualidad, el arrendador continuaría obligado a mantener las condiciones del inmueble. Lo anterior deriva no solo porque en el propio art. 17.5 LAU no se establece nada acerca de las obras de reparación del arrendador, ni de que el arrendatario pueda realizarlas, sino porque además iría en contra del régimen imperativo de la LAU. Para determinar en quién recae la obligación de reparar se debe atender al uso que las partes acordaron en el contrato. De esta forma, respecto a las obras que el arrendatario efectúe en la rehabilitación por renta, la obligación de conservación de estas debe ser a también a su cargo, pues quedan fuera del “uso convenido” del inmueble y, por lo tanto, de la obligación del arrendador. Pero respecto al resto de instalaciones y servicios de la vivienda no incluidos como obras de rehabilitación del arrendatario, la obligación de reparación continúa recayendo sobre el arrendador, pues es el uso que provee el arrendador al arrendatario en el marco del contrato de arrendamiento. Un ejemplo de esto sería el siguiente: si un arrendatario se compromete a rehabilitar la cocina a cambio de una reducción de la renta, el arrendador continúa teniendo la obligación de reparar las goteras que puedan aparecer en el baño o en una habitación. Por lo que respecta a la conservación de la cocina que ha instalado el arrendatario a cambio de una reducción de la renta, la obligación de mantenerla será a su cargo, pues no estaba incluida como una instalación que el arrendador da al arrendatario.

2.3.2.2 Obras de mejora

El concepto tradicional de las obras que se debían efectuar en los arrendamientos *ad meliorandum* era de obras de mejora⁷²⁴, es decir, “aquellas modificaciones introducidas en la finca que tienden a aumentar su valor o aprovechamiento, su embellecimiento o la comodidad del arrendatario”⁷²⁵. Las obras de mejora no suponen la conservación de las condiciones de habitabilidad, como sucede con las obras de reparación⁷²⁶.

17.5 LAU no puede eximir al arrendador de su obligación principal de mantener la vivienda para el uso convenido. FUENTES-LOJO LASTRES, Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 162.

⁷²³ GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 591.

⁷²⁴ Vid. en el apartado 2.2 “Los arrendamientos *ad meliorandum*”, del capítulo II, las definiciones de arrendamiento *ad meliorandum*, en que se especifica que son obras de mejora.

⁷²⁵ CERRILLO QUÍLEZ, Francisco. “El régimen de las mejoras en la vigente legislación de predios rústicos”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 265/1950, p. 361.

⁷²⁶ MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia. “Art. 22. Obras de mejora”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 476

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

De hecho, como se ha comentado *supra*, aunque las obras de rehabilitación del art. 17.5 LAU pretendan recuperar las condiciones de habitabilidad de la vivienda, se pueden considerar también como “obras de mejora” ya que añaden un valor a la finca respecto al uso convenido por las partes. No obstante, y a pesar de esta coincidencia, las obras de rehabilitación o reforma deben ser diferenciadas de las obras de mejora voluntarias de la LAU, que no constituyen el precio del arrendamiento y que están reguladas en los arts. 22 a 23 LAU.

La LAU no distingue entre las mejoras útiles y las suntuarias⁷²⁷, por lo que tanto unas como las otras pueden entenderse incluidas en el régimen de mejoras voluntarias⁷²⁸. Algunos ejemplos de obras de mejora son la instalación de una piscina (SAP Girona de 14 de marzo de 2002⁷²⁹), la colocación de una plancha translúcida en el patio de luz (SAP Santa Cruz de Tenerife de 12 de febrero de 2015⁷³⁰) y el cambio de revestimiento de las paredes solo por embellecimiento (SAP Madrid de 16 de marzo de 2000⁷³¹).

Si las obras de mejora no son obras que constituyen el precio del arrendamiento (art. 17.5 LAU), se someten al régimen de los arts. 22 y 23 LAU. Tanto el arrendador como el arrendatario pueden hacer obras de mejora en la vivienda con la autorización de la otra parte. Cuando no se disponga de dicha autorización, no obstante, el arrendador solo podrá llevar a cabo las que no puedan razonablemente diferirse hasta la conclusión del contrato (art. 22.1 LAU)⁷³². El arrendatario, por su parte, podrá realizar sin el consentimiento del arrendador las obras de mejora que no modifiquen la configuración de la vivienda o disminuyan su estabilidad.

2.3.2.3 Obras que cambian la configuración y obras que disminuyan la estabilidad

Como se ha comentado *supra*, si el arrendatario pretende realizar obras que cambien la configuración del inmueble será necesario que conste por escrito el consentimiento del arrendador, ya sea en el mismo contrato de arrendamiento o extendido posteriormente (art. 23.1 LAU).

Las obras que cambian la configuración del inmueble son aquellas que, recayendo sobre la vivienda arrendada o sus accesorios, alteran la forma o disposición de esta⁷³³. No obstante,

⁷²⁷ A diferencia de lo que sucede, por ejemplo, con el régimen de liquidación posesoria del CC, que distingue entre los gastos útiles, es decir, aquellos para llevar a cabo mejoras útiles en la cosa, y los gastos de puro lujo o de mero recreo, relacionado con los gastos de realizar mejoras suntuarias (arts. 453 y 454 CC).

⁷²⁸ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., p. 343.

⁷²⁹ JUR 2002, 162363. FD 4º.

⁷³⁰ AC 2015, 1303. FD 2º.

⁷³¹ AC 2000, 3085. FD 2º.

⁷³² Cuando el art. 22.1 LAU se refiere a obras que no puedan razonablemente diferirse hasta la conclusión del contrato, se está refiriendo a obras de mejora obligatorias o forzosas, impuestas en la vivienda por una resolución judicial o administrativa firme, así como por la comunidad de propietarios. FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., p. 351.

⁷³³ Ver el análisis pormenorizado del concepto de obras que cambian la configuración en: DÍAZ PARDO, Gloria. *Obras*

como son obras sin una definición legal, de acuerdo con el TS⁷³⁴, deberá valorarse caso por caso la situación anterior y posterior del inmueble para ver si ha habido un cambio de configuración. En general y sin perjuicio de lo anterior, pueden cambiar la configuración de la vivienda las siguientes obras⁷³⁵: cambio de la forma exterior del inmueble mediante un cerramiento para revestir, colocación o demolición de tabiques y muros, colocación de falsos techos, corrimiento fijo de la puerta de acceso (STS de 4 de julio de 1991⁷³⁶), tapiado de ventanas (STS de 19 de abril de 2013⁷³⁷), etc.

Las obras de la rehabilitación por renta pueden implicar un cambio de configuración de la vivienda, por lo que, en principio, será necesario que conste el consentimiento expreso por escrito para realizarlas⁷³⁸. Por el contrario, las obras que no se podrán llevar a cabo en la rehabilitación por renta son las obras prohibidas que disminuyan la estabilidad, aunque conste el consentimiento del arrendador (art. 23 LAU). Este hecho implicará que las obras de rehabilitación que tenga que llevar a cabo el arrendatario vía art. 17.5 LAU tendrán como límite la estabilidad del inmueble (art. 23.1 LAU). La disminución de la estabilidad aparecerá en caso de utilización de materiales de construcción de resistencia inferior, menoscabo de elementos de sustentación del edificio como vigas, demolición de muros de carga o aperturas de huecos⁷³⁹. Se ha declarado, por el contrario, que no disminuyen la estabilidad del inmueble: la apertura de una puerta (SAP Vizcaya de 22 de marzo de 2010⁷⁴⁰), la colocación de una caseta prefabricada que se pueda retirar sin menoscabo (SAP Islas Baleares de 8 de marzo de 2006⁷⁴¹) o la instalación de un electrodoméstico (SAP Salamanca de 17 de febrero de 2006⁷⁴²).

2.3.2.4 Obras de adaptación de arrendatarios con discapacidad

La LAU permite que el arrendatario o su cónyuge o pareja de hecho que tengan discapacidad o edad superior a setenta años puedan realizar obras de adaptación en la vivienda sin el consentimiento del arrendador, solo con una notificación por escrito (art. 24 LAU). Las obras que el arrendatario podrá realizar sin el consentimiento del arrendador, en este caso, serán las necesarias para adaptar la vivienda al grado de discapacidad del arrendador o su cónyuge o pareja de hecho⁷⁴³, por ejemplo, colocando rampas o un cambio de la bañera por un plato de

inconsentidas en los arrendamientos urbanos. cit., pp. 186-210.

⁷³⁴ STS de 5 de abril de 1991 (RJ 1991, 2642), FD 3º.

⁷³⁵ *Ibidem*. pp. 210 y ss.

⁷³⁶ RJ 1991, 5327, FD 2º.

⁷³⁷ RJ 2013, 4601, FD 6º.

⁷³⁸ Este consentimiento puede ser el propio contrato por el que se acuerda la rehabilitación por renta. Ver la salvedad en *supra*. apartado 3.2 “Elementos formales”, en el capítulo II.

⁷³⁹ MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia. “Art. 23. Obras del arrendatario”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 519-520.

⁷⁴⁰ TOL1.997.202. FD 3º.

⁷⁴¹ TOL887.585. FD 2º.

⁷⁴² TOL883.743. FD 3º.

⁷⁴³ MATEO SANZ, Jacobo. “Arrendatarios con discapacidad”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 532 y ss.

ducha para minusválidos (SAP Madrid de 5 de noviembre de 2007⁷⁴⁴).

Debido a la amplitud del concepto de obra de rehabilitación y reforma, que puede incluir cualquier tipo de obra que no sea de conservación, las obras de adaptación de un arrendatario con discapacidad pueden ser objeto de la rehabilitación por renta. Nada impide, entonces, que la rehabilitación por renta pueda recaer sobre este tipo de obras. Si las partes lo acuerdan, teniendo el arrendador interés en tener una vivienda adaptada a discapacitados al finalizar el contrato, las obras pueden quedar en beneficio de la finca a cambio de la sustitución total o parcial de la renta (art. 17.5 LAU). En este caso, no obstante, no se aplicará lo que establece el art. 24.2 LAU: que el arrendatario deba reponer la vivienda al estado original al finalizar el contrato si el arrendador lo exige⁷⁴⁵, ya que el precio del arrendamiento serán estas mismas obras, que quedan para el propietario.

2.3.2.5 Obras de reconstrucción

La LAU 1994 no define ni hace referencia a las obras de reconstrucción del bien. En la LAU 1964, no obstante, sí que se definían en el art. 118.2 al establecer que “se equipara a la destrucción el siniestro que para la reconstrucción de la vivienda o local de negocio haga preciso la ejecución de obras cuyo costo exceda del 50 por 100 de su valor real al tiempo de ocurrir aquél, sin que para esta valoración se tenga en cuenta la del suelo”. En el marco de la LAU 1964 estas obras no eran a cargo del arrendador, ni consideradas obras de reparación, sino que permitían la resolución del contrato por ruina del inmueble (art. 118.1 LAU 1964).

Aunque la LAU 1994 no contempla este tipo de obras directamente, el art. 21.1 ap 2º LAU establece que la obligación de reparación del arrendador tiene como límite la destrucción de la vivienda, siempre que tal destrucción no haya sido consecuencia de la falta de reparaciones a cargo del arrendador (art. 28.a LAU, respecto a las obras de reparación obligatorias para el arrendador del art. 21 LAU). Asimismo, la doctrina y la jurisprudencia coinciden en excluir de la obligación del arrendador la realización de obras de reconstrucción⁷⁴⁶, usando el 50% de la LAU 1964 como orientativo⁷⁴⁷ para determinar la ruina de la finca. Este porcentaje también ha estado presente en otras normas, como en el art. 247.2.a) del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, que aprobó el Texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo

⁷⁴⁴ JUR 2008, 20752. FD 2º.

⁷⁴⁵ Respecto a si son indemnizables las obras del arrendatario con discapacidad si no se exige la reposición de la vivienda, ver: RODRÍGUEZ MORATA, Federico. “Arrendatarios con discapacidad”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 787 y MATEO SANZ, Jacobo. “Arrendatarios con discapacidad”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). “Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos”. cit., pp. 532 y ss.

⁷⁴⁶ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Conservación de la vivienda”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 441 y ss. y FRANCO AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 41.

⁷⁴⁷ Ver respecto a las posiciones doctrinales en la aplicación del valor del 50% en obras de reconstrucción: LUQUE JIMÉNEZ, María del Carmen. *Responsabilidad contractual y extracontractual en los arrendamientos urbanos*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, p. 242 y ss.

y ordenación urbana⁷⁴⁸, cuando definía el concepto de ruina económica incluyendo como el supuesto en que el coste de las obras necesarias sea superior al 50 % del valor actual del edificio o plantas afectadas, excluido el valor del terreno, o el art. 198.2.b) del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, mediante el cual se aprueba el Texto refundido de la Ley de urbanismo en Cataluña⁷⁴⁹, que toma como referencia, también, este concepto de ruina. Del mismo modo lo entiende la STS de 18 de marzo de 2008⁷⁵⁰: “destacada doctrina científica, ante la dificultad de deslindar los conceptos de reparación y reconstrucción, ha entendido que debe acudir a un criterio económico que atienda a la cuantía o valor de la reparación o reconstrucción en relación con la importancia de la renta del arriendo y con la causa que la haya originado”, y que “tanto la doctrina científica, como la jurisprudencial, excluyen de dicha obligación las obras de reconstrucción”.

Respecto a las obras de reconstrucción en la rehabilitación por renta se pueden diferenciar dos situaciones:

1. Si durante la rehabilitación por renta existe un deterioro que hace que la finca se considere ruinoso, se aplicará el mismo régimen previsto para el arrendamiento de vivienda respecto a las obras de reconstrucción y a la extinción del contrato, tomando en consideración el dolo o culpa tanto del arrendador como del arrendatario (art. 28 LAU).
2. La posibilidad de pactar como precio, en la rehabilitación por renta, obras de reconstrucción:
 - En primer lugar, se debe hacer referencia a que las obras de reconstrucción son calculadas de acuerdo al uso convenido de las partes (art. 1554 CC). Es decir, que si habiéndose pactado un uso determinado de la vivienda esta se deteriora durante la duración del contrato por más de un 50%, tal como se ha comentado *supra*, se estará ante obras de reconstrucción que el arrendador no debe realizar. Pero en la rehabilitación por renta, por mucha entidad que tengan las obras, estas no serán de reconstrucción, pues no surgirán por un deterioro de la vivienda durante la duración del contrato, sino que el estado de ruina ya estaría al tiempo de celebrar el contrato. Así, a la hora de acordar el límite en las obras de rehabilitación del arrendatario, no puede aplicarse el 50 % mencionado respecto a las obras de reconstrucción porque se parte de un uso convenido en que ya es necesario llevar a cabo las obras de rehabilitación o reparación.

⁷⁴⁸ BOE núm. 156, de 30 de diciembre de 1992.

⁷⁴⁹ DOGC núm. 5686, de 5 de agosto de 2010. “Si el coste de las obras de reparación necesarias para cumplir las condiciones mínimas de habitabilidad, en el caso de viviendas u otros similares por otros usos, es superior al 50 % del coste de una construcción de nueva planta de características similares a la existente, en cuanto a la dimensión y al uso”.

⁷⁵⁰ RJ 2009, 1651. FD 2º. En el mismo sentido, SSTS de 30 de junio de 2009 (RJ 2009, 5489), FD 2º y de 22 de julio de 2009 (RJ 2009, 6486), FD 3º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- No obstante, este hecho no significa que la obligación de realizar obras del arrendatario no tenga ningún límite. Al ser un arrendamiento de vivienda incluido en la LAU, el contrato se somete a los requisitos de esta, entre ellos, a recaer sobre una edificación habitable (art. 2.1 LAU). De esta forma, si las obras de rehabilitación del arrendatario implican la creación de una nueva edificación, no se podrá entender que el contrato se incluye en el ámbito LAU⁷⁵¹, sino de un arrendamiento *ad aedificandum* que se sujeta a la normativa del CC.
- Si las obras de reconstrucción no significan la creación de una nueva edificación, hecho que queda excluido de la LAU, pero el estado del inmueble está tan deteriorado que ni con las obras del arrendatario se podrían alcanzar las condiciones de habitabilidad requeridas por el art. 2.1 LAU, existirá la imposibilidad originaria de llevar a cabo el fin contractual, lo que determinaría su nulidad ex art. 1272 CC⁷⁵². Por el contrario, no vemos inconveniente en que, aunque el inmueble necesite de unas obras de rehabilitación de gran entidad, se pueda aplicar la rehabilitación por renta siempre que con ellas se puedan alcanzar las condiciones para servir al uso de vivienda convenido.

2.3.2.6 Recapitulación

Analizado lo anterior, se concluye que las obras de rehabilitación o reforma en la rehabilitación por renta pueden incluir diversos supuestos de hecho atendiendo a su entidad y objeto. Por ejemplo, las obras de rehabilitación o reforma pueden implicar tanto la recuperación de las condiciones de habitabilidad como un embellecimiento de la finca (reforma); pueden cambiar la configuración y espacios de la vivienda o pueden recaer sobre instalaciones ya existentes. No obstante, las obras de rehabilitación y reformas de la rehabilitación por renta, al ser un contrato sujeto al régimen LAU, tienen una serie de limitaciones resumidas en la Tabla 2.

En primer lugar, las obras a las que el arrendatario se compromete no pueden ser obras de conservación de la vivienda en el sentido del art. 21 LAU, que son una obligación del arrendador no transmisible al arrendatario. Es decir, que aunque el arrendatario realice obras en la vivienda como sustitución de la renta, no puede asumir la obligación de conservar elementos fuera de las obras determinadas en el contrato como contraprestación. Del mismo modo, tampoco pueden ser objeto de obras de rehabilitación o reforma las pequeñas reparaciones, que ya son a cargo del arrendatario *ex lege* (art. 21.4 LAU), y ello independientemente de si estamos ante una rehabilitación por renta o ante un arrendamiento de vivienda con renta.

En segundo lugar, las obras de rehabilitación y reforma pueden cambiar la configuración

⁷⁵¹ ORDÁS ALONSO, Marta. “Art. 2.1. Arrendamiento de vivienda”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 66.

⁷⁵² Ver el apartado 3.3.2 “Especial referencia a la habitabilidad de la vivienda”, en el capítulo II del presente trabajo.

del inmueble (art. 23.1 LAU), pero, en ningún caso, pueden conllevar la disminución en la estabilidad o seguridad de la vivienda, por ejemplo, derrumbando tabiques para llevarlas a cabo. Este hecho deriva del art. 23.1 LAU, que prohíbe obras que disminuyan la estabilidad incluso con el consentimiento del arrendador.

Finalmente, la vivienda debe ser una edificación y poder servir como morada del arrendatario para quedar sujeta a la LAU. De esta forma, las obras de la rehabilitación por renta tampoco podrán ser de reconstrucción, en el sentido de que se pretenda crear una nueva edificación o que la ruina sea de tal entidad que ni con las obras del arrendatario se puedan alcanzar las condiciones de habitabilidad. En el primer caso, se estaría ante un objeto no idóneo para aplicar la LAU (art. 2.1 LAU), excluyéndose de la normativa de arrendamientos urbanos y, por lo tanto, no siendo un arrendamiento urbano con rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU), sino un contrato complejo *ad aedificandum* sometido a la normativa del CC. En el segundo caso, si incluso con la rehabilitación del inquilino no se alcanzan las condiciones de habitabilidad, se presentaría una imposibilidad de alcanzar el fin contractual y, consecuentemente, la ineficacia del contrato (art. 1272 CC).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Tipo de obras	Regulación	Concepto	Ejemplos	Obligación/ facultad del arrendador	Obligación/ facultad del arrendatario	Relación con la rehabilitación por renta
Rehabilitación	Art. 17.5 LAU	Obras con la finalidad de devolver las condiciones de habitabilidad, seguridad y funcionalidad	Rehabilitación del sistema eléctrico, eliminar goteras y humedades, cambio de revestimiento de la pared	No	Obligación principal del arrendatario	Constituyen el precio del arrendamiento
Reforma	Art. 17.5 LAU	Obra distinta al simple mantenimiento del edificio	Cambio de la distribución interior de la vivienda, colocación de falsos techos, reforma de la cocina	No	Obligación principal del arrendatario	Constituyen el precio del arrendamiento
Conservación/ reparación	Art. 21 LAU	Obras necesarias para mantener las condiciones de habitabilidad de la vivienda	Reparar humedades, tabiques, goteras, reparación de la caldera	Obligación del arrendador	Solo tiene la obligación de realizar las pequeñas reparaciones	Las obras de reparación no se pueden imputar como obligación del arrendatario en la rehabilitación por renta
Mejoras que no modifican la configuración	Art. 23 LAU	Obras que aumentan el valor, aprovechamiento o embellecimiento de la vivienda	Instalación de una piscina, cambio de revestimiento para embellecer la vivienda	Sí, con requisitos art. 22 LAU, aunque da derecho a desistir y a reducir la renta por parte del arrendatario	Sí, con requisitos art. 23 LAU	Las obras de rehabilitación o reforma del arrendatario pueden coincidir en el concepto de obras de mejora, pero si no constituyen el precio del contrato, se sujetan al régimen art. 23 LAU
Mejora que modifica la configuración	Art. 23 LAU	Obras que alteran la forma o disposición de la vivienda	Colocación de tabiques, muros, tapiado de ventanas	Solo con requisitos art. 22 LAU, aunque da derecho a desistir y a reducir la renta por parte del arrendatario	Sí, con el consentimiento por escrito del arrendador, art. 23 LAU	Las obras de rehabilitación o reforma del arrendatario pueden coincidir en el concepto de obras que cambian la configuración. En este caso, se requiere el consentimiento por escrito del arrendador, que puede ser el propio contrato
Obras que disminuyen la estabilidad o seguridad	Art. 23 LAU	Obras que implican una disminución de la seguridad y estabilidad de la vivienda	Obras en que se usen materiales de resistencia inferior, demolición de muros de carga o apertura de huecos	Solo con requisitos art. 22 LAU, aunque da derecho a desistir y a reducir la renta por parte del arrendatario	No	Las obras de rehabilitación y reforma se someten también a este límite, de modo que no pueden significar una reducción de la seguridad o estabilidad de la vivienda en ningún caso
Obras de adaptación de discapacitados	Art. 24 LAU	Obras necesarias para adaptar la vivienda al grado de discapacidad del arrendador o su cónyuge o pareja de hecho	Colocación de rampas, cambio de baño para minusválidos	No	Solo con requisitos art. 24 LAU	Las obras de rehabilitación o reforma pueden incluir obras que tengan el mismo objeto que las obras de adaptación para discapacitados
Obras de reconstrucción	Art. 21.1 LAU	Obras que recaen sobre una vivienda en ruina	Reconstrucción de espacios de la vivienda	No	No	Las obras de rehabilitación o reforma no pueden recaer sobre una vivienda en ruina, pues se excluiría del ámbito de aplicación de la LAU del arrendamiento de vivienda

Tabla 2: Relación de tipos de obras en un contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta. Fuente: elaboración propia.

2.4. La fianza obligatoria (art. 36 LAU)

2.4.1 Introducción sobre la obligatoriedad de prestar fianza

La LAU regula en su art. 36 la obligación de prestar fianza para los arrendamientos de vivienda y de uso distinto de la siguiente forma: “a la celebración del contrato será obligatoria la exigencia y prestación de fianza en metálico en cantidad equivalente a una mensualidad de renta en el arrendamiento de viviendas y de dos en el arrendamiento para uso distinto del de vivienda” (art. 36.1 LAU). Al finalizar el contrato sin incumplimiento alguno del arrendatario (por ejemplo, sin haber deteriorado la vivienda), la fianza será restituida en su totalidad, o parcialmente dependiendo de la cantidad imputable a los daños causados en la vivienda⁷⁵³.

Esta disposición también es aplicable a la rehabilitación por renta, ya que la obligación de prestar fianza se regula tanto para el arrendamiento de vivienda (siendo necesaria una mensualidad como mínimo) como para el arrendamiento de uso distinto (mínimo de dos mensualidades). De esta forma, si la rehabilitación por renta se realiza para finalidad de vivienda, el arrendatario tendrá la obligación de aportar en metálico la cantidad equivalente a una mensualidad de renta. La doctrina y la jurisprudencia⁷⁵⁴ coinciden en que no se está ante una fianza en sentido estricto (pues la fianza es, en términos generales, un tipo especial de garantía de un tercero sobre la obligación contraída por el deudor, art. 1822 CC⁷⁵⁵), sino ante una prenda irregular de dinero⁷⁵⁶. Si el arrendatario no entrega esta fianza, el arrendador puede resolver el contrato en virtud del art. 27.2 b) LAU⁷⁵⁷.

Así, todas las obligaciones que se hayan atribuido contractualmente al arrendatario podrán cubrirse por la fianza arrendaticia. Entre ellas están no solo las rentas impagadas y las

⁷⁵³ Daños físicos en el propio inmueble o también aplicable por los tribunales a la falta de pago de la renta. Ver SAP Pontevedra de 28 de julio de 2015 (AC 2015, 1369), FD 3º y SAP Málaga de 15 de julio de 2014 (JUR 2015, 48049), FD 2º.

⁷⁵⁴ A título de ejemplo: ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil. II. cit.*, p. 674; FUENTES-LOJO LASTRES Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos. cit.*, p. 341 y ATAZ LÓPEZ, Joaquín. “Art. 36. Fianza”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos. cit.*, p. 1043. También SSAP Madrid de 20 de junio de 2014 (JUR 2014, 228868), FD 4º y de 12 de diciembre de 2013 (JUR 2014, 62139), FD 5º.

⁷⁵⁵ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I. cit.*, p. 794.

⁷⁵⁶ Denominación que utiliza el propio TS, por ejemplo, en la STS de 8 de julio de 2002 (ROJ STS 5057, 2002) FD 5º. Se especifica que “las fianzas arrendaticias se aproximan más bien, por su naturaleza jurídica, a una prenda irregular, en la que la cosa fungible pignorada, el dinero en este caso, pasa con la entrega a confundirse en el patrimonio de quien entra en la posesión de la prenda, que queda obligado a devolver, no la misma cosa pignorada, sino otro tanto de la misma especie y calidad”.

⁷⁵⁷ La finalidad de la fianza es “garantizar el cumplimiento de las obligaciones que contrae el arrendatario”, así como ser un ingreso público para los organismos autonómicos en materia de vivienda, pues existe la obligación por parte del arrendador de depositar esta fianza en ellos. De hecho, debido a esta obligatoriedad y su posterior restitución, algunos autores han calificado la fianza como una figura de deuda pública. Ver BELLO JANEIRO, Domingo. “La protección del arrendador mediante la formalización del contrato, la inscripción en el Registro de la Propiedad y la Fianza”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.). *La protección del arrendador como instrumento para dinamizar el mercado de alquiler de viviendas. Perspectiva desde la reforma cit.*, p. 254 y RIVAS NIETO, Estela. “La configuración jurídico-tributaria de la fianza en los arrendamientos urbanos”, en *Quincena Fiscal Aranzadi*, núm. 20/2003, p. 55-62.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

devengadas hasta la recuperación de la vivienda después del lanzamiento judicial (SAP Alicante de 20 de marzo de 2003⁷⁵⁸), sino también los desperfectos en la vivienda (SAP Tarragona de 26 de abril de 2011⁷⁵⁹ y SAP Asturias de 5 de febrero de 2007⁷⁶⁰), debido a su obligación de usar la cosa arrendada como un diligente padre de familia (art. 1555. 2º CC), así como la indemnización por incumplimiento de la obligación de restitución⁷⁶¹. No obstante, no incluiría las cantidades debidas de los suministros en la vivienda, como agua y electricidad (SAP Madrid de 2 de junio de 2005⁷⁶²), ya que su pago es una obligación exigible directamente al arrendatario, excepto que se haya pactado lo contrario (art. 20.3 LAU) o que se hubiera cambiado el titular de estos.

Desde la regulación en 2013 de la rehabilitación por renta, no obstante, la obligación principal del arrendatario ya no será solamente el pago de la renta, sino que esta podrá ser sustituida por unas obras. La fianza del art. 36.1 LAU también cubrirá, pues, el valor de estas obras desde el momento en que están consideradas como una obligación principal del contrato⁷⁶³.

La fianza es una obligación para el arrendatario (art. 36 LAU), tanto si se está ante un arrendamiento urbano con renta o ante una rehabilitación por renta⁷⁶⁴. Pero a pesar de la obligatoriedad que marca el art. 36.1 LAU, algunos autores han considerado que la fianza es renunciable por parte del arrendador. Así, según MATEO SANZ⁷⁶⁵, la imperatividad de la fianza pierde fuerza en la relación entre el arrendador y el arrendatario, pues el primero podría renunciar a su reclamación, no perdiendo eficacia el contrato por este hecho. En el mismo sentido, ROJO AJURIA⁷⁶⁶ entiende que, a pesar de la imperatividad de la LAU en relación a la fianza, si el arrendador no exigió su prestación a la celebración del contrato no podrá pedir posteriormente la resolución del contrato mediante el art. 27.2 b) LAU, por la doctrina de los actos propios.

Los anteriores motivos llevan a pensar que es posible un contrato de arrendamiento urbano sin fianza, siempre que el arrendador renuncie expresamente a este derecho. No obstante, el art. 6.2 CC determina que “la renuncia voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni

⁷⁵⁸ JUR 2003, 194039. FD 2º.

⁷⁵⁹ AC 2011, 1306. FD 3º.

⁷⁶⁰ JUR 2007, 133118, FD 3º.

⁷⁶¹ SAP Palma de Mallorca de 12 de mayo de 2000 (Roj SAP IB 1552, 2000), FD 2º.

⁷⁶² JUR 2005, 168819. FD 2º.

⁷⁶³ A la misma conclusión llega AMAT LLOMBART, Pablo. “La protección del arrendador de inmuebles urbanos mediante aval bancario a primer requerimiento. Análisis legal, doctrinal y jurisprudencial”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.) *La protección del arrendador*. cit., p. 342.

⁷⁶⁴ También se indica esta obligatoriedad en el párrafo 4º de la Exposición de Motivos de la LAU, al establecer que “la fianza arrendaticia mantiene su carácter obligatorio, tanto en vivienda como en uso distinto”.

⁷⁶⁵ MATEO SANZ, Jacobo Bernardo. “Art. 36. Fianza”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 954.

⁷⁶⁶ ROJO AJURIA, Luís. “Artículo 36”, en PANTALEÓN PRIETO, Fernando (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit. p. 370.

perjudiquen a terceros”. Este es el artículo debido al cual algunos tribunales han interpretado que realmente es obligatorio prestar fianza. En efecto, la prestación de fianza no conlleva solamente una obligación del arrendatario de entregarla al arrendador, sino que el arrendador está también obligado a depositarla en el organismo competente en materia de vivienda de cada Comunidad Autónoma⁷⁶⁷. Sobre esta base, la STSJ Madrid de 28 de mayo de 2001⁷⁶⁸ entendió que la renuncia a este derecho afecta de forma manifiesta a los intereses públicos pues, como recuerda la LAU, la exigencia de fianza se justifica en una parte importante de los recursos afectados a la política social de vivienda. También la SAP de Girona de 3 de mayo de 2002⁷⁶⁹ establece que la renuncia a la fianza es una conducta antisocial y un ejercicio abusivo de sus derechos como arrendador. Por el contrario, la SAP Madrid de 20 de junio de 2014⁷⁷⁰ ha determinado que “nada parece que se oponga a la posibilidad de renuncia *inter partes*, dado que no se vulneran los límites de la autonomía privada ex artículo 6.2 y 3 del Código Civil”. En el mismo sentido se pronuncia la SAP de Islas Baleares de 11 de julio de 2013⁷⁷¹ y la SAP Barcelona de 30 de octubre de 2013⁷⁷².

Como se observa, hay disparidad entre los tribunales acerca de si la renuncia a la fianza afecta o no al interés público. Desde una perspectiva civil, podría admitirse esta renuncia atendiendo al art. 6.3 CC. Pero no sirve esta renuncia como una forma de exonerarse de la obligación de depositar la fianza por parte del arrendador, lo que puede conllevar, también, sanciones. Al final, y tal como comenta BELLO JANEIRO⁷⁷³, independientemente de la posibilidad de la renuncia a la fianza, lo cierto es que en la práctica esta posibilidad no se plantea con mucha frecuencia pues es el arrendador en quien pesará la obligación de ingresar la fianza en la institución autonómica competente, con la sanción correspondiente en caso de no hacerlo.

2.4.2 La fianza en la rehabilitación por renta

De acuerdo con el art. 36.1 LAU, la fianza será la cantidad en metálico equivalente a un mes de renta en los arrendamientos de vivienda. La problemática con la rehabilitación por renta aparece cuando no se determina si la renta sobre la que se deberá calcular la fianza obligatoria es la renta simbólica que pueda existir (si se ha efectuado una sustitución parcial por obras) o bien el valor total de las prestaciones del arrendatario (el valor de la renta, haya sido o no sustituida), de la forma calculada *supra*⁷⁷⁴.

⁷⁶⁷ Así, por ejemplo, en Cataluña las fianzas son gestionadas por el INCASÒL; en la Comunidad de Madrid el IVIMA; en el País Vasco en las oficinas Bizilagún; etc.

⁷⁶⁸ JUR 2001, 226591. FD 2ª.

⁷⁶⁹ JUR 2002, 175564. FD 2ª.

⁷⁷⁰ TOL4.493.058. FD 4º.

⁷⁷¹ TOL3.898.245. FD 5º.

⁷⁷² Roj SAP B 12623, 2013. FD 4º.

⁷⁷³ BELLO JANEIRO, Domingo. “La protección del arrendador mediante la formalización del contrato, la inscripción en el Registro de la Propiedad y la Fianza”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.) *La protección del arrendador*. cit., p. 278.

⁷⁷⁴ En el apartado 2.2 “La renta en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Sobre este aspecto existen, pues, dos interpretaciones posibles:

1. Que se calcule la fianza sobre la renta parcial/simbólica. La rehabilitación por renta puede implicar la sustitución parcial de la renta (art. 17.5 LAU), de modo que el arrendatario, a parte de llevar a cabo las obras, deberá satisfacer una cantidad de dinero que es simbólica respecto al valor de las obras. Si se calculara sobre la renta parcial o simbólica, la cantidad de la fianza de la rehabilitación por renta sería muy baja en comparación con el valor real que tiene la renta mensualmente, incluso podría no existir la fianza si la sustitución fuera total. De hecho, la SAP Málaga de 7 de febrero de 2006⁷⁷⁵ aplicó esta solución en un caso similar, en que se estableció que la fianza a depositar debía ser de 25€ teniendo en cuenta que el contrato era por once meses y que la renta anual pactada de 300€ porque el arrendatario había asumido la obligación de realizar obras de reparación.
2. Que se calcule la fianza sobre la totalidad de la renta mensual. Como ya hemos justificado⁷⁷⁶, en nuestra opinión, para que la rehabilitación por renta quede sujeta a la LAU debe existir una renta determinada que se sustituye por las obras de rehabilitación o reforma (v. gr. una renta de 300€ mensuales que queda sustituida por tres años por unas obras por valor de 10.800€), de modo que la fianza se puede calcular sobre el valor que las partes han determinado para una mensualidad. Así, en el ejemplo anterior, el valor de una mensualidad de renta sería de 300€, aunque a la práctica el arrendatario no esté satisfaciendo ninguna renta, o bien una simbólica. En el caso de que la renta no estuviera determinada, esta se debería determinar, como se ha comentado *supra*⁷⁷⁷, de acuerdo al valor de las obras y de las rentas parciales, dividido entre la duración del contrato.

Desde nuestro punto de vista, la opción correcta para calcular la fianza sería la segunda, es decir, atendiendo al valor real de una mensualidad de renta y no a la renta parcial que se satisface. Si se usara la renta parcial o simbólica para calcular la fianza, podrían darse situaciones en que no se tenga que pagar ninguna cantidad en este concepto, hecho que iría en contra de la imperatividad de la fianza (art. 36 LAU), que no es posible excluir. Asimismo, el art. 36 LAU se refiere a “la cantidad equivalente a una mensualidad de renta”, y la renta de la rehabilitación por renta no es solo la simbólica que puede existir, sino la que queda sustituida por las obras. El cálculo de la fianza atendiendo a la totalidad de la renta mensual, esté sustituida o no, contribuye a una determinación de la fianza más acorde al art. 36 LAU, así como a evitar fraudes para evitar la prestación de fianza obligatoria si no existe una renta que satisfacer. Esta mensualidad de fianza se deberá prestar en metálico, aunque el arrendatario no tenga la obligación de pagar la renta de esta forma, ya que es como lo exige el art. 36 LAU. En este sentido, la Ley 4/2013 hubiera podido prever algún tipo de garantía que sustituyera la fianza en la rehabilitación por renta, como podría ser un aval, ya que esta solución no se ajusta a lo que

⁷⁷⁵ JUR 2006, 185729. FD 3º.

⁷⁷⁶ Ver el apartado 2.2.2 “La necesidad de determinar la renta en metálico”, en este capítulo.

⁷⁷⁷ Ver el apartado 2.2.3 “Cálculo de la renta atendiendo al valor de las obras”, en este capítulo.

las partes esperan realizando el contrato: el acceso a una vivienda asequible sin necesidad de disponer de liquidez.

2.4.3 Otras garantías adicionales a la fianza en metálico

De acuerdo al art. 36.5 LAU, “las partes podrán pactar cualquier tipo de garantía del cumplimiento por el arrendatario de sus obligaciones arrendaticias adicional a la fianza en metálico”. Esta posibilidad deriva, también, del hecho de que la fianza de una o de dos mensualidades del art. 36.1 LAU actúa como mínimo, de modo que no hay inconveniente en que las partes acuerden otras garantías⁷⁷⁸. Así, a parte de la “fianza” (depósito irregular) obligatoria para el arrendatario, también se podrán acordar otro tipo de garantías para cubrir un posible incumplimiento del arrendatario, y que se aplicarán sin ninguna especialidad en la rehabilitación por renta.

Entre las garantías adicionales que más se acuerdan en la práctica⁷⁷⁹ están la fianza en sentido estricto, el aval bancario y la contratación de un seguro para el caso de impago, las cuales pueden proteger el derecho de crédito del arrendador y los desperfectos en la vivienda que deriven del uso o de llevar a cabo las obras.

La fianza, regulada en los arts. 1822-1856 CC, es la garantía por la cual un tercero asume por contrato la obligación de cumplir en caso de que el anterior no lo haga (art. 1822 CC). La fianza “proporciona al acreedor mayor probabilidad de ver satisfecho su interés, ya que se amplía su poder de agresión a un patrimonio distinto al originariamente responsable”⁷⁸⁰. El aval bancario, por otra parte, es un “contrato atípico, producto de la autonomía de la voluntad sancionada por el artículo 1255 CC en el cual el fiador viene obligado a realizar el pago al beneficiario cuando éste se lo reclame, ya que la obligación de pago asumida por el garante se constituye como una obligación distinta, autónoma e independiente, de las que nacen del contrato cuyo cumplimiento se garantiza” (STS de 17 de febrero de 2000⁷⁸¹).

Al margen de los fiadores personales y de los avales bancarios, las partes (tanto arrendador como arrendatario) pueden acudir a una compañía aseguradora para la contratación de un seguro de protección de alquileres, en que se asegurará una cantidad determinada como compensación al incumplimiento del arrendatario de sus obligaciones. Estos servicios también son ofrecidos, usualmente, por las compañías aseguradoras de las Cámaras de la Propiedad Urbana⁷⁸².

⁷⁷⁸ PANTALEÓN PRIETO, Fernando (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 375.

⁷⁷⁹ ATAZ LÓPEZ, Joaquín. “Fianza”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 66.

⁷⁸⁰ LACRUZ BERDEJO, José Luís. *Elementos de Derecho civil. Derecho de obligaciones. Vol. II*. Madrid, Dykinson, 2005, p. 319.

⁷⁸¹ RJ 2000, 1162. FD 2º.

⁷⁸² Por ejemplo, disponen de este servicio la *Cambra de la Propietat Urbana de Barcelona* (<http://www.cpubcn.com/ca/assegurances.html>), la Cámara de la Propiedad Urbana de León (<http://www.camaraurbanaleon.es/camaraleon/content.asp?contentid=27>) o la Cámara de la Propiedad Urbana de Tarragona (http://www.cambrapropietat.org/web2.0/lloguer_segur) (visitado: 28.11.2017).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

De acuerdo con COLINA GAREA⁷⁸³, el seguro de protección de alquileres “se trataría de un contrato de seguro concertado por el arrendador, en el que el asegurador se compromete a cubrir el riesgo de daño que para el patrimonio de aquél pudiera derivarse de la aplicación y ejecución de la relación contractual arrendataria de vivienda que le vincula con un tercero”. Los seguros de protección de alquiler pueden cubrir, dependiendo de la entidad aseguradora, diferentes conceptos. Por ejemplo, los gastos de defensa y asistencia jurídica que pueda ocasionar la reclamación al arrendatario del cumplimiento de sus obligaciones. Asimismo, se puede concertar para cubrir daños en la vivienda y la reclamación de rentas pendientes de pago⁷⁸⁴. La forma de cubrir los riesgos en la rehabilitación por renta se podrá hacer por dos vías: primero, con la cobertura por daños en la vivienda, en el supuesto que las obras realizadas por el arrendatario puedan causar un deterioro en la vivienda (si realiza mal las obras y suponen una degradación de las condiciones en las que estaba inicialmente). Segundo, con la cobertura de rentas: ante el incumplimiento del arrendatario de realizar las obras, se puede valorar el equivalente en dinero del perjuicio que le ha causado al arrendador.

A nuestro juicio, no obstante, todas estas medidas requieren de un desarrollo económico y solo son parcialmente efectivas. Así, un depósito equivalente a una mensualidad, ¿será suficiente para cubrir los eventuales riesgos del incumplimiento de una obra de rehabilitación? Seguramente no, por lo que se debería proponer un tipo de garantía adicional para la rehabilitación por renta en el marco de la LAU y que, además, no implique que el arrendatario deba disponer de liquidez previa a la celebración del contrato, como ya sucede con el depósito previsto en el art. 36 LAU.

3. Derechos del arrendatario

3.1. Derechos del arrendatario sin especialidad en la rehabilitación por renta

La rehabilitación por renta, como contrato de arrendamiento sujeto a la LAU, implicará una serie de derechos para el arrendatario, tanto los que derivan del propio contrato de arrendamiento (derecho a mantenerse en el uso de la vivienda) como los que derivan de su especial protección en tanto arrendamiento urbano de vivienda (duración mínima, desistimiento, derecho de subrogación de los familiares en caso de fallecimiento, etc.).

Algunos de estos derechos se aplican sin ningún tipo de especialidad en la rehabilitación por renta. Así sucede con el derecho del arrendatario de mantenerse en el uso de la vivienda (art. 1554.3 CC), el derecho de adquisición preferente de la LAU (art. 25 LAU) y la posibilidad de llevar a cabo obras en caso de arrendatarios con discapacidad (art. 24 LAU), con la salvedad de que las partes pueden acordar que las obras de rehabilitación que constituyen el precio puedan

⁷⁸³ COLINA GAREA, Rafael. “Los seguros de protección de alquiler o alquileres de vivienda”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.). *La protección del arrendador*. cit., p. 431.

⁷⁸⁴ Ídem. Si lo concierne al arrendatario, estaríamos ante un seguro de responsabilidad civil ex art. 73 LCS y ss.

servir para adaptar la vivienda al arrendatario, como se ha visto⁷⁸⁵.

En primer lugar, el derecho principal de todo arrendatario es poder permanecer en el uso de la vivienda durante el tiempo acordado en el contrato y el correspondiente a las prórrogas que sean aplicables (art. 9 y 10 LAU). En la rehabilitación por renta, el arrendatario tiene también este derecho, el cual constituye correlativamente una obligación principal para el arrendador (art. 1554.3 CC). Así, entre otras conductas, el derecho a ser mantenido en el uso y disfrute pacífico de la vivienda implica que el arrendador no pueda acceder al inmueble sin el permiso del arrendatario⁷⁸⁶, que el arrendador deba hacer las reparaciones necesarias para poder usar la vivienda⁷⁸⁷ o que no pueda dar de baja los suministros⁷⁸⁸.

En segundo lugar, el régimen de adquisición preferente del arrendatario, que permite que, en caso de venta de la vivienda arrendada, el arrendatario pueda ejercitar el derecho de tanteo en un plazo de treinta días naturales desde la notificación fehaciente de la decisión de vender la vivienda arrendada (art. 25.2 LAU). En el supuesto que no se efectúe dicha notificación, el arrendatario podrá ejercitar el derecho de retracto (art. 25.3 LAU). Como novedad de la Ley 4/2013, las partes pueden excluir los derechos de adquisición preferente (art. 25.8 LAU), hecho que anteriormente solo se permitía en contratos de duración superior a cinco años.

Finalmente, el derecho del arrendatario de llevar a cabo obras de adaptación de discapacitados (art. 24 LAU). El arrendatario o su cónyuge/pareja de hecho que tenga discapacidad o con una edad superior a setenta años, pueden adaptar la vivienda a su condición sin requerir el consentimiento del arrendador, solamente sujeto a un régimen de comunicación escrita. Estas obras son independientes de las de rehabilitación o reforma que constituyan el precio del contrato, por lo que la cantidad de renta a pagar por el arrendatario no se verá afectada. Al finalizar el contrato las mejoras deberán retirarse si el arrendador lo exige (art. 24.2 LAU).

Por el contrario, otros derechos que se analizarán *infra* como la prórroga obligatoria (art. 9.1 LAU), el desistimiento unilateral del arrendatario (art. 11 LAU) o la atribución del uso de la vivienda al cónyuge (art. 15 LAU) pueden implicar un régimen diferenciado en la rehabilitación por renta a causa de la propia naturaleza jurídica de la prestación del arrendatario.

⁷⁸⁵ Ver apartado 2.3.2.4 “Obras de adaptación de arrendatarios con discapacidad”, en este capítulo.

⁷⁸⁶ STS de 4 de julio de 2003 (RJ 2003, 4326), FD 2º.

⁷⁸⁷ SAP A Coruña de 15 de febrero de 2002 (JUR 2003, 3134), FD 2º.

⁷⁸⁸ SAP Toledo de 2 de julio de 1999 (AC 1999, 6127), FD 1º.

3.2. Prórroga obligatoria (art. 9.1 LAU)

3.2.1 Compatibilidad de la rehabilitación por renta con la prórroga obligatoria

3.2.1.1 Introducción a la prórroga obligatoria

La duración del contrato de arrendamiento, es decir, el plazo en el cual el arrendatario podrá usar la vivienda, es un elemento esencial del tipo contractual (art. 1543 CC)⁷⁸⁹. La duración la determinan las partes en el contrato, de acuerdo con el principio de libertad de pactos del art. 1255 CC⁷⁹⁰.

Pues bien, también sucede así en la rehabilitación por renta. El plazo que se haya establecido en el contrato será el que determine por cuánto tiempo se puede usar la vivienda, como contraprestación de las obras (o las obras más la renta) que el arrendatario realizará sobre la misma finca.

Si no se ha pactado, la LAU ha previsto un plazo de duración supletorio a la voluntad de las partes para evitar la exclusión de la normativa de arrendamientos urbanos de aquellos contratos en los que no se haya previsto un plazo determinado. De esta forma, a falta de una duración determinada, el contrato quedará celebrado por un año (art. 9.2 LAU⁷⁹¹), sin perjuicio de la prórroga obligatoria que asegura una duración mínima para el arrendatario de tres años (art. 9.1 LAU). De acuerdo con GUILARTE GUTIÉRREZ⁷⁹², “frente a la nulidad que pudiera derivar de la ausencia de convención sobre uno de los elementos esenciales del contrato, como es el plazo, se opta por una consecuencia distinta a la ablación de sus efectos, consistente en reconducir el plazo contractual a los límites temporales del párrafo anterior”. Esta posibilidad “aparecería amparada por el artículo 6.3 del Código Civil, sancionador de que la vulneración de las normas imperativas no determina automáticamente la nulidad de pleno derecho del contrato, pues es posible que la ley establezca un efecto distinto para la contravención”.

No obstante, surge un primer problema en la aplicación de la LAU a la rehabilitación por renta: la LAU establece un sistema por el cual se garantiza al arrendatario de vivienda una duración mínima⁷⁹³ del contrato de tres años. Así, llegado el día del vencimiento del

⁷⁸⁹ El TS entiende que, debido a esta naturaleza, los arrendamientos no pueden ser indefinidos, en tanto la temporalidad es una de sus características esenciales. Ver STS de 4 de noviembre de 2013 (JUR 2016, 98059), FD 2º.

⁷⁹⁰ PRATS ALBENTOSA, Lorenzo. “La duración del contrato”, en VALPUESTA FERNÁNDEZ, María Rosario (dir.). *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1994, pp. 95-96.

⁷⁹¹ Este artículo deroga la duración establecida en el art. 1581 CC por el cual “si no se hubiese fijado plazo al arrendamiento, se entiende hecho por años cuando se ha fijado un alquiler anual, por meses cuando es mensual, por días cuando es diario”.

⁷⁹² GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “De la duración del contrato”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 223-224.

⁷⁹³ Aunque el artículo 9 se titula “plazo mínimo”, no se está ante un plazo mínimo en sentido estricto, pues no se obliga a las partes a acordar una duración mínima a la establecida legalmente. Esto contrasta con lo que regulaba el Proyecto de Ley de Arrendamientos Urbanos de 30 de diciembre de 1992 (ref. 121/000123), es decir, un plazo mínimo de cuatro años vinculante tanto para el arrendador como para el arrendatario, de modo que si se pactaba una duración inferior no se estaría ante un arrendamiento urbano sujeto a la LAU. Con la regulación de la LAU

contrato de duración inferior, este se prorrogará obligatoriamente por plazos anuales hasta que el arrendamiento alcance una duración mínima de tres años, salvo que el arrendatario manifieste su voluntad de no renovarlos⁷⁹⁴. La finalidad de la regulación de las prórrogas obligatorias es asegurar la estabilidad y continuidad en la satisfacción de la necesidad de vivienda del arrendatario. Esta finalidad ya constaba en el preámbulo de la LAU 1994, justificando el sistema de prórrogas “por entender que un plazo de estas características permite cierta estabilidad para las unidades familiares que les posibilita contemplar al arrendamiento como una alternativa válida a la propiedad”⁷⁹⁵.

La cuestión será cómo compatibilizar la prórroga obligatoria de tres años cuando la rehabilitación por renta es inferior a esta duración, pues puede que las partes no hayan establecido la renta a satisfacer en caso de prórroga.

3.2.1.2 Incompatibilidad de la prórroga con los arrendamientos *ad meliorandum*

La prórroga obligatoria, que en el art. 57 LAU 1964 era indefinida, fue el principal motivo para considerar que los arrendamientos *ad meliorandum* estaban excluidos de la normativa especial de arrendamientos urbanos.

La constitucionalidad del precepto fue confirmada por la STC de 17 de marzo de 1994⁷⁹⁶, que resultó de la cuestión de inconstitucionalidad que se interpuso porque la prórroga indefinida evitaba que los arrendadores pudieran cobrar una renta adecuada a los precios de mercado. En esta sentencia se explican los dos bienes jurídicos que entraban en conflicto: por una parte, el derecho a la igualdad (art. 14 CE) y a la propiedad privada (art. 33 CE), desde el momento en

1994 y 2013, no se establece una duración mínima en el sentido del Proyecto de 1992 y el de 1994, sino un sistema de prórrogas obligatorias para el arrendador y potestativas para el arrendatario, de modo que si este último lo desea, puede permanecer en la vivienda por el período de protección establecido en la normativa. COLÁS ESCANDÓN, Ana M^a. “De la duración del contrato”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 290. También, respecto a la duración del contrato, ver ÚBEDA VALENCIA, Sabina “Plazo convencional y prórroga del contrato de arrendamiento urbano de vivienda sometido a la LAU/1994”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 3/1997, pp. 191-224.

⁷⁹⁴ Con la promulgación de la LAU en 1994, se estableció el sistema de prórrogas obligatorias. De esta forma, se intenta asegurar una duración mínima a elección del arrendatario de cinco años mediante prórrogas anuales. En 2013 se redujo esta duración a tres años.

⁷⁹⁵ La preocupación del legislador sobre la duración contractual se manifiesta al ser el apartado que más variaciones ha sufrido en las diferentes normativas de arrendamientos urbanos, pues en todas las modificaciones o publicaciones de nuevas LAU, la opción escogida por el legislador ha sido diferente. El cambio en la imperatividad de la duración del contrato, atendiendo al tipo de política legislativa llevada a cabo, se ha definido como movimiento pendular del legislador respecto a los arrendamientos urbanos. Este cambio de normativa de arrendamientos que va de la protección del arrendatario a la liberalización del contrato de arrendamiento es una característica común de la normativa de los países del sur de Europa, como Malta y Portugal. Ver NASARRE AZNAR, Sergio, OLINDA GARCIA, Maria y XERRI, Kurt. “¿Puede ser el alquiler una alternativa real al dominio como forma de acceso a la vivienda? Una comparativa legal Portugal-España-Malta”, en *Teoría y derecho*, núm. 16/2014, pp. 188-215. AVILÉS GARCÍA, Javier. “Arrendamiento de viviendas, libertad de pactos y nuevo reequilibrio contractual tras la reforma legal de 2013”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.) *La protección del arrendador*. cit. y LLÁCER MATA CÁS, M^a Rosa. “Plazo mínimo”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 147.

⁷⁹⁶ RTC 1994, 89.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

que la paridad contractual del art. 1255 CC se rompe, provocando una conducta discriminatoria y dejando la validez y eficacia del contrato al arbitrio de una de las partes, en este caso del arrendatario (hecho prohibido por el art. 1256 CC); por otra parte, entra en juego la estabilidad en el goce de la vivienda como domicilio, que según el TC se integra en la función social de la propiedad. El TC determinó la constitucionalidad del art. 57 LAU 1964, estableciendo que no se vaciaba el derecho de propiedad, pues el arrendador, durante el tiempo de prórroga indefinida, estaba percibiendo una renta. No obstante, debido a la congelación de la renta en los contratos con prórroga indefinida, esta misma sentencia contiene el voto particular de tres magistrados que disponen que “el hecho de que un arrendatario pueda disponer de una vivienda arrendada a unos precios de mercado ridículos en función de lo que habitualmente se podría pagar por ella, determina la existencia de una situación injusta, donde el arrendador no recibe la tutela y el amparo jurídico que legalmente se justifica”. De hecho, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), aunque concede un amplio margen de actuación de los Estados en materia de vivienda, ha determinado⁷⁹⁷ que unos controles rigurosos de renta junto con prórrogas indefinidas pueden conllevar la vulneración del art. 1 del Protocolo 1 del Convenio europeo de Derechos Humanos⁷⁹⁸, en referencia a la protección de la propiedad.

El problema con el arrendamiento *ad meliorandum* surgía cuando se terminaba el período pactado y empezaba la prórroga indefinida. Así, si se acordaba la cesión del uso de la vivienda por cinco años a cambio de realizar unas determinadas obras, al finalizar este quinto año el arrendatario tendría derecho a permanecer indefinidamente en la vivienda; pero al no haber pactado ninguna renta sino unas determinadas obras que ya se habían sido terminadas el quinto año, el arrendatario disfrutaría indefinidamente de la vivienda sin satisfacer ninguna contraprestación⁷⁹⁹.

Esta incompatibilidad derivaba de la propia naturaleza de la prórroga obligatoria, que provocaba un desequilibrio de la equivalencia de las prestaciones recíprocas entre las partes: la prórroga obligatoria⁸⁰⁰, al no ser una novación contractual (por cambio en el elemento objetivo del contrato, siendo posible la determinación de una nueva prestación) sino un reiteración

⁷⁹⁷ Caso *Sporrong and Lönnroth vs. Sweden*, Series A núm. 52 (1983) 5 EHRR 35, §65 y caso *Hutten-Czapska vs. Polonia*, de 16 de junio de 2006, app. núm. 35014/97. Ver en referencia a la evolución de la jurisprudencia del TEDH: MOLINA ROIG, Elga y XERRI, Kurt. “La estabilización de la renta como mecanismo para incentivar el acceso a la vivienda a través del arrendamiento urbano desde una perspectiva comparada”, en *CEF Legal*, núm. 179/2015, pp. 41-86.

⁷⁹⁸ Convenio para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, hecho en Roma en 1950.

⁷⁹⁹ La figura del precio cierto, como se ha comentado *supra*, es un elemento esencial del contrato de arrendamiento en virtud del art. 1543 CC.

⁸⁰⁰ En este sentido, FRANCO AVELLANAL comentaba que “en efecto, el arrendador recibe a cambio de la cesión del uso y disfrute del inmueble arrendado, una contraprestación consistente en la realización de determinadas obras de mejora. Pues bien, durante un cierto período de realización de tales obras, el precio que recibe el arrendador es muy inferior al que percibiría si esas obras no se llevaran a cabo, porque las mismas constituyen parte del precio; por tanto, cuando han finiquitado, el precio del arriendo se reduce a la renta en metálico que viniera satisfaciendo el locatario, produciéndose de manera inmediata un quebrantamiento grave y evidente del principio de equivalencia de prestaciones”. FRANCO AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 312.

indefinida de las prestaciones⁸⁰¹, implicaba que, la misma prestación que se había acordado contractualmente para el arrendatario (el pago de una renta) debía repetirse durante todo el período de prórroga (ya se establecía en el art. 70 de la LAU 1964 que la prórroga solo era posible “sin alternación ninguna de las cláusulas contractuales”). Pero al no existir renta en este supuesto, sino obras, no era posible prorrogar el contrato pues no se podía repetir la prestación del arrendatario de realizar una determinada obra⁸⁰².

Con la supresión de la prórroga indefinida mediante el art. 9 del RDL 2/1985 quedó también eliminada la barrera principal por la que los arrendamientos con renta en *facere* no podían incluirse en esta normativa. Pero el problema se planteó de nuevo en la LAU 1994, ya que ambos tipos de prórroga, la indefinida de la LAU 1964 y la de la LAU 1994 (también con la modificación por la Ley 4/2013), tienen la misma naturaleza: son obligatorias para el arrendador y potestativas para el arrendatario, de modo que es este último quien decide si entra o no en la fase de prórroga⁸⁰³ y sus efectos son iguales: una reiteración de las prestaciones pactadas en el contrato originalmente. Aplicar una prórroga indefinida o una delimitada (de cinco o tres años), sin embargo, no afecta de la misma manera a la equivalencia de las prestaciones de las partes, ya que en la actual LAU no podrá existir una situación indefinida donde el arrendatario podrá usar la vivienda sin satisfacer ningún tipo de contraprestación, como con la aplicación de la LAU 1964 a los arrendamientos *ad meliorandum*, sino que ello, en su caso, solo podrá suceder por un máximo de tres años⁸⁰⁴.

3.2.1.3 La prórroga obligatoria en la rehabilitación por renta

En la rehabilitación por renta, como ya hemos analizado, hay una modificación de la prestación debida por el arrendatario, que pasa de ser una renta a ser la realización de unas obras. En relación al resto de arrendamientos urbanos de la LAU, la renta, al ser una prestación periódica, puede repetirse indefinidamente como equivalente a cada una de las mensualidades de cesión de uso, pero no puede ser así con unas obras que se agotan una vez están hechas.

Debido a que el régimen de la LAU no está todavía adaptado a un arrendamiento con pago en obras, la necesidad de determinar una renta del contrato⁸⁰⁵ es también aplicable cuando,

⁸⁰¹ DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep María. *Arrendamientos complejos en el Código Civil*. cit., p. 24.

⁸⁰² Así lo determinó la jurisprudencia: por ejemplo, la STS de 3 de abril de 1984 (RJ 1984, 1923), FD 2º, declaraba la incompatibilidad de la prórroga forzosa en el arrendamiento *ad meliorandum* de local de negocio. También en este sentido la STS de 26 de marzo de 1979 (RJ 1979, 1189), FD 3º, al manifestar que la aplicación de una prórroga forzosa en este supuesto comportaría una manifiesta injusticia.

⁸⁰³ COLÁS ESCANDÓN, Ana Mª. “De la duración del contrato”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 300.

⁸⁰⁴ En un sentido similar, DE PORCIOLES, ante las prórrogas temporales que se regulaban en la Ley de Arrendamientos Rústicos (art. 25 de Ley de Arrendamientos Rústicos de 1980), estableció que no tenían la misma trascendencia que la prórroga indefinida de la LAU, debido a que las partes, al acordar el contrato, ya podían tener en cuenta esta duración mínima que podía tener el contrato. DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep María. *Arrendamientos complejos en el Código Civil*. cit., p. 24.

⁸⁰⁵ Como se ha analizado en la introducción del presente trabajo, el concepto “renta” solo incluye una prestación periódica de dinero. Si se habla de una obligación de llevar a cabo unas determinadas obras, se hablará de “precio”,

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

por acuerdo entre las partes, no deba pagarse ninguna cantidad en dinero. Como ya hemos comentado⁸⁰⁶, bastará con que esta renta sea determinable, atendiendo al valor de las obras y el tiempo de duración contractual.

Así, la rehabilitación por renta se aplicará tanto en aquellas situaciones dónde la contraprestación sea íntegramente un *facere* (por ejemplo, la cesión del uso de la vivienda durante un año a cambio de rehabilitar el sistema eléctrico valorado en 3.000€) como cuando se sustituya la renta ya acordada por obras de rehabilitación (por ejemplo, la cesión del uso de la vivienda durante un año a cambio de 300 euros mensuales, pero sustituyendo 10 mensualidades por la rehabilitación del sistema eléctrico). Las consecuencias de un acuerdo o de otro son distintas, ya que en el primer caso las partes no han determinado expresamente el valor mensual en renta del contrato, y en el segundo supuesto sí.

En primer lugar, no vemos inconveniente que las partes puedan prever, en el propio contrato, qué sucederá en caso que se ejercite la prórroga obligatoria por parte del arrendatario:

- a) Si se acuerda la renta a la que equivalen las obras, el arrendatario tendrá la obligación de pagar esta cantidad en el período de prórroga. Así, cuando entre en funcionamiento la prórroga del art. 9.1 LAU, la prestación del arrendatario pasará de ser la realización de unas obras a ser el pago de una renta. Lo mismo sucederá si las partes llegan a un acuerdo, tras finalizar el plazo acordado, sobre la renta que pasará a satisfacer el inquilino.
- b) Si se acuerdan en el contrato otras obras adicionales que llevará a cabo el arrendatario si se ejercita la prórroga: de esta forma, la facultad del arrendatario de prorrogar el contrato si este es inferior a tres años estaría vinculada a la realización de otro tipo de obras equivalentes al tiempo de prórroga obligatoria. Un ejemplo de lo anterior sería el acuerdo entre las partes de la rehabilitación por renta durante 2 años a cambio de unas determinadas obras (v. gr. instalación eléctrica) y, de ejercitarse la prórroga obligatoria por parte del arrendatario, este quedaría obligado a realizar otras obras distintas (v. gr. cambio de revestimiento). No obstante, como las partes han previsto este acuerdo, se podría entender que el contrato no entra en prórroga obligatoria en sentido estricto, sino que, desde el momento que son objeto de negociación, se está ante un aumento del plazo convencional.
- c) Si las partes pactan expresamente una duración mínima de tres años y las obras a realizar ya equivalen a este plazo. En este caso, se elimina el problema de las prórrogas obligatorias del arrendatario, pues ya no son aplicables al haberse asegurado que este puede permanecer un mínimo de tres años en la vivienda.

Por otra parte, durante el tiempo convenido, la contraprestación del arrendatario será realizar las obras a las que se ha comprometido. Si al finalizar el plazo quiere permanecer en la

no de renta.

⁸⁰⁶ Vid. *supra* apartado 2.2.2 “La necesidad de determinar una renta en metálico”, en este capítulo.

vivienda por el derecho de prórroga que le otorga la LAU, su contraprestación pasará a ser la renta acordada en caso de prórroga del contrato. Es decir, habrá una modificación objetiva convencional de la prestación inicialmente prevista por otra diferente⁸⁰⁷.

En segundo lugar, aunque las partes no hayan previsto nada acerca del equivalente en renta de las obras o de la prestación a la que se obligará el arrendatario una vez prorrogado el contrato, ante cualquier duda, se podrá determinar su valor (art. 17.1 LAU). Esto será posible por el hecho de que las obras, para constituir precio cierto, deben estar referenciadas a dinero. En este caso, la forma de determinarla sería calculando el precio total de las obras (y de la renta parcial debida, si existiera) por la duración contractual pactada en el contrato, tal como se ha visto anteriormente⁸⁰⁸.

3.2.1.3.1 Imposibilidad de renunciar al derecho de la prórroga obligatoria

La rehabilitación por renta no tiene ninguna especialidad respecto a la obligatoriedad de la prórroga del art. 9.1 LAU, de forma que la exclusión del derecho a prórroga no será posible para las partes.

A pesar de que la reforma de la LAU mediante la 4/2013 aspiraba a “flexibilizar el mercado del alquiler para lograr la necesaria dinamización del mismo”⁸⁰⁹, no se llega a dejar que los contratantes dispongan de los derechos del arrendatario presentes en el Título II⁸¹⁰ a favor del arrendatario, desde el momento en que no se modificó el art. 6 LAU. De acuerdo con esta disposición, “son nulas, y se tendrán por no puestas, las estipulaciones que modifiquen en perjuicio del arrendatario o subarrendatario las normas del presente Título, salvo los casos en que la propia norma expresamente lo autorice”. Es decir, con este artículo se pretende prohibir de forma absoluta⁸¹¹ cualquier pacto contractual que perjudique los derechos del arrendatario⁸¹² establecidos en el Título II, excepto si la propia ley lo autoriza (y en el supuesto de la prórroga obligatoria de mínimo tres años, la LAU no autoriza su derogabilidad). Algunas sentencias que han tratado la exclusión del derecho a la prórroga forzosa son las siguientes: SAP Las Palmas

⁸⁰⁷ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I.* cit., p. 794.

⁸⁰⁸ Ver *supra* apartado 2.2.3 “Cálculo de la renta atendiendo al valor de las obras”, en este capítulo.

⁸⁰⁹ Tal como consta en el Preámbulo de la Ley 4/2013.

⁸¹⁰ De acuerdo con REGLERO CAMPOS y COSTA RODAL, la modificación sufrida por el art. 4.2 LAU, que antepone los pactos en el orden de fuentes del arrendamiento de vivienda, es más aparente que real en la medida en que si el legislador hubiera querido verdaderamente flexibilizar el mercado del alquiler de viviendas, debería haber procedido paralelamente a la derogación del artículo 6 LAU. REGLERO CAMPOS, Fernando. COSTA RODAL, Lucía. “Artículo 6. Naturaleza de las normas”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos.* cit., p. 197.

⁸¹¹ MACÍAS CASTILLO, Agustín. “Artículo 6. Naturaleza de las normas”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Ley de Arrendamientos Urbanos.* cit., p. 117.

⁸¹² Los derechos que han sido identificados como irrenunciables son: la duración mínima del contrato (art. 9), la prórroga del contrato (art. 10), la obligación del arrendador de conservar la vivienda (art. 21) y los derechos de los arrendatarios con minusvalía (art. 24). *Ibidem*.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de 7 de junio de 2005⁸¹³, SAP Alicante de 25 de octubre de 2000⁸¹⁴ y la SAP Barcelona de 21 de junio de 2002⁸¹⁵.

Lo que sí sería posible es la renuncia posterior a la prórroga por el arrendatario. El art. 6 LAU se refiere a la nulidad de las estipulaciones en que se renuncie a los derechos del arrendatario, haciendo referencia a las cláusulas “pactadas en el contrato, no a las que se produzcan una vez concertado”⁸¹⁶. Los tribunales ya ha declarado que es posible la renuncia al derecho a la prórroga obligatoria cuando esta se realiza posteriormente a la firma del contrato. Así, la STS de 17 de octubre de 1996⁸¹⁷ comenta que “cuando el vínculo arrendaticio, de derecho abstracto, ha pasado a derecho subjetivo, por haberse incorporado al patrimonio particular y quedado a la libre disposición del titular, la renuncia en tal situación a favor de un tercero, equivale a abandono del derecho, o al no ejercicio de lo que constituye una potestad, y por ello el compromiso a la efectividad de la compra contraído libre de la coacción ambiental que supone la carestía de la vivienda y sin temor a no conseguir el objeto arrendado, al obligarse a no ejercitar los derechos que la ley le otorga abdicándolos en provecho del nuevo adquirente, se ha reputar, como lícito, válido y eficaz”. En el mismo sentido, la SAP Jaén de 30 de abril de 2010⁸¹⁸, al establecer que “tal y como viene considerando la jurisprudencia, es preciso, para ejercitar la renuncia, que el derecho se haya incorporado al patrimonio del arrendatario, siendo efectiva la renuncia cuando se produce la transmisión del objeto del arriendo”, y la SAP Teruel de 21 de abril de 1998⁸¹⁹.

3.3. Prórroga del contrato vía art. 10 LAU y tácita reconducción

El art. 10 LAU prevé una prórroga del contrato no novatoria⁸²⁰. Si al finalizar el plazo contractual convenido por las partes, o de cualquiera de las prórrogas que garanticen la duración mínima de tres años, las partes no comunican su intención de no renovar el contrato, este se prorrogará por un año más, aplicando el mismo régimen convencional que tenía. Es decir, las partes aceptan tácitamente la renovación del contrato, manteniendo las mismas cláusulas contractuales. Al contrario que la prórroga obligatoria del art. 9.1 LAU, en que depende del arrendatario el continuar o no el contrato si el plazo acordado es inferior a tres años, en este supuesto se requiere que al menos hayan transcurrido tres años, que el contrato llegue a su vencimiento (hecho que se calculará atendiendo al *dies a quo* previsto en el art. 9.1 II LAU) y que ninguna parte manifieste que no quiere renovar el contrato con al menos 30 días de antelación.

⁸¹³ AC 2005, 1210. FD 3º.

⁸¹⁴ JUR 2011, 11423. FD 2º.

⁸¹⁵ AC 2002, 2087. FD 2º.

⁸¹⁶ FUENTES-LOJO LASTRES, Alejandro, *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 58-59.

⁸¹⁷ RJ 1996, 3201. FD 2º.

⁸¹⁸ JUR 2010, 215725. FD 1º.

⁸¹⁹ AC 1998, 4426. FD 2º.

⁸²⁰ MARÍN LÓPEZ, Juan José y COLÁS ESCANDÓN, Ana M^a. “Prórroga del contrato”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 363.

En este supuesto se presenta el mismo problema que con la prórroga obligatoria (art. 9 LAU), pues si no se ha acordado renta, el contrato se prorrogará sin que las partes hayan determinado qué contraprestación debe satisfacer el arrendatario una vez realizadas las obras y prorrogado el contrato. Como en el supuesto anterior, a nuestro juicio, se presentan dos posibles situaciones:

- a) Que las partes sí hayan previsto una renta u otra contraprestación en caso de prórroga del contrato. Esta renta sería la contraprestación del arrendatario durante la prórroga, pues es de aplicación el mismo régimen convencional (art. 10.3 LAU).
- b) Que no se hubiera previsto renta, pero que sea determinable atendiendo al valor de las obras (que constituyen precio cierto) y al tiempo de uso de la vivienda. Así, atendiendo a estas variables, se sabría la renta en metálico sustituida por las obras y esta sería la debida por el arrendatario al entrar en prórroga vía art. 10 LAU.

Al finalizar la prórroga del contrato del art. 10, la LAU ya no prevé más prórrogas. No obstante, si las partes no manifiestan su intención de no renovar el contrato, se aplicará la tácita reconducción del art. 1566 CC⁸²¹, también a la rehabilitación por renta. El art. 1566 CC especifica que “si al terminar el contrato, permanece el arrendatario disfrutando quince días de la cosa arrendada con aquiescencia del arrendador, se entiende que hay tácita reconducción por el tiempo que establecen los artículos 1577 y 1581, a menos que haya precedido requerimiento”. Así, el contrato continuará por el tiempo establecido en el art. 1581 CC: si la renta acordada era en meses, se prorrogará por tácita reconducción por un mes más. Si era pagada en días, diariamente y, si en años, anualmente.

En la rehabilitación por renta, a la hora de determinar la posible aplicación de la tácita reconducción, se deberá ver si las partes han pactado también una renta. En caso de que la hayan determinado, entonces, la tácita reconducción será por el plazo de pago de la renta (anual, mensual o diaria). Si las partes no determinaron la renta, como se ha comentado *supra*, y el contrato entra en tácita reconducción, la renta será la que se determine atendiendo al valor de las obras y al plazo acordado, y, respecto al tiempo de pago que determinará la duración de la tácita reconducción, se debe atender, a nuestro parecer, a lo dispuesto en el art. 17.2 LAU: salvo pacto en contrario, el pago de la renta será mensual. De esta forma, podría también aplicarse la tácita reconducción por períodos mensuales si las partes dejaron por determinar la renta.

⁸²¹ La tácita reconducción es compatible con la prórroga del art. 10 LAU, aunque los efectos son diferentes, ya que la tácita reconducción implica una novación contractual. MARÍN LÓPEZ, Juan José y COLÁS ESCANDÓN, Ana M^a. “Artículo 10. Prórroga del contrato”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 370 y 371.

3.4. Derecho de desistimiento del arrendatario

3.4.1 Configuración del derecho de desistimiento del arrendatario (art. 11 LAU)

3.4.1.1 Concepto de desistimiento

La LAU establece una serie de circunstancias en las que el arrendatario puede terminar el contrato debido a un incumplimiento del arrendador o a una reducción del uso que puede hacer de la vivienda arrendada. Por ejemplo, cuando aquél no lleva a cabo las obras de conservación (art. 21 LAU en relación con el art. 27.2 LAU), cuando el arrendador lleva a cabo obras de mejora que no pueden diferirse hasta la conclusión del contrato (art. 22.2 LAU) o cuando la vivienda deviene inhabitable (art. 26 LAU). No obstante, el art. 11 LAU incluye un derecho de desistimiento unilateral del arrendatario, que no se basa únicamente en un incumplimiento del arrendador o en la imposibilidad de disfrutar la vivienda, sino en la voluntad del arrendatario de terminar el contrato (desistimiento *ad nutum*).

El derecho de desistimiento es un “derecho potestativo de configuración jurídica (en concreto, de carácter cancelatorio) nacido de la ley o del contrato, que permite a quien lo ostenta, mediante una declaración de voluntad receptiva, producir la ineficacia *ex nunc* de un contrato válido”⁸²². El derecho de desistimiento está previsto para algunos casos concretos, relacionados con la protección de la parte débil del contrato o con la necesidad de poner fin a relaciones duraderas que no tienen un plazo contractual determinado, no siendo de aplicación general a cualquier relación jurídica⁸²³.

Así, desde el momento en que el arrendatario hace uso del derecho de desistimiento que le otorga el art. 11 LAU, se provoca la ineficacia sobrevenida del contrato, siendo una figura jurídica diferente a la resolución contractual⁸²⁴. No es necesario para desistir del mismo alegar una justa causa acerca de los motivos por los que se quiere poner fin al contrato⁸²⁵, ni tampoco la indemnización por dicho desistimiento va a depender de la causa que lo motive⁸²⁶.

⁸²² GÁLVEZ CRIADO, Antonio. *La relevancia de la persona en los contratos de obra y servicios. Especial estudio del derecho de desistimiento*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, p. 37. Por su parte, GARCÍA ABURUNZA define el desistimiento como “una declaración de voluntad unilateral receptiva consistente en el ejercicio de un derecho potestativo cancelatorio, solo admisible donde la ley expresamente lo concede”. Solamente se prevé la existencia del desistimiento en el arrendamiento de vivienda, en el mandato (art. 1732 CC), en el contrato de obra (art. 1594 CC) y en la normativa de consumidores (art. 68 RDL 1/2007). GARCÍA ABURUNZA, M^a Paz. “¿Inadecuada regulación del desistimiento arrendaticio urbano?”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 8/2014, pp. 49-61.

⁸²³ SAP Madrid de 11 de julio de 2006 (TOL1.027.345), FD 4^o.

⁸²⁴ SSTS de 4 de febrero de 2002 (RJ 2002, 1595), FD 2^o y de 28 de julio de 2000 (RJ 2000, 6202), FD 2^o.

⁸²⁵ Se trata pues de un desistimiento no fundado en justa causa o *ad nutum*. En este sentido, la doctrina alemana diferencia entre el desistimiento ordinario, como forma de extinción de los contratos duraderos sin plazo de duración determinado (§573c BGB, para el arrendamiento indefinido), frente al desistimiento extraordinario, fundado en una causa justa (como por ejemplo, el del §543 BGB). Así, la configuración del derecho de desistimiento de la LAU se acercaría al desistimiento ordinario, pero en que su aplicación no se realiza sobre un contrato de duración indeterminada. Sobre los diferentes tipos de desistimiento en la doctrina alemana, así como una comparativa sobre el desistimiento en el arrendamiento en 6 países europeos, ver: MOLINA ROIG, Elga y GARCIA TERUEL, Rosa María. “El abandono de la vivienda por el inquilino: ¿cómo afecta a su acceso al mercado de alquiler?”, en *Quaderns d'inclusió social*, núm. 4/2015, págs. 7-28.

⁸²⁶ SSTS de 25 de noviembre de 2002 (RJ 2002, 10275), FD 6^o y de 29 de septiembre de 2005 (RJ 2005, 8892), FD

3.4.1.2 Regulación del derecho de desistimiento

El art. 11 LAU regula el derecho de desistimiento del arrendatario sin requerir que este indemnice al arrendador por la terminación anticipada del contrato a partir del sexto mes de vigencia del contrato. La redacción de este artículo, modificado por la Ley 4/2013, es una novedad respecto a la anterior redacción, que establecía que el arrendatario solo podía desistir del contrato en arrendamientos con plazo superior a cinco años, cuando ya habían transcurrido estos cinco años⁸²⁷. Aunque existieron diferentes corrientes a nivel judicial sobre las consecuencias del desistimiento antes del transcurso de esta duración⁸²⁸, en general, si el contrato era inferior a cinco años, al finalizar cada una de las prórrogas obligatorias anuales también podía desistir, avisando con un mes de antelación al inicio de la prórroga anual⁸²⁹.

Para el ejercicio del derecho de desistimiento del arrendatario en los términos del art. 11 LAU, después de la Ley 4/2013, será necesario cumplir los siguientes requisitos:

- a) Que hayan transcurrido seis meses de duración del contrato. Si han transcurrido menos de seis meses, el arrendatario deberá satisfacer las mensualidades pendientes hasta el sexto mes⁸³⁰. Para el ejercicio de este derecho también deberá satisfacer la cantidad de un mes de renta por año pendiente de cumplimiento si así se pactó en el contrato, cantidad que no se puede aumentar por las partes.
- b) Que el arrendatario notifique al arrendador, con un plazo de preaviso de treinta días, su voluntad de desistir.

En la rehabilitación por renta, el arrendatario también tiene el derecho de desistir, pues es de aplicación a todos los arrendamientos de vivienda (Titulo II LAU). No obstante, surgen diversas cuestiones en el ejercicio de este derecho. Así, si el arrendatario todavía no ha realizado las obras y no ha satisfecho ninguna renta durante los meses que ha estado usando la vivienda, ¿deberá compensar al arrendador? Por el contrario, si desiste del contrato ya habiendo realizado las obras, ¿tendrá algún derecho a ser resarcido por el tiempo que no podrá usar la vivienda?

3.4.2 Las consecuencias jurídicas de desistir en la rehabilitación por renta

3.4.2.1 Posición de la doctrina y prohibición de compensación adicional

En los arrendamientos de vivienda con renta, el desistimiento no resulta tan complejo como en la rehabilitación por renta. En el momento en el que el desistimiento produce sus efectos,

3º.

⁸²⁷ Así, en un contrato pactado para diez años, el arrendatario podría desistir del contrato a partir del quinto.

⁸²⁸ Ver SAP Tarragona de 26 de abril de 2011 (AC 2011, 1306), que en su FD 2º recopila todas ellas.

⁸²⁹ Además, las partes podían pactar, en caso de desistir cumpliendo estos requisitos, una indemnización equivalente a un mes de renta por año pendiente de cumplir (art. 11 LAU 1994). Esta posibilidad se mantiene en el art. 11 tras la Ley 4/2013.

⁸³⁰ MOLINA ROIG, Elga y GARCIA TERUEL, Rosa Maria. “El abandono de la vivienda por el inquilino: ¿cómo afecta a su acceso al mercado de alquiler?”. cit., p. 25.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

tanto arrendador como arrendatario se liberan de sus obligaciones, de modo que el arrendador recupera la vivienda y el arrendatario ya no tiene que pagar la renta.

Distinto sucede en la rehabilitación por renta, en la que se pueden plantear diversas situaciones. Primero, el arrendatario puede desistir cuando las obras no han sido iniciadas, de modo que habrá estado usando la vivienda durante un tiempo sin que haya llevado a cabo su prestación. En este caso, el arrendatario se habrá beneficiado del uso de la vivienda durante un plazo sin pagar nada. Pero también puede suceder al contrario: que el arrendatario desista cuando ya ha realizado todas las obras, pero no ha usado la vivienda todo el tiempo que le correspondería atendiendo a lo pactado en el contrato. En este caso, sería el arrendador quien se vería beneficiado con una obra completa sin que el arrendatario haya usado a cambio la vivienda por el tiempo convenido.

La doctrina que ha analizado hasta el momento la rehabilitación por renta no resuelve las consecuencias jurídicas del desistimiento del arrendatario⁸³¹, aunque resalta mayoritariamente la imposibilidad de compensar al arrendatario si este ha realizado todas las obras en el momento de desistir. A título de ejemplo, GONZÁLEZ PACANOWSKA⁸³² presta atención a la dicción literal del art. 17.5 LAU, que establece que “el arrendatario no podrá pedir en ningún caso compensación adicional por el coste de las obras”. En base a lo anterior, la autora comenta que la imposibilidad de compensación establecida en el art. 17.5 LAU, más el hecho de que sea el arrendatario quien, en este caso, renuncie a su derecho a usar la vivienda⁸³³, implicaría que las obras deben quedar en beneficio del propietario sin tener que compensar al arrendatario por este hecho. Es decir, como la imposibilidad de usar la vivienda es por voluntad del arrendatario, no sería admisible, para esta autora, que se pudieran compensar las obras realizadas, aunque

⁸³¹ Aunque sí plantean su incompatibilidad. En este sentido, PÉREZ CONESA se pregunta: “teniendo el arrendatario derecho de desistimiento una vez hayan transcurrido seis meses de duración del contrato, ¿podrá ejercitarlo si durante ese tiempo se reemplaza la renta por la obligación de realizar obras si todavía no se han terminado de realizar llegado el momento en que el arrendatario ya puede desistir del contrato?”. PÉREZ CONESA, Carmen. *Arrendamientos de vivienda y desahucios: su reforma. Estudio de las modificaciones introducidas por la Ley 4/2013, de 4 de junio*. cit., p. 76.

⁸³² GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 596.

⁸³³ No obstante, no compartimos que en caso de desistimiento se produzca una renuncia al derecho de ser compensado. La renuncia de derechos es una figura que aparece a lo largo del Código Civil (v. gr. arts. 166, 1102, 655 CC) y se permite, de forma general, por el art. 6.2 CC cuando establece que la renuncia a los derechos será válida siempre que no contrarie el interés o el orden público ni perjudiquen intereses de terceros. La renuncia de derechos es, según CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, “un acto jurídico por el que se extingue un derecho para su titular en virtud de una disposición de voluntad emanada o declarada a tal fin”. Al ser un acto jurídico del renunciante, la renuncia requiere de la facultad de disponer de ese derecho: de esta forma, solo se puede renunciar de derechos que ya se tienen, de lo contrario no existe este poder de disposición. La voluntad de renunciar se debe manifestar a través de una conducta concluyente, es decir, mediante una declaración del renunciante (aunque no está sujeta a forma alguna), sin poder ser presunta. Las declaraciones de voluntad, para ser válidas, deben ser claras: esto hace que, en el caso de desistimiento del arrendatario no pueda entenderse que este renuncia a su derecho. No se puede presumir que renuncia a su derecho de ser compensado por las obras realizadas, excepto que emita una declaración de voluntad al respecto. CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, José Ignacio. *La renuncia a los derechos*. Barcelona, Bosch, 1986, pp. 49 y 71.

destaca la difícil conciliación del art. 17.5 LAU con el derecho de desistimiento.

AVILÉS GARCÍA⁸³⁴ también relaciona la prohibición de compensación (art. 17.5 LAU) con el desistimiento, cuestionándose lo siguiente: “¿podrá afirmarse que existe un equilibrio adecuado entre las partes si el arrendatario desiste del contrato una vez realizadas las mejoras pactadas, cuando sabemos que éste no tiene derecho a indemnización alguna por las obras pactadas ya realizadas o en curso sobre el inmueble arrendado?”. En el mismo sentido se pronuncian BLANCO CARRASCO⁸³⁵ y FUENTES LOJO⁸³⁶.

A pesar de la literalidad del precepto, no podemos compartir el planteamiento de que no procede la compensación al arrendatario (término que, como se ha expuesto anteriormente, no es el más apropiado) en caso de desistimiento, básicamente porque la solución a la que llega no es la adecuada y, en segundo lugar, por los argumentos que son utilizados para justificarlo. Así:

1. Desde un punto de vista finalista, lo que a nuestro juicio pretende el art. 17.5 LAU es excluir un reembolso de los gastos en las obras que vaya más allá de las mensualidades que el arrendatario puede permanecer en la vivienda (que es la contraprestación a las obras realizadas), evitando que este pueda reclamar una indemnización por los gastos realizados cuando ya ha usado la vivienda por el tiempo acordado. En el supuesto de que el arrendatario desista del contrato habiendo llevado a cabo todas las obras acordadas, no estaría pidiendo una cantidad adicional a la del valor de las obras, sino por el valor del tiempo que no puede o no quiere usar la vivienda. Por este motivo, no debería entenderse incluido en la prohibición de compensación adicional el supuesto de desistimiento, porque, de hecho, no se estaría pidiendo una cantidad adicional a la pactada.

2. El desistimiento también afectará al propietario cuando este se produzca sin haber empezado la ejecución de las obras. Ante esta situación, se podría plantear que la acción que tiene el propietario es por incumplimiento contractual del arrendatario, ya que ha estado usando la vivienda sin satisfacer renta alguna. Pero, en cualquier de los dos casos de desistimiento, no se estará ante una acción de responsabilidad contractual ex art. 1124 CC, con la indemnización de los daños y perjuicios. El desistimiento no es un incumplimiento del contrato, en tanto que la propia LAU lo permite (art. 11 LAU). Aunque el art. 11 LAU establece que se podrá pactar una “indemnización” de un mes de renta por año pendiente de cumplimiento, a lo que se está refiriendo la LAU es al posible pacto de una cláusula penal⁸³⁷, en este caso, limitada a una mensualidad por año pendiente de cumplir⁸³⁸. Asimismo, si en el momento de desistir el arrendatario todavía no ha realizado las obras, no se podrá considerar como un incumplimiento

⁸³⁴ AVILÉS GARCÍA, Javier. “Arrendamiento de viviendas, libertad de pactos y nuevo reequilibrio contractual tras la reforma legal de 2013”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.) *La protección del arrendador*. cit., p. 233.

⁸³⁵ BLANCO CARRASCO, Marta. *La reforma de los arrendamientos urbanos efectuada por la Ley 4/2013*. Madrid, Reus, 2014, pp. 135-136.

⁸³⁶ FUENTES-LOJO LASTRES, Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 162.

⁸³⁷ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Desistimiento del contrato”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 267 y ss.

⁸³⁸ CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento del contrato”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 398.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

si todavía no ha llegado el término de poder ser exigidas.

Por el contrario, los efectos del desistimiento, como sucede en otras situaciones de ineficacia contractual (resolución, anulabilidad, rescisión...) son los siguientes⁸³⁹: un efecto liberatorio, en que las partes quedan liberadas de cumplir sus obligaciones, y un efecto restitutorio, de modo que se tienen que devolver lo entregado debido al contrato. Es decir, el ejercicio del derecho de desistimiento conlleva el nacimiento de una obligación de restituir las prestaciones y, consecuentemente, liquidar la situación posesoria respecto a las mejoras, frutos y deterioros del bien⁸⁴⁰. Esta liquidación está dirigida a evitar un enriquecimiento injusto y a proporcionar un equilibrio patrimonial entre las partes implicadas⁸⁴¹. No se trata de un supuesto de compensación o indemnización por incumplimiento, sino el hecho de que las partes, al finalizar el contrato por desistimiento, deberán restituirse las prestaciones⁸⁴². Esta acción de restitución de un bien se suele confundir con la acción de reparar un perjuicio o de indemnizar un enriquecimiento injusto, ya que tienen la misma finalidad de restablecer el equilibrio contractual⁸⁴³.

Por lo tanto, en el supuesto de desistimiento lo que se debe determinar es cómo las partes se restituirán las prestaciones, hecho de especial dificultad cuando lo que se deben restituir son unas obras incorporadas a un inmueble.

3.4.2.2 Cómo llevar a cabo la restitución

3.4.2.2.1 La fragmentación de la normativa aplicable a la restitución

La restitución de las prestaciones, sea cual sea el motivo por el que se produce la ineficacia contractual, conlleva una serie de dificultades. Así, durante el tiempo que se han disfrutado los bienes, se han podido añadir mejoras en el bien, producir frutos, etc.

La primera barrera en la restitución de las prestaciones es que no existe un cuerpo normativo concreto ni unitario que especifique los efectos de la restitución, como el momento de efectuarla, deterioros de la cosa, qué prestaciones se deben restituir, entre otros⁸⁴⁴. Asimismo, una obligación de llevar a cabo una obra hace que se añada dificultad a la restitución, frente al

⁸³⁹ MONFORT FERRERO, María Jesús. *La restitución en la resolución por incumplimiento de los contratos traslativos del dominio*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1999, p. 147. También indica estos efectos la STS de 27 de octubre de 2005 (RJ 2005, 7356), FD 1º.

⁸⁴⁰ GARCÍA VICENTE, José Ramón. "La contratación con consumidores", en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALES IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos. Tomo II*. cit., p. 1505. Destaca la claridad del legislador catalán en este aspecto, al establecer, respecto a la acción reivindicatoria, que "la restitución del bien implica la liquidación de la situación posesoria con relación a los frutos, gastos y deterioro o pérdida del bien" (art. 544-2.2 CCC).

⁸⁴¹ RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción. *Liquidación de gastos con ocasión de la tenencia de una cosa*. cit., p. 71.

⁸⁴² DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I*. cit., p. 854.

⁸⁴³ MONFORT FERRERO, María Jesús. *La restitución en la resolución por incumplimiento de los contratos traslativos del dominio*. cit., p. 87.

⁸⁴⁴ *Ibid.* p. 131.

régimen de restitución cuando se paga una renta. En los arrendamientos con renta, que son contratos de tracto sucesivo, cada una de las rentas mensuales se consume y equivale a una mensualidad de uso de la vivienda. Por este motivo, al desistir del contrato no es necesario que se restituyan las prestaciones, pues constituyen una excepción al principio de retroactividad en la restitución⁸⁴⁵. No obstante, para que no actúe la retroactividad y, por lo tanto, no se deban restituir las prestaciones, es necesario que cada mensualidad de renta equivalga a cada mes de uso de la vivienda.

En la rehabilitación por renta esto no tiene por qué suceder. No se trata de un contrato de tracto sucesivo⁸⁴⁶ y, mientras una parte ha podido cumplir (el arrendatario, realizando toda la obra; o el arrendador, dando la vivienda en uso todo el tiempo), la otra solo ha cumplido parcialmente (el arrendador que solo ha cedido el uso por unas mensualidades o el arrendatario que ha hecho parte de la obra). De no llevarse a cabo la restitución, se podría provocar una situación de enriquecimiento injusto de una de las partes.

Para restituir las prestaciones, se debe determinar qué normativa es aplicable en este supuesto. Tal como hemos avanzado anteriormente, la restitución de las prestaciones no tiene una regulación unitaria. Existe una normativa general para la liquidación de la situación posesoria en los arts. 451 y ss. CC, la cual resuelve qué sucede respecto a los gastos y mejoras cuando el poseedor, de buena o mala fe, restituye el bien. También existen otros artículos que hacen referencia a la restitución del objeto y del precio, por ejemplo⁸⁴⁷:

1. Arts. 1305 y 1306 CC, respecto a la nulidad absoluta. En los supuestos de nulidad absoluta (por causa u objeto ilícito, delito, etc.), las partes deberán restituirse “las cosas o precio que hubiesen sido materia del contrato” (art. 1305 CC).
2. Arts. 1303, 1307, 1308 y 1314 CC, respecto a la restitución por anulabilidad. La base de la restitución en este supuesto se centra en el art. 1303 CC, que establece que “declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses”.
3. Art. 1295 CC, en sede de rescisión, que dispone lo mismo que el art. 1303 CC para los casos de anulabilidad del contrato.
4. Art. 651 CC, respecto a la revocación de donaciones. Establece la necesidad de devolver los bienes donados y, dependiendo de la causa de la revocación, también los frutos percibidos.
5. Art. 1486 CC, respecto a la acción redhibitoria y evicción en la compraventa. En este caso, lo que establece el art. 1486 CC es que el comprador “podrá desistir del contrato,

⁸⁴⁵ Ibid. p. 157

⁸⁴⁶ Vid. *Supra* apartado 2 “La naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU”, en el capítulo II.

⁸⁴⁷ Ver respecto a las diversas situaciones de restitución: RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción. *Liquidación de gastos con ocasión de la tenencia de una cosa*. cit., pp. 70 y ss.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

abonándose los gastos que pagó”, pero, a su vez, deberá devolver los frutos de la cosa (art. 1486 CC)⁸⁴⁸. También es aplicable este régimen de restitución al arrendamiento de cosa, cuando la cosa entregada tiene vicios ocultos. El art. 1553 CC se remite a la normativa de saneamiento de la compraventa en el caso del arrendamiento, estableciendo, además, que “en los casos que proceda la devolución del precio, se hará la disminución proporcional al tiempo que el arrendatario haya disfrutado de la cosa”.

6. Arts. 1120 CC y 1123 CC, respecto a la condición suspensiva y resolutoria. En el 1120 CC, después de indicar que los efectos se retrotraen al día de la constitución de la condición, establece que “cuando la obligación imponga recíprocas prestaciones a los interesados, se entenderán compensados unos con otros los frutos e intereses”. Además, “en las obligaciones de hacer y de no hacer los Tribunales determinarán, en cada caso, el efecto retroactivo de la condición cumplida”. Por otra parte, el 1123 (condición resolutoria), se remite al art. 1120 CC. Debido a la similitud con la resolución contractual, los arts. 1120 y 1123 CC también se usan para la restitución de las prestaciones derivadas de un contrato resuelto⁸⁴⁹, aunque el propio art. 1124 CC, respecto a la resolución contractual, se remite al art. 1295 CC respecto a la restitución por rescisión.
7. Art. 1895 CC, respecto al cobro de lo indebido: “cuando se recibe alguna cosa que no había derecho a cobrar, y que por error ha sido indebidamente entregada, surge la obligación de restituirla”.

Otros artículos, sin hacer referencia a la restitución del objeto y del precio, mencionan qué sucede con las mejoras, gastos y frutos. Este es el caso de las mejoras y desperfectos en el usufructo (arts. 487 y 488 CC) o de las mejoras en el arrendamiento (art. 1573 CC), que se remiten al régimen de mejoras del usufructo.

Como se observa, muchos de los preceptos relativos a la restitución del precio llegan a la misma solución: se debe devolver el precio con los frutos. Lo que sí que tiene un alcance diferente es la liquidación de las mejoras realizadas en el bien restituído: mientras que el usufructuario (art. 487 CC) y, por lo tanto, el arrendatario, no tiene derecho a ser indemnizado por las mejoras que introduzcan en la cosa restituída, en el régimen general de liquidación de la situación posesoria del art. 453 CC, los gastos útiles sí que son abonados. Además, la normativa de restitución, y la posterior liquidación de la situación posesoria, es normalmente aplicada por analogía a otros supuestos de hecho no regulados, o con regulación insuficiente. Por ejemplo, a pesar de que el art. 1123 CC regula la restitución de la condición resolutoria, en muchas ocasiones se aplican, analógicamente, los preceptos de la restitución en la rescisión (art. 1295 CC)⁸⁵⁰.

⁸⁴⁸ A pesar de que el art. 1486 CC se refiere a “desistir”, la naturaleza de la acción es resarcitoria. DÍAZ ROMERO, M^a del Rosario. *Gastos y mejoras en la liquidación del estado posesorio*. Madrid, McGraw-Hill, 1997, p. 171.

⁸⁴⁹ *Ibid.* p. 142.

⁸⁵⁰ MONFORT FERRERO, María Jesús. *La restitución en la resolución por incumplimiento de los contratos traslativos del dominio*. cit., p. 168.

3.4.2.2.2 *La normativa aplicable a la restitución de las prestaciones del arrendamiento LAU*

La LAU no regula las consecuencias jurídicas del desistimiento del arrendatario (art. 11 LAU), ni para el arrendamiento de vivienda con renta ni para la rehabilitación por renta, al margen de la necesidad de llevarlo a cabo a partir del sexto mes de vigencia del contrato y de la posible indemnización mediante el pago de un mes de renta por año del contrato pendiente de cumplimiento. Tampoco en la regulación del arrendamiento del CC. Lo que sí que se prevé tanto en la normativa especial como en el CC es la liquidación de los gastos efectuados por el arrendatario para realizar obras, independientemente de la causa de extinción del contrato.

Respecto a las reparaciones que no sean consecuencia del uso ordinario del inmueble, el arrendatario tiene derecho a ser resarcido si las lleva a cabo en virtud del art. 21.3 LAU, es decir, cuando son urgentes. Por otra parte, el arrendatario puede llevar a cabo obras de mejora siempre que no disminuyan la seguridad o estabilidad del inmueble (art. 23 LAU) y, respecto a las que cambien la configuración de la vivienda, siempre que disponga del consentimiento por escrito del arrendador. Lo que no prevé la LAU es si las obras de mejora consentidas por el arrendador pueden ser o no indemnizadas. En este caso, se debería aplicar el régimen supletorio del CC respecto a las mejoras útiles y voluntarias por el arrendatario previsto en el art. 1573 CC que, como se ha comentado, se remite al régimen de mejoras del usufructuario. Las mejoras del usufructuario se regulan en el art. 487 CC, por el que “el usufructuario podrá hacer en los bienes objeto del usufructo las mejoras útiles o de recreo que tuviere por conveniente, con tal que no altere su forma o su sustancia; pero no tendrá por ello derecho a indemnización”⁸⁵¹.

¿Son aplicables los arts. 23 LAU y 1573 CC, que prevén la restitución de las mejoras voluntarias, al supuesto de desistimiento en la rehabilitación por renta? De entender la aplicación de esta normativa, el arrendatario no tendría derecho a ser indemnizado por las obras que hubiera llevado a cabo⁸⁵² antes de la finalización del contrato por su propio desistimiento unilateral⁸⁵³. Esta normativa tampoco solventaría qué sucede si el arrendatario desiste sin haber iniciado las obras.

Entendemos que no se debe seguir el régimen de restitución de las mejoras del arrendamiento en el supuesto de desistimiento de la rehabilitación por renta, no solo por las consecuencias que conllevaría (el arrendatario perdería el valor de todas las obras efectuadas con anticipo), sino porque, como se ha comentado *supra* en este apartado, las obras no son

⁸⁵¹ En este caso, al existir una normativa específica sobre liquidación de las mejoras, se relega la aplicación del régimen de liquidación de la situación posesoria de los arts. 453 y ss. DÍAZ ROMERO, M^a del Rosario. *Gastos y mejoras en la liquidación del estado posesorio*. cit., p. 232.

⁸⁵² Ver sobre la aplicación del régimen supletorio de las obras de mejora al art. 17.5 LAU: BECH SERRAT, Josep Maria. *Sistema de restitución ante un enriquecimiento por mejora*. cit., p. 514.

⁸⁵³ Además, esa solución no sería acorde con la propia LAU. La falta de compensación al arrendatario iría en contra del art. 11 LAU, contradiciendo el límite máximo de pena convencional que pueden pactar las partes en caso de desistimiento (el art. 11 LAU establece que “las partes podrán pactar en el contrato que, para el caso de desistimiento, deba el arrendatario indemnizar al arrendador con una cantidad equivalente a una mensualidad de la renta en vigor por cada año del contrato que reste por cumplir”, cantidad que actúa como máximo que el arrendatario deberá satisfacer en caso de desistimiento).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

simples mejoras que realiza el arrendatario potestativamente, sino que constituyen el precio del arrendamiento. Al producirse el desistimiento por el arrendatario, su restitución deberá asimilarse a la restitución de la renta⁸⁵⁴, la cual no tiene, tampoco, un marco normativo específico⁸⁵⁵.

Para saber qué régimen de restitución debe ser el aplicable en este caso, se puede hacer una aproximación a la naturaleza jurídica del poder de desistir, así como a sus consecuencias. Se podrá valorar la aplicación de los siguientes preceptos anteriormente citados:

- Restitución por cobro de lo indebido (art. 1895 CC): aunque el desistimiento produce efectos *ex nunc*, es decir, a partir del momento en que este se produce, si las prestaciones no son de tracto sucesivo se deben restituir, con el fin de evitar un enriquecimiento injusto. De acuerdo con OROZCO MUÑOZ, en estos supuestos la prestación que ya se ha efectuado en el momento que el contrato deviene ineficaz constituye un “pago de lo indebido”⁸⁵⁶. Pero el pago de lo indebido no sucederá en todos los supuestos de desistimiento del arrendatario, ya que también podrá desistir sin haber empezado o finalizado las obras, es decir, sin haber realizado un pago. A nuestro parecer, entonces, la aplicación de la restitución por pago de lo indebido no puede cubrir todas las situaciones en caso de desistimiento en la rehabilitación por renta.
- Restitución en la condición resolutoria y por anulabilidad o rescisión: como se ha comentado *supra*, la restitución en el supuesto de incumplimiento contractual se resuelve por aplicación del régimen de restitución de la condición resolutoria (art. 1120 y 1123 CC). El desistimiento no se trata de un incumplimiento contractual⁸⁵⁷, pero el TS ha determinado que el desistimiento conlleva unas consecuencias jurídicas similares a la resolución contractual en cuanto a la restitución de prestaciones⁸⁵⁸.

No obstante, dicha normativa de restitución (para la condición resolutoria) continúa siendo incompleta⁸⁵⁹, por lo que, también al incumplimiento contractual, se ha estado aplicando el régimen de restitución para el caso de anulabilidad (art. 1303 CC) o rescisión de los contratos (art. 1295 CC, de hecho, por remisión directa del art. 1124 CC), los cuales

⁸⁵⁴ Restitución que no se llevaría a cabo pues, como se ha comentado *supra* en este capítulo, los contratos de trato sucesivo son una excepción al principio de retroactividad en la restitución.

⁸⁵⁵ La referencia más próxima a la restitución en caso de desistimiento se encuentra en el art. 1594 CC, respecto al desistimiento del dueño de la obra, que establece que “el dueño puede desistir, por su sola voluntad, de la construcción de la obra aunque se haya empezado, indemnizando al contratista de todos sus gastos, trabajo y utilidad que pudiera obtener de ella”. Pero en el caso de la rehabilitación por renta no sería aplicable, pues el dueño de la obra es el arrendador, el cual no puede desistir.

⁸⁵⁶ OROZCO MUÑOZ, Martín. *El enriquecimiento injustificado*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015, p. 188.

⁸⁵⁷ A la misma conclusión llega KLEIN, que analiza el derecho de desistimiento y establece que, si el desistimiento se produce de buena fe, respetando el preaviso, no hay consecuencias indemnizatorias. KLEIN, Michele. *El desistimiento unilateral del contrato*. Madrid, Civitas, 1997, p. 245.

⁸⁵⁸ SSTS de 20 de febrero de 1993 (RJ 1993, 1003), FD 4º y de 18 de junio de 2010 (RJ 2010, 4892), FD 8º.

⁸⁵⁹ Ya que lo único que establece el art. 1120.2 CC es que “en las obligaciones de hacer y de no hacer los Tribunales determinarán, en cada caso, el efecto retroactivo de la condición cumplida”.

regulan de la misma forma la restitución de prestaciones⁸⁶⁰. Se descarta, por otra parte, el régimen de restitución por nulidad absoluta (arts. 1305 y 1306 CC), ya que el contrato sí que habrá producido efectos hasta el momento de desistimiento.

Por lo tanto, a nuestro juicio, la restitución en el desistimiento del arrendatario en la rehabilitación por renta se debería llevar a cabo mediante la aplicación analógica de la restitución por anulabilidad contractual (art. 1303 CC) o por rescisión (art. 1295 CC)⁸⁶¹. Ello está apoyado por el TS⁸⁶² al establecer que, en las prestaciones recíprocas, la restitución se articula vía arts. 1303, 1295 y 1123 CC. La solución que proponemos también está prevista de esta forma en el desistimiento de los contratos con consumidores y usuarios: de acuerdo con el art. 68 RDL 1/2007⁸⁶³ (en adelante, TRLGDCU), “el derecho de desistimiento de un contrato es la facultad del consumidor y usuario de dejar sin efecto el contrato celebrado, notificándosele así a la otra parte contratante en el plazo establecido para el ejercicio de ese derecho, sin necesidad de justificar su decisión y sin penalización de ninguna clase”. Una vez producido el desistimiento, “las partes deberán restituirse recíprocamente las prestaciones de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1.303 y 1.308 del Código Civil” (art. 74.1 TRLGDCU). De esta forma, se observa que, en el caso de desistimiento de los consumidores y usuarios, se aplica analógicamente el régimen de restitución por anulabilidad, aunque con algunas especialidades contenidas en los arts. 74-77 TRLGDCU.

3.4.2.2.3 Análisis de la restitución en el desistimiento del arrendatario en la rehabilitación por renta

Como acabamos de comentar, en el caso de desistimiento del arrendatario en la rehabilitación por renta encontramos más adecuado aplicar el art. 1303 CC (regulándolo también el art. 1295 CC de la misma forma) respecto a la restitución de prestaciones, a falta de normativa propia en sede de arrendamientos urbanos. En concreto, el art. 1303 CC establece que “declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes”. Esta cláusula general, no obstante, no resuelve cómo se debe practicar efectivamente la restitución, que resulta más difícil en las prestaciones de hacer.

⁸⁶⁰ En este sentido, DÍAZ ROMERO hace una recopilación doctrinal y jurisprudencial que entienden aplicables los arts. 1303 y 1295 CC a la restitución derivada de un incumplimiento contractual, por constituir el régimen más completo respecto a la restitución de prestaciones. DÍAZ ROMERO, M^a del Rosario. *Gastos y mejoras en la liquidación del estado posesorio*. cit., p. 134.

⁸⁶¹ GARCÍA VICENTE también entiende que el art. 1303 CC cumple una función supletoria como disciplina general de la restitución de prestaciones. GARCÍA VICENTE, José Ramón. “Las consecuencias de la invalidez en los contratos de consumo”, en *Nul: estudios sobre invalidez e ineficacia*, núm. 1/2006.

⁸⁶² STS de 2 de abril de 2004 (RJ 2004, 1670), FD 5º.

⁸⁶³ 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. BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 2007.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Para determinar qué debe restituirse en la rehabilitación por renta, se atenderá al momento en que se lleva a cabo el desistimiento: (1) que se desista cuando las obras no han sido iniciadas; (2) que se desista cuando las obras se han finalizado y (3) que se desista con las obras ejecutándose.

1) Si el arrendatario desiste cuando las obras no han sido iniciadas, al efectuarse el desistimiento, el arrendatario deberá restituir el uso de la vivienda al arrendador⁸⁶⁴. Asimismo, se debe tener en cuenta que el arrendatario ha estado usando la vivienda durante un tiempo sin pagar nada. El tiempo de uso de la vivienda, en este caso, es considerado como un fruto de la cosa⁸⁶⁵, que también se debe restituir (art. 1303 CC). En este caso, como las partes ya habrán determinado el valor de los frutos (es decir, la cantidad de renta a la que equivalen las obras), la cantidad que el arrendatario deberá restituir coincidirá con el valor en renta de las mensualidades que ha permanecido en la vivienda (como mínimo de seis meses), más el valor de la cláusula penal (art. 11 LAU) si se ha pactado. Por otra parte, como el arrendador no ha recibido todavía el precio, no deberá restituir nada al arrendatario, excepto que la sustitución de la renta haya sido parcial, en cuyo caso el arrendatario deberá abonar la diferencia entre el valor total de las mensualidades que ha permanecido en la vivienda y las rentas parciales que efectivamente ha satisfecho.

2) En cambio, si el arrendatario desiste cuando la obra ya ha sido finalizada, y ha usado la vivienda por menos tiempo del que le correspondería de acuerdo con el valor de la obra, debemos tener en cuenta que el deber de restituir lo tienen tanto el arrendador como el arrendatario. El arrendatario deberá restituir, entonces, la vivienda y sus frutos, es decir, la renta atendiendo al tiempo que ha estado usando la vivienda, así como abonar la cláusula penal del art. 11 LAU si fue acordada. El arrendador, por su parte, no puede restituir *in natura*⁸⁶⁶ la obra, de modo que deberá restituir su valor atendiendo al presupuesto que se efectuó al realizar el contrato así como las rentas que el arrendatario haya satisfecho, en caso de sustitución parcial. Como en esta situación, el valor de la obra será superior al tiempo de uso efectivo de la vivienda, se efectuará una compensación entre ellas⁸⁶⁷. En este caso, el arrendador tendría que abonar una cantidad dineraria equivalente a esta diferencia al arrendatario. Esta situación plantea una de las problemáticas de la restitución en nuestro ordenamiento jurídico: que con la acción de restitución se acabe empobreciendo a la parte que no quería poner fin al contrato, ya que el propietario deberá restituir una cantidad de dinero que él mismo no estaba en condiciones de satisfacer al inicio del contrato⁸⁶⁸ (v. gr. si hizo una rehabilitación por renta fue, tal vez, porque

⁸⁶⁴ Ver respecto a la dispersión normativa de la restitución en el ordenamiento jurídico italiano y sus consecuencias en cuanto a la restitución del valor del uso de una vivienda arrendada, el estudio de BARGELLI, Elena. *Il sinallagma rovesciato*. Milán, Giuffrè Editore, 2010, pp. 232 y ss.

⁸⁶⁵ OROZCO MUÑOZ, Martín. *El enriquecimiento injustificado*. cit., p. 155. También la SAP Santa Cruz de Tenerife de 25 de noviembre de 2002 (EDJ 2002, 41632), que considera el uso de una vivienda como un fruto implícito.

⁸⁶⁶ De acuerdo con OROZCO MUÑOZ, la obligación de restitución nunca es *in natura*. El ejercicio del *ius tollendi* por parte del arrendatario, en este caso, evitaría que se produjera el enriquecimiento que obligaría al arrendador a restituir su valor, pero no se trata de una restitución *in natura* en sí misma. Ibid. p. 314.

⁸⁶⁷ MONFORT FERRERO, María Jesús. *La restitución en la resolución por incumplimiento de los contratos traslativos del dominio*. cit., p. 83.

⁸⁶⁸ Sobre esta problemática, ver BECH SERRAT, Josep Maria. *Sistema de restitución ante un enriquecimiento por*

no podía hacer frente al pago de unas obras). Esta situación se podría solventar permitiendo la cesión del contrato por parte del arrendatario sin el consentimiento del arrendador bajo unas causas justificadas, tal como sucede, por ejemplo, en el Código de Obligaciones de Suiza (CO)⁸⁶⁹, de modo que en los arrendamientos de duración determinada, si el arrendatario no tiene una justa causa para desistir, puede proponer un nuevo inquilino al arrendador que se subrogará en su misma posición. El arrendador deberá aceptar la cesión si el nuevo arrendatario es solvente y se sujeta a las mismas obligaciones (por ejemplo, a terminar la obra), excepto que tenga una justa causa para no aceptarlo (art. 265 I CO)⁸⁷⁰.

3) Si el arrendatario desiste cuando las obras se están ejecutando, pero no están finalizadas, se plantea una situación similar a la anterior. En este caso, el arrendatario deberá restituir el valor del uso de la vivienda y el arrendador el valor de la obra realizada hasta el momento⁸⁷¹ por el arrendatario así como las rentas parciales que hubiera podido satisfacer. Las obras realizadas por el arrendatario no necesariamente significarán más valor respecto al tiempo que ha estado usando la vivienda, de modo que las cantidades se compensarán y, atendiendo a qué parte debe restituir más valor de las prestaciones, nacerá una obligación de restitución del valor pecuniario para esta parte.

3.4.2.2.4 *Alternativas al desistimiento unilateral*

Como se ha visto, y aunque el derecho de desistimiento sea una forma de garantizar cierta flexibilidad al inquilino, en su aplicación a la rehabilitación por renta puede conllevar que tanto el arrendador como el arrendatario se vean perjudicados, dependiendo del momento en que se efectúe el desistimiento, por tener que restituir a la otra parte una cantidad dineraria que no tenían prevista. En cualquier caso de desistimiento de la rehabilitación por renta, se deberá seguir un proceso de valoración de las obras efectuadas, de su utilidad, del plazo que el inquilino ha usado la vivienda, etc. Creemos que ello puede desincentivar que las partes decidan acordar esta modalidad de arrendamiento.

Bajo la normativa actual, una forma de intentar contrarrestar los efectos negativos del desistimiento es acordar una serie de obras parciales, equivalentes a unas determinadas mensualidades para reducir la posibilidad de que, ante el desistimiento, alguna de las partes se vea con la obligación de restituir una cantidad de dinero considerable. Por ejemplo, en vez de acordar una gran obra a entregar al finalizar el plazo contractual, se pueden pactar cinco o seis fases que deben ser entregadas a medida que va avanzando el contrato. No obstante, esta división no siempre será posible, atendiendo al tipo de obras que requiera la vivienda para ser

mejora. cit., p. 637.

⁸⁶⁹ Ley Federal, de 30 de marzo de 1911, que completa el Código Civil suizo, libro cinco: derecho de obligaciones (RS 220).

⁸⁷⁰ Ver más detalles en: MOLINA ROIG, Elga y GARCIA TERUEL, Rosa Maria. “El abandono de la vivienda por el inquilino”. cit. p. 33.

⁸⁷¹ OROZCO MUÑOZ, Martín. *El enriquecimiento injustificado*. cit., p. 314.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

habitable.

Ante esta situación, consideramos que el derecho de desistimiento debería derogarse de la rehabilitación por renta –a no ser que las partes hubiesen pactado expresamente la posibilidad de usarse–, y más teniendo en consideración que esta previsión se otorga por la ley en casos particulares, normalmente relacionados con la protección de la parte débil o la necesidad de poner fin a relaciones jurídicas duraderas que no tengan un plazo fijo. Si bien es cierto que, incluso con la actual regulación del art. 11 LAU, nuestro ordenamiento jurídico es más limitado que otros a nivel europeo en cuanto a permitir el desistimiento⁸⁷², la flexibilidad del arrendatario se puede conseguir por otra vía.

Así, aunque Alemania (§575a BGB) y Suiza (art. 266g Código de Obligaciones) no permitan el desistimiento unilateral de los contratos de arrendamiento de vivienda duración determinada, sino que se debe alegar una justa causa, y Austria lo admite bajo ciertos límites (transcurso de un año contractual y tres meses de preaviso, art. 29, p. II *Mietrechtsgesetz*), estos tres ordenamientos jurídicos, que disponen de altas tasas de alquiler, tienen la alternativa del subarriendo total unilateral del arrendatario. En el §540 BGB, aunque dispone que no se permite el subarriendo sin el consentimiento del arrendador, el arrendatario puede en este caso poner fin al contrato si el arrendador no ha aceptado el subarriendo. En el art. 11 *Mietrechtsgesetz* de Austria, el arrendador solo se puede oponer al subarrendamiento bajo unas determinadas causas (por ejemplo, cuando existe una sobreocupación de la vivienda). Añadido a lo anterior, en Suiza se permite, también, la cesión completa del contrato, proponiendo al arrendador un nuevo arrendatario que debe ser solvente y que se subroga en las mismas condiciones (art. 264.1 Código de Obligaciones).

Con lo anterior, se permite que, aunque el inquilino no tenga flexibilidad a la hora de desistir, pueda subarrendar con más facilidad a un tercero la vivienda, o incluso ceder el contrato, de modo que una situación personal sobrevenida, como el desplazamiento laboral o una enfermedad, no le afecte a su posibilidad de dejar la vivienda. El subarriendo o cesión del contrato, que no está autorizado en el art. 8 LAU, podría ser una salida en la rehabilitación por renta si el legislador considerase que es mejor prohibir o limitar el desistimiento en estos casos, ya que el contrato continuaría y, por lo tanto, también la ejecución de las obras.

⁸⁷² En todos los ordenamientos jurídicos en los que se permiten arrendamientos indefinidos se regula la posibilidad de desistir simplemente con comunicarlo con un plazo determinado. Este es el caso de Grecia (art. 609 Código Civil de Grecia), Países Bajos (art. 7:271 del *Burgerlijk Wetboek*), Portugal (art. 1100 del Código Civil de Portugal), Austria (art. 29 de la *Mietrechtsgesetz*), Alemania (§573.c BGB) y Suiza (art. 266a Código de Obligaciones). En referencia a los contratos de duración determinada, este derecho de desistimiento es más limitado (por ejemplo, en Alemania y Suiza no se permite cuando se acuerda esta tipología). Destaca la flexibilidad de la Ley de arrendamientos de vivienda de 1989 de Francia que, incluso regulando solamente arrendamientos con un plazo determinado, permite en el art. 15 el desistimiento bajo un plazo de preaviso de tres meses, que puede quedar reducido a un mes bajo ciertas circunstancias (como encontrar un trabajo en otra ciudad, enfermedad del inquilino, etc.).

3.4.3 Desistimiento o suspensión por inhabilitación de la vivienda (art. 26 LAU)

3.4.3.1 Regulación y requisitos

La LAU también prevé la posibilidad del arrendatario de desistir o suspender el contrato por la ejecución de obras que hagan la vivienda inhabitable. El art. 26 LAU lo regula de la siguiente forma: “cuando la ejecución en la vivienda arrendada de obras de conservación o de obras acordadas por una autoridad competente la hagan inhabitable, tendrá el arrendatario la opción de suspender el contrato o de desistir del mismo, sin indemnización alguna. La suspensión del contrato supondrá, hasta la finalización de las obras, la paralización del plazo del contrato y la suspensión de la obligación del pago de la renta”. Esta posibilidad, que también está prevista en el art. 1558 CC, tiene su fundamento en que la obligación principal del arrendador es entregar la vivienda con las condiciones de habitabilidad para poder servir al uso convenido (en este caso, para su uso de vivienda). En el caso de que se ejecuten obras que impliquen la inhabilitación, el arrendatario se vería privado de la utilidad principal que le reporta el contrato, por lo que la LAU permite que se pueda suspender el contrato o desistir del mismo.

En la rehabilitación por renta, no obstante, es consustancial que se realicen obras por parte del arrendatario, ya que son la contraprestación al uso de la vivienda. Se debe analizar, entonces, en qué momento dichas obras pueden ser causa de desistimiento o suspensión del contrato de acuerdo con el art. 26 LAU.

Los requisitos para que el arrendatario pueda desistir o suspender el contrato por obras que causen inhabilitación en la vivienda son los siguientes⁸⁷³:

1. Que las obras hagan la vivienda inhabitable: como se ha comentado *supra*⁸⁷⁴, el concepto de habitabilidad en el ámbito de los arrendamientos urbanos no va nuevamente en relación a los requisitos administrativos para obtener la cédula de habitabilidad, sino que se relaciona con la posibilidad de que el inmueble pueda servir al uso convenido de vivienda. Para poder desistir o suspender el contrato ex art. 26 LAU, las obras que se lleven a cabo deben hacer del inmueble un espacio no idóneo para poder usarse como vivienda⁸⁷⁵.
2. Que la inhabilitación sea de carácter temporal: la inhabilitación debe ser consecuencia de las obras previstas en el art. 26 LAU, de modo que, después de realizarlas, el inmueble debe ser habitable. De lo contrario, no se presentará la situación prevista en el art. 26 LAU, sino que el arrendatario podrá resolver el contrato por incumplimiento de la obligación del arrendador (art. 27.1 LAU)⁸⁷⁶ o bien ante una causa de extinción por pérdida de la

⁸⁷³ RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe. “Art. 26. Habitabilidad de la vivienda”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit., p. 863 y ss.

⁸⁷⁴ Vid. *supra* apartado 3.3.2 “Especial referencia a la habitabilidad de la vivienda y rehabilitación por renta”, en el capítulo II.

⁸⁷⁵ LUQUE JIMÉNEZ, María del Carmen. *Responsabilidad contractual y extracontractual en los arrendamientos urbanos*. cit., p. 136.

⁸⁷⁶ SAP Guadalajara de 14 de febrero de 2005 (AC 2005, 795), FD 1º.

finca (art. 28 LAU).

3. Que sean obras de conservación realizadas por el arrendador⁸⁷⁷ u ordenadas por una autoridad competente: las obras de conservación son las que se especifican en el art. 21 LAU, es decir, “las reparaciones que sean necesarias para conservar la vivienda en las condiciones de habitabilidad para servir al uso convenido”. Además, deben ser obras cuya ejecución no pueda diferirse a la conclusión del contrato (art. 21.2 LAU), pues son las únicas obras de conservación que el arrendatario debe tolerar en la vivienda.
4. Que la necesidad de hacer las obras no sea imputable a una de las partes: por ejemplo, que las obras no sean necesarias a consecuencia de un deterioro provocado por el arrendatario (art. 21.1 LAU).

3.4.3.2 Uso del desistimiento por inhabilitación en la rehabilitación por renta

Una vez determinados los requisitos para poder desistir o suspender el contrato vía art. 26 LAU, se debe analizar qué cabida tiene esta posibilidad en un arrendamiento con rehabilitación por renta. Las características de las obras que se realizan en la rehabilitación por renta son las siguientes: las obras serán “de rehabilitación o reforma”, pudiendo conllevar la recuperación de las condiciones de habitabilidad, pero no significarán la conservación de esta una vez conseguida, pues es una obligación que recae sobre el arrendador. Además, estas obras serán a cargo del arrendatario, ya sean hechas por él mismo o bien por un tercero que este contrate.

Las características de las obras de la rehabilitación por renta hacen, por lo tanto, que se excluya la posibilidad de uso de la facultad del art. 26 LAU. El tipo de obras que se realizarán como contraprestación al uso de la vivienda no serán obras de conservación en el sentido del art. 21 LAU (pues son obligación del arrendador), ni necesariamente acordadas por una autoridad competente. Respecto a la parte contratante que realiza las obras, quien las llevará a cabo no será el arrendador, como exige el art. 26 LAU, sino que será el arrendatario o alguien designado por él para realizarlas. Por lo tanto, las obras realizadas por el arrendatario en la vivienda en el marco de la rehabilitación por renta no podrán producir la suspensión o desistimiento del art. 26 LAU.

No obstante, el art. 26 LAU no deja de ser aplicable a la rehabilitación por renta por el simple hecho de que las obras a las que se ha comprometido el arrendatario como pago no quepan en el ámbito de aplicación de este artículo. Como se ha comentado⁸⁷⁸, la rehabilitación por renta no deroga el régimen de las obras de conservación. Estas continúan siendo a cargo

⁸⁷⁷ Como se ha comentado *supra*, las obras de conservación las efectúa siempre el arrendador. En este caso, el artículo 26 no especifica si las obras de conservación deben ser a iniciativa del arrendador o del arrendatario, por lo que se podría entender que es indiferente, a efectos de desistimiento o suspensión vía art. 26 LAU, que estas sean a iniciativa del arrendatario. RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe. “Art. 26. Habitabilidad de la vivienda”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit., p. 865.

⁸⁷⁸ Ver el apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras LAU”, en este capítulo.

del arrendador, de modo que existirán situaciones, en la rehabilitación por renta, en que no será el arrendatario sino el arrendador quien deberá realizar obras. Pues bien, en el supuesto que el arrendador realice obras de conservación, al margen de las obras de rehabilitación o reforma impuestas al arrendatario, y se cumplan los requisitos del art. 26 LAU, el arrendatario podrá desistir o suspender el contrato. En el caso que se efectúe el desistimiento, se aplicarán las mismas disposiciones que las vistas para el desistimiento vía art. 11 LAU respecto a la restitución de las prestaciones.

En el caso que se pretenda la suspensión del contrato (art. 26 LAU), de igual forma que para los arrendamientos de vivienda en que se satisface una renta, el plazo se suspenderá hasta que finalicen las obras que provocan la inhabilitación. El plazo contractual, posteriormente, se extenderá tantos meses como el arrendatario no haya podido usar la vivienda, de modo que la equivalencia de las prestaciones entre el arrendador y el arrendatario en la rehabilitación por renta no se verá afectada. Nada impide, además, que el arrendatario pueda continuar realizando las obras a las que se ha obligado en la vivienda mientras se efectúa la suspensión por inhabilitación, con el consentimiento del arrendador (art. 1255 CC) y si su ejecución es compatible con las obras de conservación, pues en este caso el inmueble no podrá ser usado como vivienda, por ser inhabitable, pero sí para realizar obras en él.

3.4.4 Desistimiento por obras de mejora del arrendador (art. 22.2 LAU)

El art. 22 establece que el arrendador puede llevar a cabo obras de mejora en la vivienda arrendada siempre que su ejecución no pueda razonablemente diferirse a la conclusión del contrato. En otras partes de este trabajo ya se han reflejado los requisitos que deben concurrir para que el arrendador pueda llevar a cabo estas obras de mejora⁸⁷⁹.

El art. 22.2 LAU establece que, durante el plazo de un mes desde dicha notificación, el arrendatario podrá desistir del contrato, siempre que las obras no afecten o afecten de modo irrelevante a la vivienda arrendada. Así, en el supuesto que, a parte de las obras que debe efectuar el arrendatario como obligación principal, el arrendador deba llevar a cabo mejoras que no pueden razonablemente diferirse a la conclusión del contrato y que afecten a la vivienda arrendada, el arrendatario podrá desistir del contrato. Este desistimiento, como indica el propio art. 22.2 LAU, tendrá efectos en el plazo de dos meses a contar desde que el arrendatario manifiesta la voluntad de ejercitar este derecho.

El desistimiento del arrendatario por obras de mejora del arrendador tendrá los mismos efectos que el desistimiento unilateral del art. 11 LAU: la restitución de prestaciones. Las partes deberán valorar el estado de las obras llevadas a cabo por el arrendatario y, además, quien haya resultado beneficiado durante la vigencia del contrato deberá satisfacer a la otra el equivalente económico pertinente.

Para evitar lo anterior, y teniendo en consideración la especialidad de la prestación del

⁸⁷⁹ Vid. *supra* apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras de la LAU”, en este capítulo.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

inquilino, las partes podrían acordar, cuando esta situación se presente, que sea este quien lleve a cabo las obras de mejora que no pueden razonablemente diferirse a la conclusión del contrato, a cambio de que el inquilino pueda usar durante más tiempo la vivienda sin pagar renta alguna.

3.5. Cesión del contrato y subarriendo (art. 8 LAU)

3.5.1 Cesión *inter vivos* en la rehabilitación por renta: obligación de realizar las obras

En principio, en un arrendamiento urbano con rehabilitación por renta, el arrendatario no podrá ser sustituido libremente por otra persona dispuesta a realizar las obras, lo que deriva de la prohibición de cesión del contrato de arrendamiento prevista en el art. 8 LAU. La cesión del contrato solamente se podrá llevar a cabo con el consentimiento por escrito del arrendador⁸⁸⁰, mostrando su conformidad con que un nuevo inquilino se subrogue en el contrato (y, por lo tanto, en las obligaciones derivadas de él, como realizar las obras o el pago de la renta). La cesión del contrato sin este consentimiento puede ser causa de resolución contractual (art. 27.1.c LAU).

En el supuesto en que las partes acuerden la cesión de la posición del arrendatario (cedente) en el contrato de arrendamiento a un tercero (cesionario) se produce en este una novación subjetiva (art. 1205 CC). El tercero asumirá el conjunto de derechos y obligaciones del arrendatario, que desaparecerá de la relación contractual⁸⁸¹. Es decir, a partir de la cesión del contrato, el nuevo arrendatario tendrá la obligación a la que se hubiera comprometido el anterior.

Cuando en el contrato de arrendamiento la prestación principal del arrendatario no sea el pago de la renta sino de una determinada obra, la cesión del contrato puede darse en las siguientes situaciones:

- Que el nuevo arrendatario entre en la vivienda cuando ya ha sido realizada la obra objeto del contrato.
- Que el nuevo arrendatario entre en la vivienda sin que el anterior haya empezado la obra a la que está obligado, o que esta esté por terminar.

Las consecuencias de que las obras estén o no terminadas en el momento de cesión produce diferentes efectos, debiéndose determinar la obligación que asumirá el nuevo arrendatario en cada caso.

⁸⁸⁰ Aunque se ha puesto en duda, por parte de la doctrina, que el consentimiento deba constar por escrito, ya que la causa de resolución del art. 27.1.c LAU no requiere que dicho consentimiento se haya prestado de esta forma, ni siquiera que sea expreso. RUIZ-RICO RUIZ-MORÓN, Julia. "El contrato de Arrendamientos Urbanos", en SÁNCHEZ CALERO, Francisco Javier (coord.). *Curso de derecho civil, vol. 2, Derecho de obligaciones, contratos y responsabilidad por hechos ilícitos*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, pp. 427-428.

⁸⁸¹ Ver en referencia a los efectos de la cesión del contrato las SSTS de 15 de junio de 2010 (RJ 2010, 5397), FD 2º, de 16 de octubre de 2009 (RJ 2009, 5581), FD 2º y de 17 de noviembre de 2011 (RJ 2012, 1501), FD 3º.

3.5.1.1 Cesión del contrato con las obras finalizadas

Cuando sucede la cesión del contrato y el anterior arrendatario ya ha realizado la obra a la que se había obligado, el nuevo arrendatario se subrogará en el contrato sin tener ya la necesidad de satisfacer ninguna contraprestación. En este caso, se debe diferenciar si se trata de una cesión del contrato en sentido estricto (puesto que, para entender que existe cesión, es necesario que las prestaciones del contrato estén total o parcialmente pendientes de cumplimiento)⁸⁸² o si, por el contrario, se trata de una cesión del crédito del arrendatario. Las consecuencias de una u otra modalidad son muy distintas: mientras que para la cesión del contrato, en los términos del art. 8.1 LAU, es necesario el consentimiento del arrendador, la figura de la cesión del crédito (no regulada en la LAU pero aplicable de acuerdo a las normas generales del CC de los arts. 1525 y ss.) no requiere del consentimiento del deudor (en este caso, del arrendador)⁸⁸³.

Estando la obra realizada, ¿puede entenderse que la obligación del arrendatario está terminada y, por lo tanto, solamente le queda el derecho a usar la vivienda durante el tiempo convenido? A pesar que el arrendatario ya ha cumplido con su obligación principal, del contrato de arrendamiento le deriva aún otra obligación, aunque no haya sido especificado en el contrato: “el arrendatario está obligado a usar la cosa arrendada como un diligente padre de familia, destinándola al uso pactado” (art. 1555 CC). En este artículo se incluyen dos obligaciones distintas: una que determina el tipo de uso que se le debe dar a la vivienda y la otra en referencia a la diligencia que debe observar⁸⁸⁴. De hecho, la falta de uso de la vivienda por el arrendatario puede ser una causa de resolución del contrato por parte del arrendador (art. 27.1.f LAU). Asimismo, el pago de una renta parcial también quedaría pendiente de cumplimiento, en caso que existiera (art. 17.5 LAU). Por todo ello, no podemos estar ante una cesión de crédito, dado que al arrendatario aún le quedan obligaciones.

En cualquier caso, en la cesión del contrato entre el antiguo y el nuevo arrendatario (efectuado con el consentimiento del arrendador) puede mediar un precio⁸⁸⁵, por lo que las partes pueden acordar que si la obra ya ha sido realizada en su totalidad, el nuevo arrendatario satisfaga una contraprestación al anterior arrendatario por el tiempo que va a usar la vivienda, lo que podrá hacer sin satisfacer ninguna renta.

3.5.1.2 Cesión del contrato con las obras por empezar o por terminar

Dentro de este apartado se plantean dos situaciones: que el anterior arrendatario no haya empezado las obras, o que estas estén parcialmente ejecutadas. Si el nuevo arrendatario entra en

⁸⁸² DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I. cit.*, p. 845.

⁸⁸³ GARCÍA AMIGO, Manuel. *La cesión de contratos en el Derecho español*. Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1964, p. 81.

⁸⁸⁴ MANRESA Y NAVARRO, José María. *Código Civil Español. Tomo X, Vol. 2. cit.*, p. 141.

⁸⁸⁵ Al contrario que sucedía con la LAU de 1964 (art. 23.1), no está prohibida la cesión del contrato de forma onerosa mientras se cuente con el consentimiento del arrendador. O'CALLAGHAN, Xavier (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Editorial de Derecho Financiero, 1995, pp. 96-97.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

la vivienda sin que el anterior haya empezado la obra acordada en el contrato, se debe determinar si este nuevo tendrá la obligación de realizar toda la obra a pesar de que el plazo contractual será menor (ya que la subrogación implica que se mantienen las condiciones del contrato, de modo que no se reinicia el plazo acordado⁸⁸⁶).

En principio, la subrogación en los derechos y deberes del cedente no implica necesariamente la asunción de las obligaciones que le correspondían al anterior arrendatario, como el pago de rentas pendientes o daños en la cosa arrendada⁸⁸⁷. Así, en un arrendamiento con renta, el cesionario no se subrogará en la obligación de pagar las rentas que el cedente no haya satisfecho hasta ese momento, a no ser que se haya pactado esta responsabilidad (lo que permite el art. 1255 CC)⁸⁸⁸.

Pero la especialidad de la rehabilitación por renta es que la prestación del arrendatario no es periódica (renta) sino unitaria (obra). El hecho de que en el arrendamiento cada mensualidad sea susceptible de aprovechamiento independiente y constituya la contraprestación al uso durante un mes de la vivienda, hace que se traten de una pluralidad de prestaciones con autonomía propia⁸⁸⁹. En cambio, será habitual que la única contraprestación en el arrendamiento urbano con rehabilitación por renta sea la de realizar las obras. Al ser la única prestación del arrendatario (y no una pluralidad de prestaciones en las que se pueden delimitar cuáles son debidas por el anterior arrendatario por el uso de la vivienda), el cesionario del contrato deberá asumir la obligación de realizar toda la obra. En este punto, la parte cedente y cesionaria se pueden poner de acuerdo para que el cedente compense al nuevo inquilino por el tiempo de uso de la vivienda que ya ha sido utilizado por él sin empezar las obras.

No obstante, si en el momento de producirse la cesión las obras ya eran exigibles, porque se había establecido un plazo de entrega inferior a la duración contractual, el deudor de la obligación continuará siendo el anterior arrendatario, excepto que se haya cedido, asimismo, la deuda, en cuyo caso será necesario el consentimiento del arrendador (art. 1205 CC). Esta será la situación más usual, pues el nuevo arrendatario será quien tendrá acceso a la vivienda para ejecutar las obras.

En el caso que las obras ya se hayan iniciado pero no terminado, como en el supuesto de cesión del contrato con las obras por empezar, se entenderá que se está subrogando en toda la obligación y tendrá que terminar lo empezado por el anterior arrendatario. La cesión también podrá ser onerosa de modo que, dependiendo del estado de las obras, el nuevo arrendatario pueda satisfacer un precio mayor o menor atendiendo al tiempo pendiente de contrato y al esfuerzo económico que deberá realizar el nuevo arrendatario para terminar las obras.

⁸⁸⁶ COSTAS RODAL, Lucía. “Cesión del contrato y subarriendo”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 248.

⁸⁸⁷ Ídem.

⁸⁸⁸ PANTALEÓN PRIETO, Fernando (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit., p. 133.

⁸⁸⁹ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 519.

3.5.2 Subarrendamiento parcial y cálculo de la contraprestación debida por el subarrendatario

Un problema diferente surgirá respecto al subarriendo. De acuerdo con el art. 8.2 LAU, “la vivienda arrendada sólo se podrá subarrendar de forma parcial y previo consentimiento escrito del arrendador”. Asimismo, “el precio del subarriendo no podrá exceder, en ningún caso, del que corresponda al arrendamiento”.

De acuerdo al anterior artículo, el arrendatario podrá, con el consentimiento del arrendador, subarrendar la vivienda a un tercero. La institución del subarriendo puede resultar beneficiosa para el arrendatario en la rehabilitación por renta desde el momento en que podrá ser una fuente de financiación para poder realizar las obras. En el subarriendo, al contrario que en la cesión del contrato, no se sustituye al arrendatario. La relación entre el arrendador y el arrendatario se mantiene, creándose, además, una nueva relación entre el arrendatario y el subarrendatario. Este nuevo contrato dependerá de la relación contractual del arrendador-arrendatario, extinguiéndose cuando la primera se extinga⁸⁹⁰.

El art. 8.2 LAU restringe el precio del subarrendamiento, de modo que no puede superar el del arrendamiento. ¿Cómo se calculará este precio en la rehabilitación por renta, si el arrendatario se ha comprometido a realizar unas determinadas obras? Cuando el arrendatario y el subarrendatario pagan una renta, la determinación de si el precio del subarriendo excede del del arrendamiento se hace comparando las rentas mensuales de cada uno de ellos (y si existen varios subarrendatarios, sumando las de todos ellos)⁸⁹¹. En el supuesto que el arrendatario se obligue a realizar una determinada obra, se deberá calcular este límite conforme a la renta que las partes han acordado (y que es sustituida por las obras) o, si no la han determinado, atendiendo al valor de la obra más renta parcial dividido por el tiempo pactado⁸⁹².

Asimismo, nada impediría que el subarrendamiento consistiera, también, en una rehabilitación por renta, desde el momento en que la propia LAU permite que esta modalidad entre en su ámbito de aplicación. No obstante, en este caso se deberá valorar si el arrendatario tiene capacidad suficiente para autorizar las obras sobre la vivienda⁸⁹³, ya que de lo contrario solo podría subarrendar con rehabilitación por renta si las obras que debe realizar el subarrendatario recaen sobre la misma obra a la que se ha obligado el arrendatario. En este caso, como el arrendatario continuaría siendo el obligado frente al arrendador, el incumplimiento del subarrendatario en realizar la obra le afectaría directamente al pago de su prestación, ya que sería la que él mismo debe entregar.

⁸⁹⁰ LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 824.

⁸⁹¹ COSTA RODAL, Lucía. “Artículo 8. Cesión del contrato y subarriendo”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 265.

⁸⁹² Ver el cálculo en el apartado 2.2.3 “La renta en la rehabilitación por renta”, en esta parte del trabajo.

⁸⁹³ Ver apartado 3.1.3 “¿Debe el arrendador ser necesariamente propietario de la vivienda en la rehabilitación por renta?”, en el capítulo II de este trabajo.

3.6. Subrogación *mortis causa* (art. 16 LAU)

3.6.1 Derecho de subrogación de los familiares del arrendatario

En caso de muerte del arrendatario, la regla general es que el contrato de arrendamiento se extingue si no hay familiares que convivan con él en el momento del fallecimiento (art. 16.1 LAU), como el cónyuge o pareja estable, ascendientes, etc. Pero en el supuesto de que sí que existan tales familiares, la LAU permite que alguno de ellos se pueda subrogar en la posición del arrendatario (art. 16 LAU). Así, en vez de extinguirse el contrato a la muerte del arrendatario, el contrato continuaría pero en beneficio del familiar que quisiera optar a ello. En caso de que varios familiares opten a esta posición, se establece un orden de prelación entre ellos en el art. 16.2 LAU.

El familiar conviviente que quiera subrogarse tendrá tres meses desde el fallecimiento del arrendatario para notificar al arrendador su intención de continuar el contrato de arrendamiento (art. 16.3 LAU). Si en los tres meses el arrendador no recibe dicha notificación ni la renuncia a este derecho, el contrato de arrendamiento quedará extinguido y los convivientes que pudieron optar a subrogarse quedarán obligados solidariamente al pago de los tres meses de la renta por este tiempo que han estado usando la vivienda desde el fallecimiento del arrendatario.

La posibilidad de subrogación por causa de muerte hace necesario plantear las siguientes cuestiones: si será posible en cualquier caso esta posibilidad en la rehabilitación por renta; qué sucederá respecto a la responsabilidad por el pago de las tres mensualidades que prevé el art. 16.3 LAU; y, finalmente, qué derecho tendrá el arrendador en el supuesto que las obras no se hayan llevado a cabo y no exista ningún subrogado en el contrato.

3.6.2 Posibilidad de acordar obras personalísimas y subrogación *mortis causa*

Respecto a los diferentes supuestos de subrogación, tanto *inter vivos* como *mortis causa*, se pueden plantear al menos dos cuestiones. En primer lugar, si la obligación de realizar la obra en la rehabilitación por renta puede ser personalísima, de forma que otro arrendatario que entre en el lugar del originario no pueda satisfacer el derecho de crédito del arrendador. En segundo lugar, y derivado de lo anterior, si se puede efectuar la subrogación *mortis causa* en el supuesto en que las obras sean personalísimas.

El art. 1158 CC recoge el principio de pago por tercero, al establecer que cualquier persona distinta al deudor o a su representante puede hacer el pago, tenga o no interés en el cumplimiento de la obligación⁸⁹⁴. Así, de acuerdo con este principio, cualquier persona podría llevar a cabo las obras del contrato, ya sea el arrendatario, un tercero que haya designado o bien un nuevo arrendatario que entre en su posición.

La excepción a este principio la constituye el art. 1161 CC, el cual permite vincular una obligación de hacer a una persona en concreto. En este caso, el acreedor no puede ser compelido

⁸⁹⁴ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 626.

a recibir la prestación de un tercero si la cualidad y circunstancias de la persona del deudor se hubiesen tenido en cuenta al establecer la obligación. Asimismo, el art. 1595 CC en sede de arrendamiento de obra específica que “cuando se ha encargado cierta obra a una persona en razón de sus cualidades personales el contrato se rescinde por la muerte de esta persona”. Las obligaciones personalísimas suelen acordarse en el supuesto de *faceres* donde se necesita una habilidad especial del que realiza la obra, por ejemplo, un artista o un cirujano⁸⁹⁵.

Si la obligación de realizar una obra a la que se ha comprometido el arrendatario fallecido puede considerarse no fungible (personalísima), habiéndose tenido en cuenta las cualidades del arrendatario para concluir el contrato, la obra no se podría llevar a cabo por otra persona a parte del arrendatario. Esto provocaría la imposibilidad de llevar a cabo cualquier subrogación en el marco de la LAU.

No obstante, las obras de la rehabilitación por renta, por lo general, no pueden considerarse como personalísimas. Existen dos presupuestos derivados del art. 1161 CC para que una prestación sea personalísima⁸⁹⁶: primero, que se trate de una obligación de hacer⁸⁹⁷, lo que sí cumple la rehabilitación por renta; segundo, que sea una prestación personalísima, en el sentido de que la persona que la ejecuta sea un elemento esencial de la obligación. Este hecho debe implicar que el acreedor no puede ver satisfecho su interés por un tercero, y que las cualidades del deudor (en este caso, el arrendatario) son objetivamente necesarias, no meramente subjetivas⁸⁹⁸. En el supuesto de la rehabilitación por renta, aunque se haya especificado que es el arrendatario quien debe realizar las obras (por ejemplo, porque haya trabajado en la construcción y se desea esta cualidad), cualquier persona o empresa dedicada a la rehabilitación puede llevar a cabo la obra con la misma calidad que el arrendatario o incluso mejor, de forma que cualquier persona que se subrogara podría contratar una empresa para que le realizara las obras con las características acordadas.

Por lo tanto, en general⁸⁹⁹, las obras de la rehabilitación por renta no serán personalísimas. De esta forma, no existirá inconveniente en ninguna de las situaciones de subrogación comentadas en este apartado. De lo contrario, además, la subrogación en caso de obligaciones de hacer personalísimas haría entrar en contradicción dos artículos: el art. 1595 CC, por el cual la muerte de la persona rescindiría el contrato, y el art. 16 LAU, por el cual, en el contrato de arrendamiento, se podrá subrogar un familiar conviviente del arrendatario, ya que de subrogarse

⁸⁹⁵ O incluso la solicitud de la presencia de un personaje mediático en un evento, como en la SAP Madrid de 9 de mayo de 2007 (JUR 2007, 247407), FD 1º.

⁸⁹⁶ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús. “Artículo 1161”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios al Código Civil. Tomo VI*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, pp. 8516-8517.

⁸⁹⁷ Aunque algunos autores también lo consideran aplicable a las obligaciones de dar. SANTOS BRIZ, Jaime. “Art. 1161”, en SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio. *Comentario del Código Civil. Libro IV*. Barcelona, Bosch, 2006, p. 374.

⁸⁹⁸ OLIVA BLÁZQUEZ, Francisco. “Artículo 1161”, en CAÑIZARES LASO, Ana (dir.); DE PABLO CONTRERAS, Pedro (dir.); ORDUÑA MORENO, Javier (dir.) y VALPUESTA FERNÁNDEZ, Rosario (dir.). *Código Civil Comentado. Volumen III. Libro IV*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2011, p. 363.

⁸⁹⁹ Caso distinto sería concertar un arrendamiento con rehabilitación por renta en beneficio de un arquitecto famoso que garantizara un resultado especial y único, pero entendemos que se trataría de una situación anecdótica.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

se presentaría una imposibilidad sobrevenida de llevar a cabo la obra acordada. Se debe tener en cuenta que el art. 16 LAU tiene carácter de derecho irrenunciable (art. 6 LAU), siendo nula su exclusión por ser perjudicial para el arrendatario⁹⁰⁰. Es decir, en el contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta solamente haría falta especificar qué cualidad del arrendatario es tomada en cuenta por el arrendador para provocar la exclusión del derecho de subrogación *mortis causa*, lo que iría en contra de la aplicación preferente de la LAU. En referencia a la aplicación preferente de la LAU, el TS ha declarado que la contradicción con normativa del CC no da lugar a la inaplicación de la LAU. Así, la STS de 28 de diciembre de 1990⁹⁰¹ ya estableció en el marco de la LAU 1964 que sus disposiciones son de “aplicación imperativa y preferencial a los arrendamientos urbanos, por lo que en modo alguno puede sostenerse que una pretendida contradicción de su tenor literal con otros preceptos generales del Código Civil pudiese dar lugar a su inaplicación a los supuestos específicos en cuya contemplación están dictados”. En el mismo sentido se pronuncia la STS de 12 de septiembre de 2008⁹⁰².

3.6.3 Compatibilidad con el pago de la renta de los tres meses

Como se ha comentado, si después del fallecimiento del arrendatario uno o varios familiares permanecen en la vivienda, deberán notificar en un máximo de tres meses desde el fallecimiento si quieren subrogarse o si renuncian a este derecho (art. 16.3 LAU). Si el arrendador no recibe ninguna notificación, los familiares que convivían con el arrendatario quedarán obligados al pago de la renta de estos tres meses y su situación pasará a ser de precaristas, pues no tendrán título para usar la vivienda⁹⁰³.

En el supuesto de que se haya acordado que la contraprestación del arrendatario es realizar unas determinadas obras, no existirá técnicamente la obligación, en el momento del fallecimiento, de satisfacer una renta. Pero el art. 16.3 LAU valora el uso de la vivienda en mensualidades de renta, hecho que no encaja con la rehabilitación por renta, en tanto que la prestación es un *facere*.

El concepto de renta no es adaptable a la realización de obras: no se puede determinar que los familiares, en este caso, se vean obligados a continuar la rehabilitación o reforma a la que se comprometió el arrendatario fallecido, debido a la dificultad de calcular que la continuación de esta prestación equivalga a tres meses de uso de la vivienda. Por este motivo, es importante que las partes hayan acordado qué valor mensual tiene la prestación del arrendatario (obras más renta, si existiera), aunque luego se pueda determinar, como hemos comentado⁹⁰⁴, atendiendo al valor de las obras más renta parcial y al tiempo de duración contractual. El arrendador podrá

⁹⁰⁰ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Henar. “Art. 16. Muerte del arrendatario”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 398.

⁹⁰¹ RJ 1990, 10594, FD 3º.

⁹⁰² RJ 2008, 5559, FD 2º.

⁹⁰³ CARRASCO PERERA, Ángel. “Muerte del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 559.

⁹⁰⁴ Ver *supra* apartado 2.2.3 “Cálculo de la renta atendiendo al valor de las obras”, en este capítulo.

reclamar, por lo tanto, la cantidad equivalente al uso durante tres meses de la vivienda. No obstante, en el supuesto que el arrendatario ya hubiera realizado toda la obra, el arrendador no podrá reclamar ninguna cantidad a los familiares que han estado usando la vivienda durante los tres meses debido a que la prestación del arrendatario ya ha sido llevada a cabo, excepto si se ha previsto una renta a satisfacer al finalizar estas obras (por ejemplo, una renta parcial).

En cualquier caso, por el simple hecho de determinarse la obligación de satisfacer o no los tres meses de renta, las partes deberán valorar el estado de ejecución de las obras, lo que añade cierta inseguridad para las partes.

3.6.4 Extinción del contrato si ningún familiar opta por la subrogación

En el supuesto que no opere la subrogación porque no existen familiares que se puedan subrogar o no se ejercite la subrogación por ninguno de ellos, el arrendamiento quedará extinguido, naciendo una obligación de restitución de las prestaciones, tal como hemos comentado en el apartado de la restitución de prestaciones en el desistimiento unilateral del arrendatario⁹⁰⁵.

Así, si el contrato queda extinguido cuando las obras no han sido realizadas pero eran debidas, la reclamación del arrendador deberá ir contra los herederos del causante⁹⁰⁶, que serán los que asuman las obligaciones de éste (según el art. 1257 CC, los contratos solo producen efectos entre las partes que lo otorgan y sus herederos; asimismo esta responsabilidad deriva del art. 659 CC).

En el supuesto de reclamación de rentas, la jurisprudencia menor ha determinado que solo es posible reclamar a los herederos las rentas pendientes hasta el fallecimiento del arrendatario y por la duración que el arrendatario usó la vivienda⁹⁰⁷. En la rehabilitación por renta, no se puede exigir la totalidad de la obra a los herederos, ya que la extinción no se produce por incumplimiento, sino que comporta efectos restitutorios. Por este motivo, el arrendador, en la restitución de prestaciones posterior a la extinción del contrato, solamente podrá reclamar el valor equivalente en renta del tiempo que el arrendatario estuvo en la vivienda, atendiendo a que no se puede producir una restitución *in natura* de este tiempo, a no ser que la obra fuera divisible y existiera una unidad de esa obra equivalente a los tres meses (por ejemplo, si se pactó que cambiar las baldosas equivalen a tres meses, las paredes a dos meses, etc.).

Otra cuestión es si el contrato queda extinguido porque ningún familiar se subroga, y todas las obras han sido realizadas sin que se haya usado la vivienda por todo el tiempo acordado: ¿podrá compensarse a los herederos del arrendatario fallecido con el valor del tiempo pendiente

⁹⁰⁵ Ver apartado 3.4.2.2.3 “Análisis de la restitución en el desistimiento del arrendatario en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

⁹⁰⁶ Ídem.

⁹⁰⁷ Ver, por ejemplo, SAP Girona de 13 de diciembre de 2010 (Roj: SAP GI 1430, 2010) FD 2º, SAP de Zaragoza de 7 de octubre de 1994 (AC 1994, 1819), FD 2º; SAP Barcelona de 21 de enero de 2010 (Roj: SAP B 467, 2014), FD 3º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de ejecución del contrato? Según GONZÁLEZ PACANOWSKA⁹⁰⁸, en este supuesto se debería permitir la “compensación”, ya que “cuando el contrato se extingue antes de transcurrir el período de devengo de la renta a la que reemplaza, podrá pretenderse que el arrendador reembolse el importe correspondiente”, siendo el modo de nivelar las posiciones entre las partes. Estamos de acuerdo con la solución propuesta por esta autora, porque la extinción del contrato implica la restitución de las prestaciones y el arrendador deberá, como consecuencia, restituir la obra, deduciendo el valor de las mensualidades que el arrendatario usó la vivienda.

3.7. Subrogación del cónyuge o conviviente en caso de desistimiento o abandono de la vivienda (art. 12 LAU)

3.7.1 El derecho irrenunciable de subrogación del cónyuge o conviviente

El arrendatario, en la rehabilitación por renta, puede desistir del contrato (art. 11 LAU), no prorrogarlo (art. 9.1 LAU) o incluso abandonar la vivienda sin notificar al arrendador, de modo que este tendría la opción de resolver el contrato vía art. 27.f) LAU. En estos supuestos, si el arrendatario convivía con su cónyuge o con una persona con análoga relación de afectividad⁹⁰⁹, el art. 12 LAU permite la subrogación de estos en la posición del arrendatario⁹¹⁰, continuando así el contrato de arrendamiento en su persona⁹¹¹. Este derecho es imperativo, y no se puede renunciar a él por afectar a los derechos del arrendatario (art. 6 LAU)⁹¹². No obstante, esta posibilidad no es aplicable en el supuesto que ambos cónyuges sean titulares del contrato de arrendamiento, pues se estaría ante un coarrendamiento y, en caso de desistimiento, abandono o no prórroga de uno de los cónyuges, el otro acrecería en su cuota⁹¹³.

La posibilidad de subrogación del cónyuge o conviviente se sujeta a los presupuestos establecidos por la LAU:

1. El arrendatario debe ejercercitar el derecho de desistimiento del contrato en los términos del art. 11 LAU, o bien comunicar al arrendador que no quiere prorrogar el contrato (art. 9.1

⁹⁰⁸ GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 596.

⁹⁰⁹ El art. 12.4 LAU establece como condición, para considerarse pareja de hecho, que haya habido una convivencia mínima de dos años o bien haya un hijo en común, independientemente del tiempo que lleven conviviendo.

⁹¹⁰ Se trata, pues, de una subrogación legal, siendo la norma jurídica la que la impone y determina sus efectos. GETE-ALONSO, María del Carmen. “La modificación de la relación obligatoria”, en PUIG I FERRIOL, Lluís (et. al.) *Manual de Derecho Civil, Tomo II*. 3ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000, p. 390.

⁹¹¹ Difiere de la regulación contenida en el anterior art. 24 LAU 1964, por el cual se permitía la cesión gratuita del contrato entre cónyuges, ascendientes, descendientes y hermanos.

⁹¹² COSTAS RODAL, Lucía. “Arrendamiento de viviendas: derechos del arrendatario y naturaleza de las normas, según la proyectada reforma de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de arrendamientos urbanos”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 2/2013 y CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 404.

⁹¹³ CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 413.

LAU). También cabe la opción de abandono de la vivienda, de modo que marche de esta sin manifestar su intención de desistir o de no renovar (art. 12.3 LAU). Este abandono requiere que el arrendatario se ausente de la vivienda y la desocupe efectivamente⁹¹⁴. Difiere, por lo tanto, de la situación en que uno de los cónyuges deja la vivienda, por ejemplo, por motivos laborales (hecho que pasaría a estar regulado por lo previsto en el art. 7 LAU).

2. El desistimiento, abandono o renuncia a la prórroga no debe contar con el consentimiento del otro cónyuge o conviviente⁹¹⁵.

3. En el momento de desistir, renunciar, o abandonar la vivienda, no debe existir separación de hecho, debiendo haber una situación conyugal o análoga⁹¹⁶ en que el arrendatario y su cónyuge estén conviviendo.

Una vez constatado que se reúnen los presupuestos del art. 12 LAU, se diferencian dos situaciones dependiendo de la forma en la que el arrendatario deje la vivienda:

- Que el arrendatario manifieste expresamente la voluntad de desistir del contrato o de no someterse a la prórroga. En este supuesto, el arrendador podrá hacer un requerimiento al cónyuge o conveniente para que, en 15 días, se subrogue. Si no contesta al requerimiento o no desea subrogarse, el cónyuge o conviviente será responsable del pago de la renta equivalente a los 15 días.
- Que el arrendatario no manifieste expresamente su voluntad de desistir o de no someterse a la prórroga, sino que abandona la vivienda. En este caso, el cónyuge o conviviente tendrá un mes para notificar al arrendador de su voluntad de subrogarse. Si no manifiesta esta voluntad, será asimismo responsable del pago de la mensualidad en que ha tenido que llevar a cabo la notificación.

Este derecho también será aplicable a la rehabilitación por renta en los términos establecidos en el art. 12 LAU, siendo asimismo irrenunciable. Los efectos serán diferentes a que se aplique a un arrendamiento con renta, pues hay una prestación de obras por parte del arrendatario (y en la que se subrogará el cónyuge) y se establece una responsabilidad del pago de la renta (quince días o un mes), que se deberá calcular atendiendo al valor en renta de la prestación del arrendatario en la rehabilitación por renta.

⁹¹⁴ Hecho que sucederá, normalmente, con la separación de los cónyuges aunque sea de hecho. PARRA LUCÁN, M^a Ángeles. *El contrato de arrendamiento de vivienda: desde la salvaguardia de los derechos del arrendatario a su desprotección*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014, p. 120 y FUENTES LOJO, Juan y FUENTES LOJO-LASTRES, Alejandro. *Novísima Suma de Arrendamientos Urbanos. Tomo I*. Barcelona, Bosch, 2007, p. 121.

⁹¹⁵ Lo anterior se aparta del art. 1320 CC, que establece que para disponer de los derechos sobre la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario de la familia, se requiere el consentimiento de ambos cónyuges. CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 403.

⁹¹⁶ CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 405.

3.7.2 La subrogación del cónyuge ante el abandono o desistimiento del arrendatario

3.7.2.1 Si se efectúa la subrogación

Ante el desistimiento, no ejercicio de la prórroga o abandono de la vivienda, el cónyuge o conviviente podrá adoptar diversas posturas: subrogarse en el contrato con los requisitos establecidos en el art. 12 LAU; utilizar el plazo previsto de un mes o quince días pero sin subrogarse finalmente; no decir nada y continuar usando la vivienda.

Analizamos en este punto el supuesto en que el cónyuge decide subrogarse. El art. 12 LAU especifica que “el contrato de arrendamiento podrá continuar en beneficio de dicho cónyuge”. Se produce una alteración meramente subjetiva, de modo que la subrogación no comportará una novación extintiva del contrato, sino que se estará sujeto a las condiciones del contrato anterior⁹¹⁷; por ejemplo, respecto al tiempo restante o a la obligación del arrendatario. En el caso de la rehabilitación por renta, por lo tanto, la obligación principal del cónyuge que se subroga será la prestación de obras⁹¹⁸. Pero puede haber diferentes estados de las obras en el momento del ejercicio de la subrogación que incidirán en la obligación del nuevo arrendatario.

Cuando la obra ya ha sido realizada, aceptada por el arrendador y no existe renta parcial debida, el cónyuge se subrogará sin tener que satisfacer ninguna contraprestación, al menos durante el plazo de amortización de las obras. No obstante, si el plazo de amortización vence y es inferior a tres años, el contrato se podrá prorrogar a instancia del cónyuge del arrendatario, y este deberá satisfacer la renta a la que reemplazaron las obras⁹¹⁹. También se tendrá que satisfacer directamente esta renta si la subrogación del cónyuge tiene causa en una renuncia del arrendatario a la prórroga obligatoria, pues, en este caso, el plazo contractual y las obras ya habrán finalizado.

Cuando la obra no ha sido finalizada en el momento de la subrogación: tanto si se ha empezado la obra como si no, se puede plantear la cuestión de si el cónyuge que se subroga tiene que ser responsable de las obras que no se empezaron en su debido tiempo. Piénsese, por ejemplo, en el supuesto en que el arrendatario abandona la vivienda cuando quedan solamente dos meses para que finalice el contrato y las obras todavía no se han iniciado. El cónyuge que se subroga, en este supuesto, ¿tendrá la obligación de ejecutar toda la obra, a pesar que solo tenga el uso de la vivienda dos meses?

Los efectos de la subrogación es que se entra en la posición del antiguo arrendatario/deudor

⁹¹⁷ Esta subrogación se producirá aunque el contrato de arrendamiento fuera personalísimo, pues es un derecho legal que no podría eludirse. CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 421 y 422.

⁹¹⁸ GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 597.

⁹¹⁹ Ver apartado 3.2.1.3 “Prórroga obligatoria en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

de las obras, transfiriendo al subrogado la misma obligación. Así, el arrendatario titular queda desligado de las responsabilidades derivadas de la relación arrendaticia, salvo en el caso de las obligaciones vencidas y no pagadas⁹²⁰: cuando se está ante un arrendamiento con renta, el anterior arrendatario responde de las rentas vencidas hasta que desocupa la vivienda⁹²¹, siendo solo a cargo del cónyuge las rentas que se devenguen a partir de su subrogación⁹²². No obstante, la posibilidad de que el arrendatario que desiste o abandona la vivienda responda por las anteriores rentas impagadas aparece por el hecho de cada mensualidad de renta actúa de forma independiente, como se ha explicado, ya que en las prestaciones periódicas, cada una adquiere sentido en sí misma y funciona como una obligación autónoma⁹²³.

No sucede lo mismo si la prestación del arrendatario es una obra, ya que se trata de una sola obligación que, en el momento de subrogación, no es exigible⁹²⁴. Y una vez se produzca la subrogación, el anterior arrendatario ya no será parte del contrato y no se podrá interponer, contra él, la acción de resolución por incumplimiento de las obras, hecho que supondría, además, una irregularidad procesal (art. 12 LEC)⁹²⁵.

En definitiva, el cónyuge que se subroga en el supuesto del art. 12 LAU deberá asumir la obligación de realizar todas las obras, independientemente del tiempo restante que le quede de uso de la vivienda, y será el único responsable frente al arrendador, al finalizar el contrato, por las obras realizadas en concepto de contraprestación. No sucederá así, no obstante, si la sustitución de la renta fue parcial y mensualmente se satisfacía además una cantidad en concepto de renta, ya que si existen rentas impagadas hasta el momento en que dejó la vivienda, serán a cargo del anterior arrendatario. Si el cónyuge quiere evitar lo anterior, no tendrá más remedio que denegar la subrogación.

3.7.2.2 Si no se lleva a cabo la subrogación

Ante el desistimiento o abandono de la vivienda por parte del arrendatario, el cónyuge o la pareja estable puede optar por no subrogarse en el contrato. En este caso se plantean una serie de cuestiones acerca de la compatibilidad con la rehabilitación por renta:

- a) Si el cónyuge no contesta o no formula el requerimiento de subrogarse, el contrato quedará extinguido. En el caso que no se subroge y que las obras no se hubieran ejecutado, la responsabilidad por esta falta de ejecución recaerá sobre el titular del arrendamiento, no sobre el cónyuge porque nunca llegó a subrogarse en la posición del

⁹²⁰ DÍAZ PARDO, Gloria. *Obras incontestadas en los arrendamientos urbanos*. cit., p. 53.

⁹²¹ Excepto que el arrendatario y su cónyuge pacten expresamente una asunción de la deuda.

⁹²² PARRA LUCÁN, M^a Ángeles. *El contrato de arrendamiento de vivienda*. cit., p. 122.

⁹²³ GIL RODRÍGUEZ, Jacinto. “Unidad y pluralidad de vínculos”, en en PUIG I FERRIOL, Lluís (et. al.) *Manual de Derecho Civil*. cit., p. 115.

⁹²⁴ Excepto que se hubiera pactado un plazo de cumplimiento inferior al término contractual, en cuyo caso la obra ya sería exigible y, por lo tanto, responsabilidad del anterior arrendatario.

⁹²⁵ DÍAZ PARDO, Gloria. *Obras incontestadas en los arrendamientos urbanos*. cit., p. 45.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

arrendatario. Así, el cónyuge será responsable por el pago de la renta de quince días o un mes de renta⁹²⁶ (el tiempo que habrá ocupado la vivienda desde que marcha el arrendatario), pero no de la totalidad de la obra, pues el arrendatario que desocupó no puede dejar de ser deudor por su propia voluntad (art. 1256 CC)⁹²⁷. Atendiendo a la forma en que el arrendatario haya dejado la vivienda, se presentarán para él unas consecuencias u otras: si ha desistido, se estará ante un supuesto de restitución de prestaciones. Por el contrario, si ha abandonado la vivienda, el propietario podrá exigir el cumplimiento de la obligación o su equivalente pecuniario si este no fuera posible, ya que se habrá producido un incumplimiento del contrato.

- b) Si el arrendatario desocupa la vivienda cuando las obras ya han sido llevadas a cabo y el cónyuge no se subroga, entendemos entrará en juego la misma previsión que para el desistimiento o la renuncia a la prórroga⁹²⁸: al desistir, se deberán restituir las prestaciones, por lo que el arrendador deberá entregar al arrendatario el plusvalor que supone la obra realizada respecto al tiempo de uso de la vivienda. En el caso en que se renuncie a la prórroga del contrato no será necesario restituir nada al arrendatario pues, como se ha comentado *supra*, en el momento que se ejercite la prórroga habrá finalizado el período de amortización de las obras⁹²⁹.
- c) Responsabilidad por el pago de la renta. Otra cuestión controvertida en este punto es acerca de la responsabilidad por el pago de la renta y la forma de calcularla (de quince días a un mes) en caso de que el cónyuge no manifieste su voluntad de subrogarse durante el plazo que la ley otorga para hacer la comunicación al arrendador. Los arts. 12.2 y 12.3 LAU establecen, en el caso que el cónyuge continúe en la vivienda y finalmente decida no subrogarse, que “deberá abonar la renta correspondiente hasta la extinción del contrato” (en el supuesto de desistimiento o renuncia a prórroga), y que “quedará obligado al pago de la renta correspondiente a dicho mes” (en el supuesto de abandono de la vivienda). Otra vez más destaca la difícil conciliación entre la rehabilitación por renta y la LAU, que debemos, no obstante, superar.

Respecto a la responsabilidad por el pago de la renta en este período se pueden diferenciar dos situaciones, dependiendo de si la obra ya ha sido realizada en el momento de la desocupación por parte del arrendatario o no. En el supuesto de que la obra ya esté terminada y aceptada por el arrendador, y la sustitución de la renta sea total (no existe la obligación de pago de una renta parcial o simbólica), no se podrá hacer responsable

⁹²⁶ Aunque será sencillo determinar el valor de esta renta, se deberá valorar el estado de las obras para determinar si debe satisfacer este equivalente o no.

⁹²⁷ CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 420.

⁹²⁸ Ver apartado “Las consecuencias jurídicas de desistir en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

⁹²⁹ Por lo tanto, para poder permanecer en la vivienda durante la prórroga obligatoria, debería satisfacerse la renta. Vid. *supra* apartado 3.2 “Prórroga obligatoria”, en este capítulo.

al cónyuge o conviviente por la renta durante quince días o un mes, pues la prestación de este contrato ya ha sido completamente realizada. Esto encajaría con lo previsto en el mismo art. 12.2 LAU, por el cual “el cónyuge deberá abonar la renta correspondiente hasta la extinción del contrato si la misma no estuviera ya abonada”. Debe diferenciarse, no obstante, del supuesto en que el arrendatario titular desocupe la vivienda por falta de ejercicio de la prórroga obligatoria, pues en este caso la contraprestación para el uso de la vivienda durante la prórroga pasaría a ser una renta y, por lo tanto, el cónyuge sí sería responsable del pago de los quince días o un mes (art. 12.2 LAU).

Si no se subroga y la obra no ha sido finalizada, existirán dos sujetos responsables en el contrato de arrendamiento: por una parte, debido a los efectos restitutorios el arrendatario titular será responsable de las obras acordadas, en la cantidad equivalente al tiempo de uso efectivo de la vivienda. Por otra parte, el cónyuge será responsable de satisfacer el equivalente a quince días o un mes de renta⁹³⁰. A la hora de determinar el equivalente a quince días o un mes de renta, se tendrá que atender a la cantidad de renta que han establecido las partes en el contrato o con la conversión en dinero de las prestaciones del arrendatario. Así, el cónyuge será responsable por el pago de ese tiempo de uso de la vivienda, pero por lo que respecta a la posterior liquidación posesoria con el arrendatario que ha desistido⁹³¹, no se podrá computar la cantidad ya reclamada al cónyuge.

3.8. Atribución de la vivienda por separación, divorcio o nulidad matrimonial (art. 15 LAU)

3.8.1 La regulación del art. 15 LAU

Las crisis matrimoniales pueden derivar en que se atribuya el uso de la vivienda a uno de los cónyuges, normalmente al cónyuge que tiene la guarda y custodia de los hijos en común (art. 96 CC y 233-20.3 CCC). Esta atribución del uso de la vivienda se puede efectuar tanto en el convenio regulador de la separación, divorcio o nulidad matrimonial como por resolución judicial.

El art. 15 LAU prevé esta atribución del uso cuando la vivienda familiar está sujeta a la LAU, de modo que “el cónyuge no arrendatario podrá continuar en el uso de la vivienda arrendada cuando le sea atribuida de acuerdo con lo dispuesto en la legislación civil que resulte de aplicación”. Este derecho conferido en el art. 15 LAU tiene las siguientes características:

1. Se debe estar ante una separación, divorcio o nulidad matrimonial. La norma se refiere a los cónyuges pero no a las parejas de hecho, a las que sí se refieren otros artículos

⁹³⁰ O de más cantidad, ya que también deberá satisfacer las rentas pendientes hasta que el arrendador efectúe el requerimiento (en caso de desistimiento o falta de prórroga), aunque el arrendador tarde en llevarlo a cabo. CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 416.

⁹³¹ Ver apartado 3.4.2 “Las consecuencias jurídicas de desistir en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de la LAU (arts. 12 y 16 LAU). Esta falta de remisión no se trata de un tratamiento discriminatorio o una laguna, sino que la LAU no entra a interpretar si los artículos 90 y 96 CC son aplicables, también, a las parejas de hecho⁹³². No obstante, nada impide que se amplíe este supuesto a las parejas de hecho cuando lo dispuesto en la legislación civil (remisión general del art. 15 LAU) lo permita, como es el caso del art. 234-8 CCC en Cataluña⁹³³.

2. Se trata de una disposición imperativa, de modo que su renuncia por anticipado irá en contra de lo previsto en el art. 6 LAU⁹³⁴. No obstante, el cónyuge no arrendatario podrá decidir si usar o no la vivienda, debido a que el propio art. 15 LAU especifica que el cónyuge “podrá” continuar en el uso.
3. El cónyuge no debe ser arrendatario, de modo que si el contrato de arrendamiento se firmó por ambos cónyuges, no se estará ante el ejercicio del derecho del art. 15 LAU, sino ante un acrecimiento de la cuota del coarrendatario que adquiere el uso de la vivienda⁹³⁵.

3.8.2 La nueva regulación del art. 15 LAU por la Ley 4/2013: diferentes regímenes de atribución del uso de la vivienda

El cambio en el titular del uso de la vivienda en virtud del art. 15 LAU implica que se deben determinar necesariamente dos cuestiones. En primer lugar, quién debe satisfacer la prestación de obras una vez se transmite el uso al cónyuge del arrendatario por divorcio o separación. En segundo lugar, si el obligado continúa siendo el arrendatario que ya no tiene el uso, ¿cómo va a poder efectuar las obras en la vivienda a la que ya no tiene acceso?

Para resolver estas cuestiones se debe analizar el título por el cual el cónyuge usa la vivienda. La reforma de la LAU en 2013 ha introducido dos regímenes dependiendo del tiempo de la atribución del uso de la vivienda:

1. Respecto al cónyuge a quien se haya conferido el uso de la vivienda de forma permanente o por un plazo superior al del contrato de arrendamiento, pasará a ser titular del contrato (art. 15.1 LAU). El hecho de que se especifique que el cónyuge pasará a ser titular del contrato de arrendamiento conlleva que se produzca una subrogación *ex lege*, con las consecuencias de ello: que el nuevo arrendatario pasará a ser el obligado ante el propietario, y el anterior titular del

⁹³² CARRASCO PERERA, Ángel. “Separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 524.

⁹³³ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 347 y ss.

⁹³⁴ CARRASCO PERERA, Ángel. “Separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 528.

⁹³⁵ CARRASCO PERERA, Ángel. “Desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 414.

contrato saldrá de la relación arrendaticia⁹³⁶.

2. Respecto al cónyuge a quien se haya conferido el uso de la vivienda por un plazo inferior al del contrato de arrendamiento, la LAU no especifica el régimen por el cual tendrá el uso de la vivienda, al contrario que sucede con el anterior caso. La diferencia con el supuesto de que la atribución del uso sea permanente viene por el hecho de que, al finalizar la atribución del otro cónyuge, el titular del arrendamiento puede volver a usar la vivienda⁹³⁷. El art. 15 LAU antes de la reforma del 2013 tampoco especificaba si el titular del derecho de uso pasaba a ser arrendatario, hecho que tuvo que ser interpretado jurisprudencial y doctrinalmente. Aunque no había unanimidad sobre la naturaleza de la atribución del uso⁹³⁸, la interpretación mayoritaria entendía que el cónyuge no se subrogaba, sino que solo tenía el uso de la vivienda mientras que el titular del contrato de arrendamiento continuaba siendo el cónyuge sin el uso⁹³⁹. Como consecuencia, el obligado a pagar la renta continuaba siendo el cónyuge sin el uso de la vivienda, pues no existía subrogación (SSAP Madrid de 31 de marzo de 2015⁹⁴⁰ y de 12 de abril de 2013⁹⁴¹).

La doctrina que ha analizado hasta este momento la reforma de la LAU en 2013 no resuelve qué sucede respecto a la atribución del uso por menos tiempo que el contrato de arrendamiento⁹⁴². No obstante, en pocas ocasiones procederá una duración de la atribución inferior al contrato, debido a la reducción de la prórroga obligatoria a tres años por la Ley 4/2013 y a que las atribuciones del uso se suelen otorgar hasta que los hijos del matrimonio alcanzan la mayoría de edad⁹⁴³. Además, aunque la atribución fuera por un plazo inferior al

⁹³⁶ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., p. 216.

⁹³⁷ Aunque esta posibilidad ya no sea de su interés, debido a que el tiempo pasado fuera de la vivienda le habrá obligado a buscarse un domicilio alternativo. CARRASCO PERERA, Ángel. “Separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 532.

⁹³⁸ Nos remitimos al estudio de MANZANO FERNÁNDEZ en referencia a la naturaleza jurídica de la atribución del uso: MANZANO FERNÁNDEZ, María del Mar. *El uso de los inmuebles en el derecho civil moderno*. Madrid, Centro de Estudios Registrales, 1999, pp. 149-210.

⁹³⁹ Entre los motivos para entender que no se producía una subrogación, sino que se adquiría solo el uso de la vivienda, estaban, en primer lugar, la propia dicción literal del art. 15 LAU que establecía que se podría continuar en el uso de la vivienda. En segundo lugar, la interpretación conjunta con los arts. 90 y 96 CC, a los que se remitía la LAU, que establecen la atribución del uso de la vivienda. Esta interpretación es seguida por la SAP Pontevedra de 3 de diciembre de 2013 (JUR 2013, 36778), FD 1º, SAP Navarra de 16 de marzo de 2011 (JUR 2011, 430720), FD 3º; SAP Islas Baleares de 23 de octubre de 2007 (JUR 2008, 69116), FD 3º. Así lo manifiesta también CARRASCO PERERA, Ángel. “Separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 530 y DÍAZ VALES, Fernando. *La subrogación legal en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Montecarlo, 2001.

⁹⁴⁰ JUR 2015, 138741. FD 4º.

⁹⁴¹ JUR 2013, 211307. FD 4º.

⁹⁴² Por ejemplo, se refieren a la naturaleza de las atribuciones permanentes: COSTAS RODAL, Lucía. “Principales novedades introducidas en la LAU/94 por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 6/2013; PADILLA RUIZ, Pedro. “Comentarios a la Ley 4/2013, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas”. *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 4/2013, pp. 2-10.

⁹⁴³ CARRASCO PERERA, Ángel. “Separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 532.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

contractual, el arrendatario tendría la posibilidad de desistir (art. 11 LAU) y, consecuentemente, el cónyuge podría continuar en la vivienda si se subroga, deviniendo el titular del contrato (art. 12 LAU).

3.8.3 La incidencia de la atribución del uso de la vivienda arrendada en la rehabilitación por renta

Atendiendo al tiempo de atribución del uso se presentarán, entonces, las siguientes situaciones:

- a) Que la atribución del uso por parte del órgano judicial sea permanente o superior al plazo del contrato de arrendamiento: el obligado a realizar las obras de rehabilitación o reforma, si no están hechas, será el cónyuge que se ha subrogado.
- b) Que la atribución del uso por parte del órgano judicial sea temporal e inferior al plazo contractual. Como se ha visto, serán pocas las ocasiones en que la atribución del uso de la vivienda sea por un tiempo inferior al contrato y, en el caso que lo sea, el arrendatario titular podrá desistir del contrato de modo que la única opción para el cónyuge sea la subrogación vía art. 12 LAU. No obstante, si se diera este supuesto y se interpretara que no conlleva una subrogación⁹⁴⁴, el obligado por el contrato continuaría siendo el cónyuge que no tiene el uso de la vivienda. En definitiva, el obligado a realizar las obras sería el cónyuge que se ha quedado sin el uso a causa de la sentencia de divorcio o separación.

En el caso de que el cónyuge se subrogue en la posición del arrendatario, se aplicará la misma solución que la explicada *supra*⁹⁴⁵ para el supuesto de subrogación del cónyuge en caso de abandono o desistimiento. El cónyuge que se subroga pasará a ser el obligado a realizar las obras, independientemente del estado en que estas se encuentren.

Si, por el contrario, el cónyuge no titular del arrendamiento no se subrogase (cuando la atribución del uso es inferior al plazo contractual), se plantearía un problema de compatibilidad con la rehabilitación por renta. Así, en el momento de atribución del uso, si las obras no han sido realizadas, el arrendatario sin el uso no podrá acceder a la vivienda, ni para realizarlas él ni para que las realice un tercero que contrate a estos efectos, a no ser que disponga del consentimiento del cónyuge con el uso (ver *infra* en referencia al control de las obras⁹⁴⁶). En el momento en que el uso de la vivienda es atribuido en exclusiva al cónyuge, pasa a ser su residencia y, por lo tanto, queda protegido por el art. 18 CE (inviolabilidad del domicilio). Por mucho que se pueda llegar a acordar por las partes que el cónyuge que usa la vivienda debe permitir el acceso

⁹⁴⁴ Interpretación que, de hecho, se adecua al tenor literal de la norma, que establece que “el cónyuge podrá continuar en el uso de la vivienda”. Además, si el legislador hubiera querido entender que se trata de una subrogación con cambio de titularidad del contrato, lo hubiera especificado como sucede con la atribución permanente.

⁹⁴⁵ Ver *supra* en el apartado 3.7 “La subrogación del cónyuge ante el abandono o desistimiento del arrendatario”, en este capítulo.

⁹⁴⁶ Apartado 5.7 “El seguimiento de la ejecución de las obras”, en este capítulo.

al titular del arrendamiento para realizar dichas obras, si en el momento de entrada niega el consentimiento, el titular del arrendamiento no podrá acceder⁹⁴⁷. Las únicas vías para acceder a la vivienda para realizar las obras, sin el consentimiento, sería con autorización judicial⁹⁴⁸.

Ante esta situación, el arrendatario sin el uso tendrá pocas opciones para cumplir su obligación. Una de ellas es que acuerde con el arrendador un cambio de la prestación, ya sea en el contrato para el caso de atribución del uso, ya sea posteriormente a que esta se produzca. De esta forma, si arrendador y arrendatario acuerdan sustituir la prestación de obras por la renta equivalente que corresponda, el arrendatario desposeído de la vivienda ya podrá cumplirlo, porque para pagar la renta no es necesario acceder a la vivienda.

A falta de este acuerdo, la prestación de obras del arrendatario sería imposible de cumplir si no se llevara a cabo con el consentimiento del cónyuge que tiene atribuido el uso de la vivienda y de no obtenerse autorización judicial, de modo que el propietario no recibiría la contraprestación acordada por la cesión del uso. La imposibilidad de esta prestación es sobrevenida, al aparecer una vez acordado el contrato y antes de su cumplimiento. Las consecuencias de esta imposibilidad son, de acuerdo al art. 1184 CC, que “quedará liberado el deudor en las obligaciones de hacer cuando la prestación resultare legal o físicamente imposible”. La imposibilidad sobrevenida comportará la extinción de la obligación (art. 1182 CC⁹⁴⁹), la restitución de las prestaciones (debiendo abonar el tiempo de uso de la vivienda sin satisfacer renta alguna, si procede) y, por lo tanto, la liberación del arrendatario de realizar la obra⁹⁵⁰ pero también la finalización de la cesión del uso de la vivienda para el cónyuge al que se le ha atribuido. Esta sería la sanción a la interferencia que ha producido el cónyuge que tiene atribuido el uso, el cual puede incluso llegar a ser responsable ante el arrendador por la interferencia en su negocio con el arrendatario⁹⁵¹ y que, en cualquier caso, hubiera podido ejecutar a su costa la obra para evitar el desahucio como un pago por tercero⁹⁵².

⁹⁴⁷ Llegándose a considerar un delito por allanamiento de morada. De acuerdo con el art. 202 del Código Penal, “el particular que, sin habitar en ella, entrare en morada ajena o se mantuviere en la misma contra la voluntad de su morador, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años”.

⁹⁴⁸ SSTC de 16 de marzo de 2015 (RTC 2015, 54), FD 5º y de 24 de septiembre de 2007 (RTC 2007, 209), FD 2º.

⁹⁴⁹ ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil. II. cit.*, p. 299.

⁹⁵⁰ En este supuesto queda liberado de su obligación porque no medió su culpa en la imposibilidad sobrevenida. Sin embargo, no se liberará cuando hubiera entrado previamente en mora. DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I. cit.*, p. 865.

⁹⁵¹ Responsabilidad que se fundamentaría en el art. 1902 CC, de acuerdo con NASARRE AZNAR, Sergio. *Law of Torts-Spain*, International Encyclopedia of Law. La Haya, Kluwer Law International, 2016, p. 138. La responsabilidad por interferencia en negocios de terceros está también admitida de forma específica en el ámbito de la competencia desleal (art. 14 Ley 3/1991, que prevé la prohibición de inducir a trabajadores, clientes, proveedores, etc. a incumplir el contrato con una empresa de la competencia, con la posibilidad de solicitar los daños y perjuicios que se deriven (art. 32 Ley 3/1991)).

⁹⁵² Tal como sucede en la atribución del uso de la vivienda familiar y el impago de la cuota hipotecaria. Ver NASARRE AZNAR, Sergio. “Sentencia de 8 de octubre de 2010: Entrega de la posesión de un inmueble que había sido vivienda familiar al adjudicatario: procedencia. Hipoteca de bien privativo del marido, donde se constituyó la vivienda familiar, consentida por la mujer: atribución del uso a la mujer e hijas en sentencia de separación: adjudicación a tercero de la vivienda en procedimiento hipotecario: no puede oponerse la posesión derivada del derecho de uso del inmueble atribuido a la recurrida y sus hijas: inaplicación del art. 669.2 LECiv/2000 al ser el derecho de uso posterior al crédito por el que se ejecutaba la hipoteca”, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 87,

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

No obstante, también puede suceder la siguientes situación: como el uso de la vivienda es atribuido por una duración inferior a la duración contractual acordada, cuando el cónyuge deje la vivienda, el arrendatario titular todavía podrá continuar con el uso y, por lo tanto, realizar las obras. Este caso puede ser considerado como una dificultad extraordinaria en el cumplimiento de la prestación, que la doctrina ha equiparado a la imposibilidad sobrevenida⁹⁵³. En este supuesto, el arrendatario todavía tendría un plazo al final del contrato para realizar las obras, pero inferior al acordado (tal vez insuficiente para terminar las obras) y su obligación continuaría siendo la misma. En este caso de dificultad extraordinaria, si no se pudiera revisar la prestación por el arrendador y el arrendatario, el contrato también se extinguiría por imposibilidad sobrevenida, con la pertinente restitución de prestaciones.

4. Obligaciones del arrendador

La rehabilitación por renta solamente implica que la prestación principal del arrendatario pasa de ser el pago de una cantidad de dinero a ejecutar unas obras de rehabilitación o reforma. Este hecho conlleva que las obligaciones del arrendador son las mismas independientemente del tipo de prestación que tenga derecho a recibir (renta u obras). Así, deberá entregar la vivienda al arrendatario (art. 1554.1 CC) y mantener al arrendatario en el uso pacífico (art. 1554.2 CC).

También tendrá la obligación de efectuar las obras de conservación en la vivienda (art. 21 LAU). Como se ha dicho, a pesar de que la rehabilitación por renta conlleva la obligación de llevar a cabo unas obras, más allá de estas el arrendador continúa teniendo la obligación de mantener las condiciones pactadas de la vivienda⁹⁵⁴.

Al margen de las obligaciones especificadas en la propia LAU, el arrendador también debe entregar, al celebrar el contrato, la cédula de habitabilidad y el certificado de eficiencia energética. Respecto al primer documento, y tal como se ha visto *supra*⁹⁵⁵, la LAU no exige para la validez del contrato que se cumplan las condiciones administrativas de habitabilidad, pero el hecho de no disponer de la cédula puede provocar la imposibilidad de dar de alta los suministros, lo que impediría su uso como vivienda al arrendatario (art. 2.1 LAU) y, consecuentemente, su posible resolución contractual.

En referencia al certificado de eficiencia energética, regulado en el RD 235/2013⁹⁵⁶, es un documento que acredita el consumo de energía necesario para satisfacer la demanda energética del edificio o la vivienda (que incluye, de acuerdo al art. 1.i RD 235/2013, la calefacción, refrigeración, agua caliente, etc.). Al contrario que sucede con la cédula de habitabilidad, el

2011, pp. 1533-1550.

⁹⁵³ ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil. II*. cit., p. 303.

⁹⁵⁴ Ver *supra* el apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras de la LAU”, en este capítulo.

⁹⁵⁵ Ver *supra* el apartado 3.3.2 “Especial referencia a la habitabilidad de la vivienda y rehabilitación por renta”, en el capítulo II.

⁹⁵⁶ RD 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de los edificios. BOE núm. 89, de 13 de abril de 2013.

certificado de eficiencia energética no exige unos requisitos mínimos de eficiencia energética para poder arrendar la vivienda⁹⁵⁷. Por este motivo, no supondrá ninguna especialidad en la rehabilitación por renta. El propietario, al alquilar la vivienda, tendrá la obligación de entregar una copia del certificado al arrendatario (art. 14.2 RD 235/2013), incluso si este se ha obligado a realizar unas obras. Lo único que implicará emitir el certificado antes de celebrar el contrato es que la etiqueta de eficiencia energética (con un valor entre A, más eficiente, y G, menos eficiente) reflejará una calificación baja si las obras deben contribuir a mejorar dicha eficiencia. Posteriormente a las obras efectuadas por el arrendatario, y si así se aumenta la calificación, el propietario podrá proceder a su actualización (art. 11.3 RD 235/2013).

Entre otros, la falta de entrega del certificado de eficiencia energética o su falseamiento puede conllevar una infracción administrativa de acuerdo a la DA 12ª TRLSRU, sin perjuicio de otras responsabilidades civiles o penales. Algunas de las situaciones de responsabilidad civil se podrían dar en el supuesto de que la vivienda hubiese sido escogida por el arrendatario teniendo en consideración su calificación energética, pero que finalmente le implica un gasto energético mayor del esperado, o que se esté satisfaciendo una renta más elevada teniendo en cuenta la calificación falsificada. La falta de entrega del certificado, asimismo, puede impedir la elevación a público o la inscripción del contrato, pues la exclusión o renuncia a este documento por parte del arrendatario no tendrá efectos ante la aplicación del régimen sancionador⁹⁵⁸.

5. Derechos del arrendador

5.1. Derechos del arrendador sin especialidad en la rehabilitación por renta

Los derechos del arrendador derivados de la rehabilitación por renta coinciden con la obligación principal del arrendatario. Así, el arrendador tiene derecho a recibir la obra de rehabilitación o reforma a la que se ha comprometido el arrendatario en las condiciones pactadas. También a recibir la renta, en caso que la sustitución de esta sea solamente parcial (art. 17.5 LAU)⁹⁵⁹, o haya finalizado el período de amortización de las obras.

Del mismo modo, no supone ninguna especialidad el derecho del arrendador a recibir la cantidad referente a los gastos generales y servicios individuales (art. 20 LAU)⁹⁶⁰, siempre que se haya acordado en el contrato de la siguiente forma: que conste por escrito, que se trate de gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, servicios, tributos, cargas y responsabilidades (como servicios de seguridad, limpieza...), que no sean susceptibles de

⁹⁵⁷ Al contrario sucede en la Ley francesa 89-462, que establece que se regulará una calificación energética mínima para poder alquilar la vivienda, establecida por el Consejo de Estado.

⁹⁵⁸ CUEVAS CASTAÑO, José Javier. “Control notarial del certificado de eficiencia energética y la licencia de primera ocupación”, en *La Notaría*, núm. 2/2014, pp. 98-103 y RDGRN de 2 de abril de 2013 (RJ 2013, 3666), FD 4º.

⁹⁵⁹ Ver respecto a las obras y la renta el apartado 2 “Obligaciones del arrendatario”, en este capítulo.

⁹⁶⁰ Vid. *supra*, el apartado 2.1 “Obligaciones del arrendatario sin especialidad en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

individualización⁹⁶¹, y que se determine el importe anual al celebrar el contrato. De igual forma que el arrendatario, el arrendador también tiene derecho a solicitar la formalización del contrato por escrito (art. 37 LAU) sin ninguna especialidad en la rehabilitación por renta.

Finalmente, y aunque la rehabilitación por renta implica que el arrendatario debe llevar a cabo unas obras, el arrendador tiene el derecho y la obligación de realizar obras de conservación y obras de mejora (art. 22 LAU). Estas últimas se podrán realizar solamente cuando sean obras cuya ejecución no pueda diferirse a la conclusión del contrato y notifique su intención de llevarlas a cabo por escrito con tres meses de antelación⁹⁶². Aunque el derecho del arrendador de hacer obras de mejora en la rehabilitación por renta no tiene ninguna especialidad en comparación con un arrendamiento con renta en dinero, lo que sí que cambia son los efectos del desistimiento del arrendatario por este hecho, que implicará la restitución de las prestaciones entre las partes⁹⁶³.

Otros derechos del arrendador que están regulados en la normativa de arrendamientos urbanos sí que tienen alguna especialidad en la rehabilitación por renta, por lo que serán analizados a continuación. Estos son: la terminación del contrato por la necesidad de la vivienda por parte del arrendador (art. 9.3 LAU), la terminación del contrato por enajenación de la vivienda (art. 14 LAU, con referencia también al 13 LAU), la actualización de la renta (art. 18 LAU), la elevación de la renta por mejoras (art. 19 LAU) y, ante el incumplimiento del inquilino de llevar a cabo las obras, los diferentes modos de resolución del contrato y del control de la ejecución de estas (art. 27 LAU).

5.2. Necesidad de la vivienda por parte del arrendador (art. 9.3 LAU)

5.2.1 Regulación del derecho del arrendador

El art. 9.3 LAU regula la posibilidad para el arrendador de no someterse a las prórrogas obligatorias del art. 9.1 LAU, las cuales tienen la finalidad de asegurar al arrendatario un mínimo de tres años de permanencia en la vivienda. La LAU regula este derecho de la siguiente forma: “no procederá la prórroga obligatoria del contrato si, una vez transcurrido el primer año de duración del mismo, el arrendador comunica al arrendatario que tiene necesidad de la vivienda arrendada para destinarla a vivienda permanente para sí o sus familiares en primer grado de consanguinidad o por adopción o para su cónyuge en los supuestos de sentencia firme de separación, divorcio o nulidad matrimonial” (art. 9.3 LAU)⁹⁶⁴.

⁹⁶¹ Al no ser susceptibles de individualización, estos gastos se relacionan con los servicios de la comunidad de propietarios. ATAZ LÓPEZ, Joaquín. “Art. 20. Gastos generales y servicios individuales”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 662.

⁹⁶² Vid. *supra* apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras de la LAU”, en este capítulo.

⁹⁶³ Ver apartado 3.4.4 “Desistimiento por obras de mejora del arrendador (art. 22.2 LAU)”, en este capítulo.

⁹⁶⁴ Este artículo fue reformado mediante la Ley 19/2009, de 23 de noviembre, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios: con la anterior regulación, era posible que el arrendador ejercitara este derecho siempre que se hubiera acordado en el contrato. Con la actual normativa, ya no hace falta que conste en el contrato, sino que es un derecho otorgado *ex lege* al arrendador.

Atendiendo a este artículo, los requisitos para que el arrendador pueda hacer uso de esta facultad son los siguientes:

1. La necesidad debe ser de vivienda permanente, de modo que el arrendador o sus familiares de hasta primer grado o su cónyuge deben requerir el inmueble para este fin. Así, no se podrá ejercitar este derecho en el caso que el arrendador quiera la vivienda para llevar a cabo una actividad comercial, pero sí si uno de sus hijos se quiere emancipar y solo disponen de la vivienda arrendada⁹⁶⁵; o cuando el arrendador, que estaba viviendo en el extranjero, se jubila y quiere volver a España, dónde solo tiene la vivienda arrendada⁹⁶⁶.
2. Que el contrato sea de duración inferior a tres años y que se deba aplicar la prórroga obligatoria del art. 9.1 LAU. Es decir, este artículo no confiere el derecho a terminar el contrato por necesidad de vivienda sea cual sea la duración acordada, sino que solo otorga la posibilidad de impedir el uso de las prórrogas del art. 9.1 LAU, que a su vez solo operan si la duración del contrato es inferior a tres años⁹⁶⁷. Este hecho deriva de la propia literalidad del precepto, al establecer que este derecho implicará que “no procederá la prórroga obligatoria del contrato”, debiéndose respetar el plazo convencional acordado en cualquier caso⁹⁶⁸.
3. El derecho se debe ejercitar a partir del primer año de vigencia del contrato. Con esto, se asegura al arrendatario que podrá permanecer en cualquier caso, al menos, un año en la vivienda⁹⁶⁹.
4. Se debe comunicar la terminación del contrato al arrendatario como mínimo con dos meses de antelación a la fecha en la que la vivienda se va a necesitar.

5.2.2 Terminación de la rehabilitación por renta por necesidad de vivienda del arrendador

El derecho del arrendador a terminar el contrato por necesidad de vivienda (art. 9.3 LAU) también existe en la rehabilitación por renta. Sin embargo, la doctrina ha criticado la aplicación del art. 9.3 LAU cuando la prestación del arrendatario sea la ejecución una obra. Así, CARRASCO PERERA⁹⁷⁰ comenta que “tampoco se la ha pasado por la cabeza al original autor

⁹⁶⁵ SAP Barcelona de 8 de junio de 2016 (JUR 2012, 215300), ver antecedentes de hecho.

⁹⁶⁶ SAP Salamanca de 2 de noviembre de 2012 (JUR 2012, 398860), ver antecedentes de hecho.

⁹⁶⁷ FUENTES-LOJO LASTRES Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 76. GARCÍA PRESAS, Inmaculada. “La protección de los derechos del arrendador antes y después de la reforma de la ley de arrendamientos urbanos (Ley 4/2013, de 4 de junio)”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.). *La protección del arrendador*. cit., p. 701.

⁹⁶⁸ BLANCO CARRASCO, Marta. *La reforma de los arrendamientos urbanos efectuada por la Ley 4/2013*. cit., p. 95.

⁹⁶⁹ QUICIOS MOLINA, Susana. “La reforma de los arrendamientos urbanos, según el Proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del Mercado del alquiler de viviendas, de 31 de agosto de 2012”, en *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, núm. 8/2012, pp. 40-41.

⁹⁷⁰ CARRASCO PERERA, Ángel. “Comentario al proyecto de ley de reforma de los arrendamientos de vivienda”, en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 4/2012, p. 121.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de esta norma (la rehabilitación por renta) que un contrato de esta clase no soporta un derecho de denegación de prórroga en los términos del art. 9.3”. Del mismo modo, QUICIOS MOLINA⁹⁷¹ establece que la sustitución de la renta por obras de rehabilitación tiene “cierto peligro” para el arrendatario, pues no tiene aseguradas las prórrogas ni el plazo acordado debido al derecho de terminar el contrato por necesidad de vivienda.

A pesar de esto, opinamos que el art. 9.3 LAU no es incompatible ni supone dificultad en la aplicación de la rehabilitación por renta. La terminación del contrato por necesidad de la vivienda solamente opera en caso de prórroga obligatoria del art. 9.1 LAU. En la rehabilitación por renta, las obras se efectúan dentro del plazo contractual acordado, pues su valor equivale al tiempo de uso de la vivienda. Si en la rehabilitación por renta opera la prórroga, las obras ya se habrán terminado, el plazo de amortización habrá finalizado y se pasará a pagar la renta equivalente, tal como se ha comentado *supra*⁹⁷². Esto implica que en el supuesto que el arrendador quiera terminar el contrato por necesidad de vivienda, la obra a realizar por el arrendador ya estará acabada y la duración convencional cumplida, de modo que se estará ante un arrendamiento con renta en dinero que no ofrece ninguna especialidad en cuanto a una situación de denegación de prórroga⁹⁷³.

Por su parte, si las obras equivalen a más tiempo que tres años (porque así se ha acordado en el contrato, atendiendo al plazo convencional pactado), ya no tendrá lugar la prórroga del art. 9.1 LAU, sino que se estará aún dentro de la duración convencional y, por lo tanto, no será posible terminar el contrato por necesidad de la vivienda.

Es decir, sí que aparecerían problemas con la rehabilitación por renta (y las críticas de los citados autores serían adecuadas) si la posibilidad de terminar el contrato por necesidad de vivienda se pudiera ejercitar durante el plazo convencional, y no solo para evitar la prórroga obligatoria. En ese supuesto, el arrendador podría terminar el contrato cuando el arrendatario no hubiera disfrutado de todo el plazo contractual equivalente a las obras, o con las obras por terminar o sin empezar, de modo que sería necesario liquidar la situación posesoria y restituir las prestaciones. Pero esto no sucede, pues el derecho del arrendador del art. 9.3 LAU no se puede ejercitar durante el plazo convencional, que necesariamente debe equivaler al valor de las obras o de las obras más renta parcial.

⁹⁷¹ QUICIOS MOLINA, Susana. “La reforma de los arrendamientos urbanos, según el Proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del Mercado del alquiler de viviendas, de 31 de agosto de 2012”. cit., p. 56.

⁹⁷² Vid. *supra* el apartado 3.2 “Prórroga obligatoria”, en este capítulo.

⁹⁷³ Se podría plantear la duda de qué sucede si las partes acuerdan la ejecución de unas obras del inquilino para un supuesto de prórroga del contrato, hecho que plantea GONZÁLEZ PACANOWSKA al comentar que si el acuerdo de sustituir la renta por obra se refiere al tiempo de la prórroga forzosa, privar al arrendatario de cualquier tipo de compensación se compadece mal con la causa de oposición del arrendador previsto en el art. 9.3 LAU. A nuestro juicio, si este hecho es acordado por las partes, ya no se estará ante una prórroga obligatoria ex art. 9.1 LAU (una prórroga implica una extensión del contrato con las mismas condiciones), sino ante el plazo convencional que no permite el ejercicio del derecho de denegación de prórroga. GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “Art. 17. Determinación de la renta”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 595.

5.3. Cambio de la posición jurídica del arrendador (arts. 13 y 14 LAU)

5.3.1 Las causas de subrogación en la posición del arrendador en el marco de la LAU

En los arrendamientos regulados por la LAU y, por lo tanto, también en la rehabilitación por renta, la posición del arrendador puede cambiar en dos situaciones. En primer lugar, cuando este enajena la vivienda (art. 14 LAU)⁹⁷⁴; y, en segundo lugar, cuando el arrendador transmite el título sobre la vivienda debido a una causa diferente a la enajenación voluntaria (art. 13 LAU, por ejemplo, por una ejecución hipotecaria de la finca arrendada).

En estas dos situaciones, la posición del arrendador cambiará y, dependiendo de la causa por la que se produce dicho cambio, tendrá unas u otras consecuencias sobre el contrato de arrendamiento:

- a) Enajenación voluntaria de la vivienda arrendada: los efectos que derivan de la enajenación de la vivienda arrendada por parte del propietario están previstos en el art. 14 LAU⁹⁷⁵:
 - Si la finca está inmatriculada en el Registro de la Propiedad y el arrendamiento no se ha inscrito, el adquirente de la vivienda podrá extinguir el contrato cuando reúna los requisitos del art. 34 LH⁹⁷⁶. Con la reforma de 2013 se vuelve al principio *venta quita renta*, que se consideraba derogado con la normativa de la LAU anterior al 2013, pues la duración mínima de cinco años debía ser respetada por el adquirente, estuviera o no inscrito el contrato de arrendamiento⁹⁷⁷. Esto va en contra de la regla *emptio non tollit locatum* (venta no quita renta), presente en la mayoría de países europeos⁹⁷⁸.

⁹⁷⁴ Incluyendo no solo supuestos de venta de la propiedad, sino también de venta del derecho de usufructo o superficie que tiene el arrendador. COLÁS ESCANDÓN, Ana M^a. “Enajenación de la vivienda arrendada”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 497. El propietario no pierde la capacidad de disposición por la existencia de un contrato de arrendamiento, de modo que es indiscutible que puede enajenar e hipotecar la vivienda. LASARTE ÁLVAREZ, Carlos. *Hipoteca, arrendamiento urbano posterior y ejecución hipotecaria*. Madrid, Tecnos, 1992, p. 11.

⁹⁷⁵ Transcripción literal del art. 14 LAU: 1. “El adquirente de una finca inscrita en el Registro de la Propiedad, arrendada como vivienda en todo o en parte, que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, sólo quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador si el arrendamiento se hallase inscrito, conforme a lo dispuesto por los artículos 7 y 10 de la presente ley, con anterioridad a la transmisión de la finca.”

2. “Si la finca no se hallase inscrita en el Registro de la Propiedad, se aplicará lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 1571 del Código Civil. Si el adquirente usare del derecho reconocido por el artículo citado, el arrendatario podrá exigir que se le deje continuar durante tres meses, desde que el adquirente le notifique fehacientemente su propósito, durante los cuales deberá satisfacer la renta y demás cantidades que se devenguen al adquirente. Podrá exigir, además, al vendedor, que le indemnice los daños y perjuicios que se le causen.”

⁹⁷⁶ Es decir, cuando el adquirente lo sea a título oneroso y de buena fe (art. 34 LH).

⁹⁷⁷ DURÁN RIVACOBÁ, Ramón y DE REINA TARTIÈRE, Gabriel. “Publicidad jurídica y protección del arrendamiento urbano”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 6/2014, p. 8.

⁹⁷⁸ NASARRE AZNAR, Sergio. “La eficacia de la Ley 4/2013, de reforma de los arrendamientos urbanos, para aumentar la vivienda en alquiler en un contexto europeo”, en *RCDI*, núm. 747/2015, pp. 205-249.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Si el arrendamiento está inscrito con anterioridad a la enajenación, por el contrario, el adquirente deberá respetar los derechos y obligaciones del arrendador y el contrato de arrendamiento permanecerá vigente.
- Si la finca no está inmatriculada y, por lo tanto, el contrato de arrendamiento no puede estar registrado (puesto que no se podrá inscribir si no consta previamente la inmatriculación de la propiedad de la finca, art. 7 LH), se aplicará lo dispuesto en el art. 1571 CC: si el comprador es de buena fe y no se ha dispuesto, en el contrato de adquisición del inmueble, que se debe continuar el arrendamiento, el adquirente podrá poner fin al contrato. En este supuesto, el arrendatario podrá solicitar permanecer tres meses en la vivienda antes de la extinción así como una indemnización al vendedor por los perjuicios que se le hayan causado (art. 14.2 LAU).

b) Resolución de la titularidad de la finca del arrendador. De acuerdo con el art. 13 LAU⁹⁷⁹, cuando el derecho del arrendador se resuelva por una de las causas mencionadas en el propio art. 13 (sustitución fideicomisaria, enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria, ejercicio de un derecho de opción de compra o de un retracto convencional), el contrato de arrendamiento se extinguirá. La extinción no se producirá si el contrato de arrendamiento ha accedido al Registro de la Propiedad con anterioridad a los derechos que causan la resolución, de modo que el nuevo arrendador deberá respetar la duración acordada⁹⁸⁰. También se extingue el contrato de arrendamiento si fue otorgado por un usufructuario, superficiario, así como otros titulares del derecho de goce del inmueble, si su derecho llega a su fin (art. 13.2 LAU). Así, a título de ejemplo, si el arrendador era superficiario de la vivienda y el derecho de superficie llega a su fin, también terminará el arrendamiento que este concertó.

⁹⁷⁹ Transcripción literal del art. 13: 1. “Si durante la duración del contrato el derecho del arrendador quedara resuelto por el ejercicio de un retracto convencional, la apertura de una sustitución fideicomisaria, la enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria o de sentencia judicial o el ejercicio de un derecho de opción de compra, quedará extinguido el arrendamiento. Conforme a lo dispuesto en el apartado segundo del artículo 7 y en el artículo 14, se exceptúan los supuestos en los que el contrato de arrendamiento hubiera accedido al Registro de la Propiedad con anterioridad a los derechos determinantes de la resolución del derecho del arrendado. En este caso continuará el arrendamiento por la duración pactada. Cuando se trate de un arrendamiento sobre finca no inscrita se estará a la duración establecida en el apartado 4 del artículo 9.” 2. “Los arrendamientos otorgados por usufructuario, superficiario y cuantos tengan un análogo derecho de goce sobre el inmueble, se extinguirán al término del derecho del arrendador, además de por las demás causas de extinción que resulten de lo dispuesto en la presente ley.

⁹⁸⁰ En la versión de la LAU anterior al 2013, no obstante, se respetaba igualmente el plazo mínimo de cinco años, independientemente de si el contrato había accedido al Registro. Ahora, el contrato de arrendamiento deberá estar inscrito antes que la hipoteca, por ejemplo. Este cambio legal implica que un inquilino que a pesar de cumplir sus obligaciones, así como inscribir el contrato en el Registro de la Propiedad, se vea perjudicado por la ejecución de la garantía hipotecaria sobre la vivienda, pues en pocas ocasiones el contrato de arrendamiento habrá accedido al Registro de la Propiedad con anterioridad a la garantía hipotecaria. LÓPEZ BARBA, Elena. “Algunas reflexiones en torno a la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, y su posible conexión con la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social”, en ARELLANO GÓMEZ, Francisco Javier (coord.) y DÍAZ GÓMEZ, Manuel Jesús. *Estudios jurídicos sobre vivienda y desahucios*. Sevilla, consejería de Fomento y Vivienda, 2015, p. 102.

En el supuesto de enajenación de la vivienda o resolución del derecho del arrendador, la rehabilitación por renta deberá seguir lo que marcan los arts. 13 y 14 LAU, y terminándose independientemente del estado de las obras si el contrato no fue inscrito. Es preciso analizar en este apartado los supuestos en que se producirá la extinción del contrato y los efectos que tendrá sobre la prestación de obras a la que se ha obligado el arrendatario.

5.3.2 La enajenación voluntaria de la vivienda (art. 14 LAU)

5.3.2.1 Si el contrato de arrendamiento está inscrito en el Registro de la Propiedad o el adquirente no cumple los requisitos del art. 34 LH

La reforma de la LAU por la Ley 4/2013 ha reforzado el papel del Registro de la Propiedad en los arrendamientos: mientras que antes de esta reforma el arrendatario tenía derecho a permanecer en la vivienda por un plazo de cinco años, independientemente de que constase su inscripción, en la actual versión del art. 14 LAU será necesario que el arrendamiento esté inscrito para que se respete su duración. Así, sin inscripción, el adquirente no deberá respetar ningún tiempo mínimo, ni siquiera el de tres años del art. 9 LAU⁹⁸¹. Esta modificación legal se justifica, de acuerdo con el Preámbulo de la Ley 4/2013, para otorgar más seguridad jurídica tanto al arrendador como al arrendatario, de modo que “los arrendamientos no inscritos sobre fincas urbanas no puedan surtir efectos frente a terceros adquirentes que inscriban su derecho y (...) el tercero adquirente de una vivienda que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria⁹⁸² (LH), no pueda resultar perjudicado por la existencia de un arrendamiento no inscrito”⁹⁸³.

Si el arrendamiento urbano con rehabilitación por renta se ha inscrito, el nuevo adquirente se subrogará en la posición del arrendador y deberá respetar tanto la duración del contrato como las obligaciones derivadas de este: mantener en el uso pacífico de la vivienda al arrendatario y, como contraprestación a ese uso, recibir la obra (u obras más renta) a la que se ha comprometido el inquilino. De esta forma, la enajenación de la vivienda en el supuesto de la rehabilitación por renta inscrita no supondrá ningún cambio respecto a un arrendamiento con el pago de una renta, pues el contrato mantendrá su vigencia.

Aunque el art. 7.2 LAU establezca que será necesario, en todos caso, que el arrendamiento esté inscrito en el Registro de la Propiedad para que pueda surtir efectos frente a terceros, el adquirente de la propiedad también deberá respetar el contrato de arrendamiento, aunque no esté inscrito, en otro supuesto: cuando no cumpla los requisitos del art. 34 LH. El adquirente, para no tener que subrogarse en la posición del arrendador, tiene que ser de buena fe⁹⁸⁴, haber

⁹⁸¹ PARRA LUCÁN, M^a Ángeles. *El contrato de arrendamiento de vivienda*. cit., p. 83.

⁹⁸² Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria. BOE núm. 58, de 27/02/1946.

⁹⁸³ Texto literal la parte II del Preámbulo de la Ley 4/2013.

⁹⁸⁴ SIMÓN MORENO opina que no puede concurrir la buena fe de un tercero adquirente cuando conozca la inexactitud del Registro y que no quedaría inaplicable, para el arrendamiento urbano, la necesidad de que concurra la buena

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

adquirido a título oneroso y que el contrato no estuviera inscrito. La buena fe se presume (art. 34.2 LH), siempre que no se pruebe que el adquirente conocía la inexactitud del Registro (en este caso, que no existía ningún arrendamiento)⁹⁸⁵. Aunque la redacción de la LAU sea tan inflexible al decir que no surtirá efectos frente a terceros el arrendamiento no inscrito, será inusual la situación de buena fe en caso de adquirentes particulares si la vivienda está ocupada (pues, antes de adquirir una vivienda, el potencial comprador la visitará y podrá saber que la está habitando alguien), dejando solamente los casos de buena fe a adquisiciones masivas de vivienda (v. gr. por fondos de inversión inmobiliaria⁹⁸⁶, dado que no es razonable que el comprador visite todas las viviendas)⁹⁸⁷.

5.3.2.2 Si el contrato de arrendamiento no está inscrito en el Registro de la Propiedad

5.3.2.2.1 Introducción

Cuando se enajene la vivienda, el adquirente podrá extinguir el arrendamiento si no conoce de la existencia del arrendamiento, registral o extraregistralmente, excepto que se haya pactado en el propio contrato de enajenación de la vivienda que el arrendamiento con rehabilitación por renta se tenga que respetar por el adquirente⁹⁸⁸.

Las consecuencias de la extinción del contrato en caso de falta de inscripción variarán dependiendo de si la finca está inmatriculada o no. Así:

- a) Si la finca está inmatriculada, pero el contrato de arrendamiento no está inscrito, no se prevé ningún tipo de consecuencia para la extinción del contrato por el adquirente. A no ser, como se ha dicho, que sea de mala fe (v. gr. conocía el arrendamiento), caso en que deberá continuar el contrato.
- b) Si la finca no está inmatriculada y, por lo tanto, tampoco puede estar inscrito el contrato de arrendamiento, el art. 14.2 LAU establece que “si el adquirente usare del derecho

fe del art. 34 LH. SIMÓN MORENO, Héctor. “El Anteproyecto de ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas: una breve aproximación”, *La Ley*, núm. 8409/2012, p. 9.

⁹⁸⁵ La buena fe significa no solo el desconocimiento de la inexactitud del Registro, sino también la inexistencia de posibilidades de conocer la realidad extraregistral. JIMÉNEZ PARÍS, Teresa Asunción. *El tercero de los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria*. Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, 2005, p. 589.

⁹⁸⁶ PARRA LUCÁN, M^a Ángeles. *El contrato de arrendamiento de vivienda*. cit., p. 90.

⁹⁸⁷ De hecho, el Tribunal Supremo ya declaró en la STS de 25 de mayo de 2006 (RJ 2006, 3340) que no se presenta buena fe cuando algo se podría haber averiguado con la diligencia debida, hecho que se presenta cuando el adquirente no ha verificado físicamente el estado de la propiedad que va a adquirir.

⁹⁸⁸ Supuesto que puede interesar al vendedor de la vivienda para no tener que restituir al arrendatario el valor de las obras realizadas, como se analizará *infra*. Ver, además, sobre la posibilidad de incluir este pacto en el contrato por el que se enajena la vivienda: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALES IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos. Tomo II*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, pp. 2676 y ss.

reconocido por el artículo citado, el arrendatario podrá exigir que se le deje continuar durante tres meses, desde que el adquirente le notifique fehacientemente su propósito, durante los cuales deberá satisfacer la renta y demás cantidades que se devenguen al adquirente. Podrá exigir, además, al vendedor, que le indemnice los daños y perjuicios que se le causen”.

5.3.2.2.2 *¿Son aplicables los efectos del supuesto de venta de fincas no inmatriculadas a los arrendamientos no inscritos de finca inmatriculada?*

La posibilidad de indemnización y de permanecer tres meses en la vivienda se prevé solamente para el supuesto de finca no inmatriculada, ya que es por este motivo que el arrendatario no ha podido inscribir el contrato. Pero cuando el contrato se extinga por no haberse inscrito el arrendamiento, estando la finca inmatriculada, ¿tendrá el arrendatario derecho a permanecer tres meses más en la vivienda (vía art. 14.2 LAU)? ¿Tendrá derecho a ser indemnizado por la extinción del contrato?

Parte de la doctrina afirma que la posibilidad de permanecer tres meses en la vivienda, así como una indemnización al vendedor, puede aplicarse también en el supuesto de un contrato no inscrito del art. 14.1 LAU a pesar de que la finca está inmatriculada. Así, COLÁS ESCANDÓN⁹⁸⁹ establece que el art. 14 deja sin regular el supuesto de enajenación de la vivienda arrendada, estando inmatriculado el inmueble, pero no habiendo inscrito el arrendatario su derecho. En este caso, se debería aplicar también lo regulado para el caso de finca no inmatriculada, dada la similitud de ambos supuestos. GUILARTE GUTIÉRREZ⁹⁹⁰ plantea la laguna legal respecto a la posibilidad de aplicar la indemnización del art. 14.2 LAU a las causas de extinción del art. 14.1 y 13 LAU. Asimismo, FERNÁNDEZ GIL⁹⁹¹ establece que, cuando el contrato no esté inscrito pero la finca sí esté inmatriculada, si el adquirente notifica la extinción al arrendatario, este podrá tener derecho a permanecer en la vivienda durante tres meses, satisfaciendo la renta y cantidades asimiladas. Por el contrario, CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO⁹⁹² entienden que “no se prevé indemnización alguna, salvo la que corresponde al arrendatario de finca no inscrita si el adquirente da por terminado el arriendo en los términos que le permite el art. 1571 CC”. Por lo tanto, no está resuelta la posibilidad de aplicar la solución del art. 14.2 LAU (tres meses de uso e indemnización por parte del vendedor) a los supuestos en que el contrato de arrendamiento no ha sido inscrito pero la finca

⁹⁸⁹ COLÁS ESCANDÓN, Ana M^a. “Enajenación de la vivienda arrendada”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 515.

⁹⁹⁰ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente “Art. 14. Enajenación de la vivienda arrendada”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 336 y ss.

⁹⁹¹ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. cit., p. 241.

⁹⁹² CARRASCO PERERA, Ángel. CORDERO LOBATO, Encarna. GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carme. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 736.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

está inmatriculada.

Para determinar si pueden proceder estos efectos en el arrendamiento no inscrito sobre finca inmatriculada, se debe tener en cuenta que:

- a) Desde un punto de vista literal, no se podría aplicar en este caso, ya que está previsto solamente en el apartado segundo del art. 14 LAU y como previsión para cuando el adquirente extinga el contrato en virtud del art. 1571 CC.
- b) La diferencia de trato entre el supuesto de finca no inmatriculada y el de falta de inscripción del contrato de arrendamiento se basa en que son dos situaciones distintas. Por una parte, cuando la finca está inmatriculada el arrendatario puede inscribir el contrato (art. 2.5 LH), de modo que si el registro no se efectúa es porque no lo quiso. Por el contrario, si la finca no está inmatriculada, no se podrá inscribir el contrato de arrendamiento puesto que la primera inscripción debe ser la de dominio (art. 7.1 LH). De esta forma, mientras que en el caso de finca no inmatriculada el arrendatario no podrá tener la protección registral por una causa ajena, en el caso de contrato de arrendamiento sobre finca inmatriculada pero no inscrito sí que la puede tener, pero ha decidido no inscribir el contrato. Así, desde un punto de vista teleológico, el arrendatario de una finca no inmatriculada debería tener más protección y, por lo tanto, los tres meses de uso de la vivienda así como una posible indemnización. No obstante, se debe tener en consideración que el art. 7.2 LH permite a los titulares de derechos reales sobre inmuebles solicitar la inscripción de la finca en el Registro de la Propiedad. Dejando al margen la duda doctrinal sobre la naturaleza jurídica del arrendamiento (si es o no un derecho real⁹⁹³), se podría usar el mecanismo del art. 7.2 LH (desarrollado por el art. 312 Reglamento Hipotecario⁹⁹⁴) de forma analógica⁹⁹⁵, de modo que el titular de un contrato de arrendamiento que quiera inscribirlo, pero la finca no está inmatriculada, podrá iniciar un procedimiento para practicar la primera inscripción, aunque ello parece, en general, una carga excesiva para un arrendamiento.
- c) No obstante, desde un punto de vista histórico, el arrendatario de un contrato no inscrito también tenía derecho a una indemnización. Así, antes de la reforma de la LAU de 2013, el art. 14.2 LAU establecía que el arrendatario tenía derecho a una indemnización de una mensualidad por año pendiente de cumplimiento⁹⁹⁶ en el supuesto que se

⁹⁹³ Una aproximación a esta cuestión se puede encontrar en CHICO Y ORTIZ, Jose María. *Estudios sobre Derecho Hipotecario. Tomo II*. 4ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000, pp. 1020 y 1021.

⁹⁹⁴ Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario. BOE núm. 106, de 16/04/1947.

⁹⁹⁵ Así lo considera, también, JIMÉNEZ PARÍS, Teresa Asunción. "Ejecución hipotecaria y arrendamiento, tras la Ley 4/2013, de 4 de junio", en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 749/2015, pp. 1643 a 1664 y COLÁS ESCANDÓN, Ana M^a. "Art. 7.2. Condición y efectos frente a terceros del arrendamiento de vivienda", en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 241.

⁹⁹⁶ Indemnización que había sido criticada por la doctrina por ir en contra del principio *restitutio in integrum*. COLÁS ESCANDÓN, Ana M^a. "Enajenación de la vivienda arrendada", en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo

extinguiera el arrendamiento por la enajenación de la vivienda, tanto si la finca estaba o no inmatriculada. De esta forma, se observa que, a diferencia de lo que preveía la LAU antes de la reforma de 2013, ahora no se contempla de forma expresa una indemnización para el arrendatario con el contrato no inscrito. Pero este cambio queda justificado por la intención del legislador de fomentar el registro de los arrendamientos urbanos, manifestado en la propia Exposición de Motivos de la Ley 4/2013.

Atendiendo a los anteriores argumentos, no deberían ser aplicables las consecuencias jurídicas de la finca no inmatriculada a la falta de inscripción del contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta. La justificación recae, sobre todo, en la diferencia entre los supuestos de hecho: mientras que en el caso de finca no inmatriculada, el arrendatario no ha podido inscribir el arrendamiento por una causa distinta a su voluntad, en el caso de contrato de arrendamiento no inscrito, pero con la finca inmatriculada, el arrendatario no ha querido inscribirlo, aun teniendo consecuencias negativas respecto a la seguridad jurídica de la continuidad de su contrato en caso de venta.

Con todo lo anterior, si la finca está o no inmatriculada tendrá unas consecuencias jurídicas distintas en el arrendamiento con rehabilitación por renta. Vemos las dos situaciones a continuación:

5.3.2.2.3 Enajenación de la finca no inmatriculada y rehabilitación por renta

Si se extingue la rehabilitación por renta por enajenación de la vivienda en caso de finca no inmatriculada, el arrendatario tendrá derecho a permanecer en la vivienda durante tres meses y a ser indemnizado por la extinción, de modo que se debe resolver cómo compatibilizar estos dos derechos, pensados esencialmente para el arrendamiento con renta, con la rehabilitación por renta.

- a) El derecho a permanecer tres meses en la vivienda desde la notificación fehaciente del adquirente implica que el arrendatario deba continuar pagando la renta durante este período. En la rehabilitación por renta, ¿cómo se calculará este uso durante tres meses?
- b) La indemnización no solo será en concepto de la extinción del contrato, sino que pueden haber diferentes situaciones, como que el arrendatario haya terminado las obras cuando se extinga el contrato (y no logre disfrutar todo el uso al que tenía derecho) o que el arrendatario no las hubiera empezado.

a) El pago de tres meses de la renta (art. 14.2 LAU) y la rehabilitación por renta

Si el nuevo propietario solicita la extinción del contrato, el arrendatario puede permanecer tres meses más en la vivienda antes de la extinción, satisfaciendo la renta que procede por

(dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 506.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

este tiempo (art. 14.2 LAU). De igual forma que sucede con otros supuestos ya analizados *supra* (subrogación *mortis causa*, art. 16 LAU, o del cónyuge o conviviente, art. 12 LAU), la regulación de la rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU no menciona cómo adaptarla a este supuesto.

La dificultad de aplicar este precepto a la rehabilitación por renta no viene, solamente, de determinar cual es el valor equivalente a estas tres mensualidades de renta: como se ha comentado *supra*, para el cálculo de la renta a la que sustituyen las obras se atenderá a lo dispuesto por las partes en el contrato o bien atendiendo al valor del conjunto de prestaciones del arrendatario (obras más renta), dividido entre las mensualidades en las que puede usar la vivienda⁹⁹⁷. La dificultad radica a la hora de determinar en qué supuestos el arrendatario deberá satisfacer un equivalente a estas tres mensualidades, dependiendo del estado de las obras en el momento de la notificación de la extinción del contrato por parte del adquirente, debiéndose diferenciar entre el supuesto de obras terminadas y de obras por terminar.

Si las obras ya han sido terminadas y aceptadas en el momento en que se notifica la extinción del contrato de arrendamiento y todavía no ha transcurrido el tiempo de amortización, entonces, el adquirente no podrá exigir al arrendatario el pago de estas tres mensualidades, ya que haber realizado las obras actúa como un adelanto de renta, de modo que el uso por estos tres meses ya estaría satisfecho. Es más, si las obras ya han sido finalizadas, será el vendedor quien tendrá que restituir, al extinguirse el contrato, el equivalente pecuniario del tiempo que el arrendatario no ha podido permanecer en la vivienda debido a los efectos de la restitución. No obstante, si la sustitución de la renta es parcial (art. 17.5 LAU), el arrendatario deberá pagar la cantidad a la que se ha obligado, independientemente de si las obras ya han sido finalizadas.

Pero si las obras no han empezado⁹⁹⁸, se debe analizar cómo se indemnizará por el valor de las mensualidades que el arrendatario ha estado usando el inmueble, a quién se deberá dicha indemnización (vendedor o adquirente) y cómo compatibilizar esto con el uso de tres meses más de la vivienda. Así:

- a) Respecto a la exigibilidad de las obras y la parte acreedora de ellas: las obras pueden no ser exigibles todavía en el momento en que el adquirente de la finca decide poner fin al contrato de arrendamiento (art. 14 LAU), por lo que no existe un incumplimiento por parte del arrendatario. Cuando el vendedor transmite la vivienda al adquirente, se transmite también el crédito por las obras a realizar por el arrendatario (de acuerdo con el art. 1097 CC, la obligación de dar incluye todos sus accesorios), siempre que no se haya dispuesto lo contrario en el contrato por el que se enajena la vivienda. Pero el adquirente no puede exigir las obras cuando todavía no ha llegado al plazo que se determinó contractualmente, de modo que, al notificar la extinción del contrato, no podrá exigir al arrendatario que las

⁹⁹⁷ Ver apartado 2.2 “La renta en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

⁹⁹⁸ Al contrario que sucede con la renta, que debe ser satisfecha mensualmente (excepto que se especifique una periodicidad diferente, art. 17.1 LAU), las obras no son una prestación periódica y, por lo tanto, podrá suceder que el arrendatario haya permanecido en la vivienda sin satisfacer ninguna contraprestación.

haya finalizado⁹⁹⁹.

- b) Respecto a la imposibilidad de ejecutar las obras: el arrendatario no podrá terminar las obras, pues el contrato se extingue. Esta circunstancia no será considerada como un incumplimiento del arrendatario, sino como una imposibilidad sobrevenida de realizar la prestación, que tiene como requisitos¹⁰⁰⁰: (1) que sea sobrevenida, porque si es originaria se estará ante un contrato nulo¹⁰⁰¹. (2) Que la imposibilidad sea ajena al deudor (en este caso, el arrendatario), de modo que no habrá mediado culpa o dolo de su parte en no cumplir la prestación. (3) Que sea física o legalmente imposible, de modo que cualquier deudor no podría cumplir esta prestación. Estos requisitos se cumplen en el supuesto de extinción de la rehabilitación por renta por venta de la vivienda: el arrendatario se verá imposibilitado para realizar las obras, porque ya no residirá en la vivienda a la extinción del contrato, y no habrá mediado culpa por su parte. Como consecuencia de esta imposibilidad, el arrendatario quedará liberado de la obligación de finalizar la obra (art. 1184 CC)¹⁰⁰².
- c) Aunque el arrendatario quede liberado su obligación por imposibilidad sobrevenida, con la extinción del contrato se deben restituir las prestaciones recibidas para que las partes queden en el estado en que se encontraban en el momento de celebración del contrato¹⁰⁰³: el arrendatario deberá restituir la vivienda y el uso que se le ha dado, atendiendo al tiempo en que el contrato ha estado vigente. Como no es posible la restitución *in natura* del tiempo de uso de la vivienda, el arrendatario deberá restituir por equivalente pecuniario el valor de las mensualidades en que ha vivido en el inmueble arrendado (restándole, en su caso, la renta parcial que hubiera podido satisfacer). Del mismo modo, en el cálculo de estas mensualidades también deberá satisfacer los tres meses de uso de la vivienda desde la notificación de la extinción del contrato, si hubiera hecho uso de esta facultad. El sujeto activo para reclamar el valor de los tres meses será el nuevo propietario, porque se le transmite la posición de arrendador: es de aplicación analógica el art. 1095 CC, por el cual el acreedor tiene derecho a los frutos de la cosa desde que nace la obligación de entregarla¹⁰⁰⁴.

Si las obras están llevándose a cabo pero no están terminadas: al extinguirse el contrato deberá analizarse el estado de las obras, así como el valor de las realizadas y si son

⁹⁹⁹ La STS de 14 de julio de 2015 (RJ 2015, 3002) se pronuncia en este sentido en el FD 2º respecto a si el anterior propietario de la vivienda puede reclamar las rentas devengadas después de la enajenación. El TS especifica que, en aplicación del art. 1095 CC, quien puede reclamarlas es el nuevo propietario.

¹⁰⁰⁰ ABRIL CAMPOY, José Manuel y AMAT LLARI, María Eulalia. “La extinción de la relación obligatoria”, en PUIG I FERRIOL, Lluís et. al. *Manual de Derecho Civil*. cit., pp. 401-403.

¹⁰⁰¹ Ver, no obstante, la actual tendencia doctrinal en la imposibilidad de llevar a cabo el objeto en: RIBOT IGUALADA, Jordi. “La imposibilidad originaria del objeto contractual”, en *Revista de Derecho Civil*, núm. 3/2015, pp. 1-66.

¹⁰⁰² ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil. II*. cit., p. 299.

¹⁰⁰³ MONFORT FERRERO, María Jesús. *La restitución en la resolución por incumplimiento de los contratos traslativos del dominio*. cit., p. 168.

¹⁰⁰⁴ Aplicación analógica utilizada por la STS de 14 de julio de 2015 (RJ 2015, 3002), FD 2º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

aprovechables para el adquirente. Dependiendo de la valoración de estas y atendiendo al tiempo que el arrendatario ha estado usando la vivienda, se deberá determinar si han significado, para el arrendatario, un coste mayor o menor al coste del uso de la vivienda. Así, a título de ejemplo, si las obras casi han terminado, pero ha podido usar la vivienda poco tiempo, podrá considerarse satisfecho el uso de la vivienda por los tres meses desde que se notifica la extinción del contrato. Por el contrario, si las obras se valoran en un coste menor al tiempo de uso de la vivienda, debido a la imposibilidad sobrevenida de llevar a cabo la prestación de obras, cuando se deban restituir las prestaciones deberá también satisfacerse el equivalente pecuniario a los tres meses de vivienda.

b) La indemnización por parte del vendedor al arrendatario por la extinción del contrato en la rehabilitación por renta

Otro aspecto a valorar es el relativo a la indemnización por el vendedor en caso de extinción del contrato de arrendamiento de finca no inmatriculada (art. 14.2 LAU). Con anterioridad a la reforma efectuada por la Ley 4/2013, el *quantum* indemnizatorio era de una mensualidad por año pendiente de contrato. A partir de la reforma esta cantidad fija se ha quitado del articulado, de modo que la forma de calcular la indemnización que le puede corresponder al arrendatario será en base a los preceptos generales de valoración de daños y perjuicios (art. 1101 y ss. CC). El sujeto pasivo de esta indemnización es el vendedor (art. 1571 CC) que, debido a su incumplimiento del contrato, deberá indemnizar por los daños y perjuicios que cause al inquilino (art. 1124 CC).

Se debe diferenciar, en este punto, entre los efectos restitutorios e indemnizatorios. Los efectos restitutorios se darán una vez extinguido el contrato, ya que las partes se deberán restituir lo entregado, valorando el estado de la obra y el tiempo de uso de la vivienda. Por el contrario y al margen de la restitución, el arrendatario podrá ser indemnizado por los gastos que implique la finalización del contrato (por ejemplo, tener que buscar una nueva vivienda, gastos de traslado, gastos de intermediación inmobiliaria, etc.).

5.3.2.2.4 Enajenación de la finca inmatriculada sin haberse inscrito el arrendamiento con rehabilitación por renta

En este supuesto, no se plantearán las dudas acerca del pago de la renta durante los tres meses antes de la extinción del contrato ni sobre la posible indemnización al arrendatario, ya que estas consecuencias jurídicas no se aplican cuando la finca sí estaba inmatriculada pero el arrendamiento no inscrito.

Los únicos efectos que tendrá la extinción del contrato en caso de arrendamiento no inscrito serán restitutorios, de igual forma que se ha visto en el supuesto anterior. De esta forma, en la liquidación de la situación posesoria, deberá determinarse el valor de las prestaciones que ha recibido cada una de las partes y, ante la imposibilidad de restitución *in natura* de estas,

se deberá entregar el equivalente pecuniario que corresponda. Como se ve, cualquiera de las situaciones en que se extinga el contrato implicará la restitución, conllevando, como mínimo, un proceso de valoración de las obras. Esto añade más dificultad a la extinción de la rehabilitación por renta que la que tiene un arrendamiento con renta.

5.3.3 La resolución del derecho del arrendador

La extinción del arrendamiento también puede producirse en los supuestos comentados del art. 13 (resolución del derecho del arrendador), de modo que el adquirente de la finca deberá respetar la duración del arrendamiento solamente cuando el contrato esté inscrito (art. 13.1 LAU). No obstante, las consecuencias varían respecto a la enajenación de la vivienda (art. 14 LAU) cuando el contrato no está inscrito:

- a) Si la finca no está inmatriculada (art. 13.1 LAU) y, por lo tanto, no puede estar inscrito el contrato de arrendamiento, se aplican por remisión las previsiones del art. 9.4 LAU: el comprador deberá respetar la duración mínima de tres años.
- b) Si la finca está inmatriculada, pero el contrato no está inscrito, se extinguirá el arrendamiento.

Cuando se produzca la extinción, se producirán efectos restitutorios, teniendo que devolver las prestaciones recibidas y compensándose el valor entre ellas, de igual forma que sucede con la extinción del contrato por venta de la vivienda o por desistimiento del arrendatario¹⁰⁰⁵.

5.4. Actualización de la renta (art. 18 LAU)

5.4.1 Regulación de la actualización de la renta: finalidad

En los arrendamientos urbanos de vivienda, la renta se puede actualizar de acuerdo con art. 18 LAU, de modo que esta aumenta o disminuye ateniendo al régimen de actualización previsto por las partes.

La finalidad principal de la actualización de la renta¹⁰⁰⁶ es superar el principio nominalista de las obligaciones dinerarias: el problema que plantean las obligaciones de dinero es que el valor de este sufre oscilaciones. Así, y a título de ejemplo, si el obligado a dar una cantidad de dinero de 400€ dentro de tres años entrega la cantidad estipulada, el valor económico que se satisface podrá no ser el mismo que tenían los 400€ en el momento de formalizar el contrato,

¹⁰⁰⁵ Ver apartados 3.4.2 “Las consecuencias jurídicas de desistir en la rehabilitación por renta” y el apartado 5.3.2 “La enajenación voluntaria de la vivienda”, en este capítulo.

¹⁰⁰⁶ A pesar de esta finalidad, de acuerdo con GUILARTE GUTIÉRREZ, “este tipo de cláusulas fueron inicialmente vistas con algunas reticencias, por cuanto se usaron por los arrendadores no tanto para adecuar las rentas a un proceso inflacionario, apenas existente, como para desvirtuar la eficacia de la prórroga forzosa mediante la referencia a aumentos constantes y periódicos que no se encuentran vinculados a los oportunos índices”. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente “Art. 18. Actualización de la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 403 y ss.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

debido a la inflación o deflación del dinero. Esto es especialmente importante en los contratos de trato sucesivo o duraderos, como puede ser un arrendamiento con el pago de renta sujeto a la LAU, porque con el tiempo los 400€ de renta que se estipularon al formalizar el contrato tendrán un valor diferente y, o bien el arrendador o bien el arrendatario, se verá empobrecido por este cambio.

En el Código Civil rige el principio nominalista que, aunque no exista una declaración expresa de su aplicación, se entiende que deriva del art. 1170 CC¹⁰⁰⁷. Como consecuencia, en las obligaciones de dinero se debe satisfacer la cantidad estipulada y no su valor¹⁰⁰⁸, hecho que contribuye a la seguridad jurídica. Pero el principio nominalista puede conllevar, por la variación del valor del dinero, que no se mantenga la equivalencia de prestaciones. Es por este motivo que existen las cláusulas de estabilización, definidas como “un convenio o pacto entre las partes contratantes por el cual se establece una previsión respecto al mantenimiento futuro de la equivalencia de patrimonial entre el valor inicial, sus prestaciones y el de un índice económico posterior”¹⁰⁰⁹. Las cláusulas de estabilización actúan como medida de corrección del nominalismo (se transforma la cantidad en deuda de valor) siendo la actualización de la renta prevista en el art. 18 LAU una cláusula de estabilización de escala móvil o índice variable, en que la obligación en dinero no se altera, pero la cantidad se calcula en relación a un índice¹⁰¹⁰. El TS ha considerado en varias ocasiones que la actualización de la renta en los arrendamientos urbanos tiene la naturaleza jurídica y, por lo tanto, la finalidad, de la cláusula de estabilización¹⁰¹¹.

De esta forma, para evitar que la renta a la que se ha comprometido el arrendatario cambie de valor en detrimento de alguna de las partes, se permite la actualización de la renta en el contrato de arrendamiento de vivienda. Esta actualización, como se ha comentado, actúa tanto en beneficio del arrendador como del arrendatario (de acuerdo con el art. 18 LAU, la renta se puede actualizar por el arrendador o el arrendatario, ya que, por ejemplo, el índice de actualización puede ser negativo y favorecer al arrendatario)¹⁰¹², de modo que si el índice de actualización acordado es el Índice de Precios de Consumo (IPC) y se produce deflación, el arrendatario puede exigir que se reduzca la renta atendiendo al porcentaje de variación.

La forma en la que opera la cláusula de estabilización en el arrendamiento urbano está prevista en el art. 18 LAU, de actualización de la renta, siendo un precepto imperativo en los

¹⁰⁰⁷ GETE-ALONSO, María del Carmen. “El dinero como objeto de la relación obligatoria”, en PUIG I FERRIOL, Lluís (et. al.) *Manual de Derecho Civil*. cit., p. 105.

¹⁰⁰⁸ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 467.

¹⁰⁰⁹ BONET CORREA, Jose. “Sentencias comentada: La naturaleza jurídica de las cláusulas estabilizadoras de la renta arrendaticia (Comentario a la Sentencia del T. S., de 22 de junio de 1983)”, en *Anuario de Derecho civil*, 1984, pp. 552-558.

¹⁰¹⁰ GETE-ALONSO, María del Carmen. “El dinero como objeto de la relación obligatoria”, en PUIG I FERRIOL, Lluís (et. al.) *Manual de Derecho Civil*. cit., p. 108 y DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 474.

¹⁰¹¹ SSTs de 17 de febrero de 2010 (RJ 2010, 538), FD 2º y de 21 de marzo de 1995 (RJ 1995, 2052), FD 2º.

¹⁰¹² GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “Artículo 18. Actualización de la renta”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 610.

arrendamientos urbanos de vivienda sometidos a la LAU. El sistema de actualización de la renta (art. 18 LAU) ha cambiado tanto con la reforma efectuada por la Ley 4/2013 como por la Ley 2/2015, de desindexación de la economía española¹⁰¹³. Así:

- a) LAU antes de la reforma efectuada por la Ley 4/2013: durante los cinco primeros años de vigencia del contrato, solo se podrá actualizar la renta de acuerdo con el IPC. A partir del sexto año, de acuerdo al índice estipulado por las partes.
- b) Ley 4/2013: la renta solo puede ser actualizada en la fecha en que se cumpla cada año de vigencia del contrato, de acuerdo a lo pactado por las partes. En defecto de pacto expreso, se aplicará el IPC.
- c) Ley 2/2015¹⁰¹⁴: En defecto de pacto expreso, la renta no se actualizará. Si existe pacto expreso que no indica el índice a utilizar, la renta se revisará para cada anualidad por referencia al Índice de Garantía de Competitividad.

La actualización de la renta como cláusula de estabilización no se debe confundir con las cláusulas de revisión de renta, que son, según VERDERA SERVER¹⁰¹⁵ “aquellas previsiones contractuales que establecen aumentos o disminuciones de renta de cuantía predeterminada o porcentaje fijo, con independencia (y en ocasiones, acumuladamente) a los índices variables de actualización”. Las cláusulas de revisión no se sujetan por el art. 18 LAU, respecto a la actualización de la renta, sino al 17 LAU, de determinación de la renta¹⁰¹⁶. De hecho, en la rehabilitación por renta, se encontrarán cláusulas de revisión desde el momento en que la renta quede sustituida (y, por lo tanto, reducida) durante un plazo de tiempo, ya que podrá existir en algunos momentos de la vida del contrato y en otros no.

5.4.2 Imposibilidad de actualizar la renta en la rehabilitación por renta

El art. 18 LAU, de actualización de la renta, es un precepto obligatorio para los arrendamientos de vivienda (art. 4.1 LAU). Por lo tanto, en la rehabilitación por renta este también será, en principio, de aplicación, lo que hace necesario analizar cómo se compatibilizará con las características de este arrendamiento.

Sin embargo, la actualización de la renta actúa sobre la renta en dinero, y no sobre otro tipo de prestaciones. El valor de la prestación de obras, al no ser renta, no podrá actualizarse según las reglas del art. 18 LAU. Además de no entrar en el ámbito de aplicación del art. 18 LAU por este motivo, tampoco encaja con la finalidad de la actualización: como se ha comentado *supra*,

¹⁰¹³ BOE núm. 77, de 31 de marzo de 2015.

¹⁰¹⁴ Esta modificación se aplica exclusivamente a los contratos que se perfeccionen con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 2/2015, de acuerdo a la disposición transitoria 4ª de la norma.

¹⁰¹⁵ VERDERA SERVER, Rafael. “Arrendamiento de vivienda: actualización de la renta”, en BLASCO GASCÓ, Francisco. *Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 569 y ss.

¹⁰¹⁶ Ídem.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

la actualización de la renta es una forma de prever en la LAU una cláusula de estabilización de la renta para corregir el nominalismo, de modo que la cantidad dineraria acordada pierda o gane valor durante la vigencia del contrato respecto al valor que tenía inicialmente. La prestación de obras no es dineraria, de forma que no le afecta la pérdida de valor que sucede con las prestaciones dineraria.

5.4.3 Supuestos en los que sí que se actualizará la renta en la rehabilitación por renta

A pesar de que la obligación principal del arrendatario en la rehabilitación por renta sea la ejecución de unas obras determinadas, la sustitución de esta renta podrá ser total o parcial (art. 17.5 LAU). Esto implica que, a parte de la prestación de obras, en este segundo caso el arrendatario también está obligado a satisfacer una renta en dinero. Esta renta sí que entra en el supuesto de hecho del art. 18 LAU, de modo que podrá ser actualizada a requerimiento de una de las partes¹⁰¹⁷.

Otro supuesto en que procederá la actualización de la renta es en caso de prórroga: como se ha comentado *supra*, si el contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta se ha llevado a cabo por menos de tres años, al finalizar el plazo contractual se entrará en prórroga (art. 9.1 LAU), obligatoria para el arrendador y potestativa para el arrendatario, en que, a falta de pacto, se pasará a satisfacer una renta que estará determinada por el valor que las partes han determinado en el contrato o el valor de las prestaciones de acuerdo con el cálculo propuesto *supra*¹⁰¹⁸.

A partir de abril 2015, cuando se pase a satisfacer la renta en un arrendamiento con rehabilitación por renta, entonces, esta se podrá actualizar conforme a lo pactado por las partes en la fecha que se cumpla cada año de vigencia del contrato y, de no establecer la forma de actualización, según lo dispuesto en el art. 18 LAU:

- Si las partes no han acordado que la renta se actualizará, no se efectuará dicha actualización (art. 1.1 Ley 2/2015).
- Si han acordado que se actualizará pero no de qué forma, tanto el arrendador como el arrendatario podrán notificar a la otra parte por escrito para pretender que la renta se actualice conforme al Índice de Garantía de Competitividad¹⁰¹⁹.

¹⁰¹⁷ PARRA LUCÁN, M^a Ángeles. *El contrato de arrendamiento de vivienda*. cit., p. 143.

¹⁰¹⁸ Ver apartado 2.2.2 “La necesidad de determinar una renta en metálico”, en este capítulo.

¹⁰¹⁹ GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “Art. 18. Actualización de la renta”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 612.

5.5. Elevación de la renta por mejoras (art. 19 LAU)

5.5.1 Supuesto de hecho

La regulación del arrendamiento de vivienda en el marco de la LAU establece la posibilidad de elevar la renta del contrato por obras de mejora de la siguiente forma: “la realización por el arrendador de obras de mejora, transcurridos tres años de duración del contrato le dará derecho, salvo pacto en contrario, a elevar la renta anual en la cuantía que resulte de aplicar al capital invertido en la mejora, el tipo de interés legal del dinero en el momento de la terminación de las obras incrementado en tres puntos, sin que pueda exceder el aumento del veinte por ciento de la renta vigente en aquel momento. Para el cálculo del capital invertido, deberán descontarse las subvenciones públicas obtenidas para la realización de la obra” (art. 19.1 LAU). Este derecho del arrendador se contempla sin distinción tanto en el arrendamiento de vivienda con renta como en la rehabilitación por renta, de modo que se debe analizar la posible aplicación cuando lo que el arrendatario satisfaga no sea una cantidad dineraria.

Aunque no conste en la propia LAU o en su Exposición de Motivos, el fundamento del derecho a aumentar la renta por obras de mejora es evitar que el arrendatario se beneficie gratuitamente de una inversión costeada por el arrendador. Si esta no se aumenta la renta, con el pago de una renta equivalente a una vivienda de menor valor, el arrendatario conseguiría gozar de una vivienda con mejores condiciones durante todo el plazo acordado, hecho que no fomentaría que el arrendador hiciera inversiones en ella¹⁰²⁰.

En la aplicación de este precepto a la rehabilitación por renta pueden surgir dos cuestiones:

- a) Primero, si las obras de rehabilitación o reforma que el arrendatario debe efectuar como obligación principal del contrato (art. 17.5 LAU) pueden dar lugar a un supuesto de elevación de la renta por mejoras por parte del arrendador.
- b) Segundo, la forma de calcular la elevación de la renta en el supuesto de que el arrendador sea quien lleve a cabo las obras, al margen de las obras acordadas como obligación principal del arrendatario en la rehabilitación por renta.

5.5.2 Requisitos para poder elevar la renta por mejoras

El art. 19 LAU establece una serie de requisitos para poder elevar la renta por mejoras¹⁰²¹:

1. Que el aumento de la renta se efectúe finalizada la obra y una vez transcurridos tres años de vigencia del contrato (art. 19.1), hecho que pretende asegurar un mínimo de estabilidad en el esfuerzo económico del arrendatario¹⁰²². Esto no implica que las obras no se puedan

¹⁰²⁰ ATAZ LÓPEZ, Joaquín. “Art. 19. Elevación de renta por mejoras”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit., p. 626.

¹⁰²¹ FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*, cit., p. 353.

¹⁰²² ATAZ LÓPEZ, Joaquín. “Art. 19. Elevación de renta por mejoras”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit., p. 626.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

efectuar hasta que hayan transcurrido tres años de contrato. Lo que exige el art. 19 LAU es que, independientemente de cuando se hayan llevado a cabo las obras, no se pueda elevar la renta por esta causa antes del transcurso de esta duración mínima¹⁰²³.

2. Que el arrendador no haya renunciado a este derecho, ya que el art. 19.1 LAU prevé expresamente que pueda existir “pacto en contrario”. Esto va acorde, además, con el orden de fuentes del arrendamiento de vivienda en la LAU (art. 4.2 LAU), que prioriza los pactos de las partes contratantes, siempre que no se vulnere una norma imperativa de la LAU relacionada con la protección del arrendatario.

3. Que se lleve a cabo una obra de mejora. Las obras de mejora, como ya se ha mencionado *supra*, suponen un incremento del valor de la finca. A diferencia de las obras de conservación, estas no son indispensables para mantener la vivienda arrendada para servir al uso pactado. El derecho a elevar la renta por obras de mejora puede ser tanto por mejoras útiles como por mejoras suntuarias¹⁰²⁴. No obstante, incluir ambos tipos de mejoras no implica que el arrendador esté facultado a ejecutar cualquier mejora en la vivienda: estas obras se podrán realizar, por parte del arrendador, de acuerdo al régimen general de la LAU (art. 22 LAU)¹⁰²⁵. Así, sin el consentimiento del arrendatario, el arrendador solo podrá llevar a cabo las obras de mejora cuya ejecución no pueda razonablemente diferirse a la conclusión del contrato¹⁰²⁶, y siempre previa notificación por escrito al arrendatario con tres meses de antelación (art. 22.3 LAU), independientemente de si son obras realizadas sobre la misma vivienda (art. 19.2 LAU) o sobre elementos comunes (art. 19.2 LAU). Si las obras no se incluyen dentro de este concepto, el arrendador requerirá el consentimiento del arrendatario para llevarlas a cabo y, como consecuencia, para poder elevar la renta válidamente.

4. Que la mejora sea realizada por el arrendador. Este hecho deriva del mismo art. 19 LAU, al establecer que “la realización por el arrendador de obras de mejora (...) transcurridos tres años de duración del contrato le dará derecho (...) a elevar la renta anual”. Este precepto, no obstante, no evita que sea otro sujeto, incluso el arrendatario, quien las haga. Lo importante a efectos de considerar que la obra la realiza el arrendador es que sea él quien las encargue y las costee¹⁰²⁷, pues al notificar el incremento de la renta deberá aportar los documentos que

¹⁰²³ CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Derecho de la construcción y la vivienda*, cit., p. 763.

¹⁰²⁴ Aunque esta distinción carece de menos interés que en las mejoras realizadas sobre fincas rústicas, pues las mejoras útiles implican una mayor productividad mientras que las suntuarias un mayor valor, pero solo a efectos de ornamentación o recreo. ATAZ LÓPEZ, Joaquín. “Art. 19. Elevación de renta por mejoras”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit., p. 637.

¹⁰²⁵ *Ibidem*, p. 629.

¹⁰²⁶ En contadas ocasiones las mejoras serán urgentes. De acuerdo con GUILARTE GUTIÉRREZ, solamente cuando la mejora provenga de la oportunidad de aprovechar subvenciones oficiales o cuando venga impuesta por una autoridad competente o por la Junta de la Comunidad. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente “Art. 19. Elevación de renta por mejoras”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit., pp. 414 y ss.

¹⁰²⁷ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALES IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos. Tomo II*, cit., p. 2395.

muestren la cuantía satisfecha por él mismo (art. 19.3 LAU)¹⁰²⁸.

5.5.3 Aplicación del aumento de renta por las obras de la rehabilitación por renta

5.5.3.1 Por las obras de rehabilitación o reforma debidas por el arrendatario

Una vez analizados los requisitos para poder elevar la renta por mejoras, se debe resolver la primera cuestión planteada: si las obras de rehabilitación o reforma del arrendatario en la rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU pueden conllevar un aumento de la renta.

La elevación de la renta por obras en la rehabilitación por renta se encuentra con dos obstáculos. En primer lugar, por el concepto de obras de mejora, debiendo ver hasta qué punto las obras de rehabilitación o reforma pueden considerarse “obras de mejora”. En segundo lugar, por el sujeto legitimado para realizar las obras, ya que solo se permite que sean llevadas a cabo por el arrendador.

Respecto al tipo de obras, como se ha comentado, será necesario que sean obras de mejora. Las obras a efectuar en la rehabilitación por renta son de “rehabilitación” o “reforma” (art. 17.5 LAU). No obstante, a pesar de la denominación diferente, la rehabilitación o reforma de la vivienda puede coincidir con el concepto de obras de mejora, ya que estas también implican un aumento de valor en la vivienda¹⁰²⁹. Así:

- a) Las obras de “reforma” se pueden aproximar a las mejoras suntuarias, pues estas no están destinadas a recuperar las condiciones de habitabilidad y, en muchos casos, no conllevarán una mayor “productividad” (relacionado con el aumento de las condiciones de habitabilidad en estos casos), sino un simple embellecimiento.
- b) Las obras de “rehabilitación”, a pesar de perseguir la finalidad de proporcionar mayores condiciones de habitabilidad, no pueden ser consideradas como obras de conservación. Tal como se ha analizado *supra*, las obras de conservación de la vivienda tienen la finalidad de mantener el uso convenido. En el caso de la rehabilitación por renta, el uso convenido por las partes es el anterior a la ejecución de las obras del arrendatario. De esta forma, todo lo que mejore el uso convenido es “mejora”, siendo las obras de rehabilitación una mejora de este uso.

Así, no existe obstáculo, por lo que se refiere al tipo de obras, para que la rehabilitación o reforma pueda ser causa de incremento de la renta ex art. 19 LAU. Lo importante será que las obras a las que se ha comprometido el arrendatario supongan un aumento de valor respecto al uso convenido por las partes.

¹⁰²⁸ Descotándose, en su caso, las subvenciones públicas que haya podido recibir para efectuar dichas obras (art. 19.1 LAU).

¹⁰²⁹ Vid. *supra* apartado 2.3.2 “Relación con el régimen de obras LAU”, en este capítulo.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

El problema aparece en lo que se refiere a la parte contratante que realiza las obras. Quien debe haber llevado a cabo las obras es el arrendador, debido a que la finalidad del art. 19 LAU es evitar que el arrendatario se pueda ver beneficiado del incremento de valor de la vivienda sin ver aumentada su prestación debida. Respecto a este punto, podría plantearse que, como el arrendatario realiza las obras con la autorización del arrendador (la cual se proporciona en el mismo contrato al autorizar las obras de rehabilitación o reforma), realmente está actuando en condición de mandatario (art. 1709 CC), entendiéndose que actúa en nombre del arrendador. Pero esta posibilidad no puede plantearse en la rehabilitación por renta ni ser causa de aumento de la renta por mejoras, ya que quien sufraga las obras es el propio arrendatario¹⁰³⁰. De esta forma, al no ser el arrendador quien costea las obras, no puede dar lugar al aumento de la renta, ya que no se cumpliría lo exigido por el art. 19.1 LAU¹⁰³¹. Del mismo modo, el art. 19 LAU requiere que la obra esté finalizada para solicitar el aumento de la renta. Si en la rehabilitación por renta se ha establecido que la entrega de la obra sea al finalizar el contrato, el aumento de la renta no podría solicitarse.

Por lo tanto, las obras de rehabilitación o reforma que constituyen la obligación principal del arrendatario en la rehabilitación por renta no pueden dar lugar al supuesto de aumento de la renta del art. 19 LAU. De lo contrario, no se estaría cumpliendo la finalidad del precepto ni el requisito de que sea el arrendador quien sufraga las obras.

5.5.3.2 Por obras de mejora del arrendador

La imposibilidad de aumentar la renta por obras de rehabilitación o reforma no evita que puedan existir supuestos, en un arrendamiento con rehabilitación por renta, en que se aplique este precepto. Al margen de las obras del arrendatario, el arrendador puede, en algún momento de la vida del contrato, realizar obras que cumplan los requisitos exigidos por el art. 19 LAU. Aunque existirán pocos supuestos en que el arrendador sea quien lleve a cabo las obras de mejora en la rehabilitación por renta, pues precisamente la finalidad es que el arrendatario se haga cargo de la mejora de la vivienda, se deben estudiar las consecuencias de un posible incremento de la renta por este supuesto.

El art. 19.1 LAU establece que el incremento de la renta por obras de mejora se llevará a cabo aplicando “al capital invertido en la mejora, el tipo de interés legal del dinero en el momento de la terminación de las obras incrementado en tres puntos, sin que pueda exceder el aumento del veinte por ciento de la renta vigente en aquel momento”. Un ejemplo de un aumento de renta por obras sería el siguiente: el arrendador ha llevado a cabo unas obras de mejora en la vivienda con un presupuesto de 10.000€, y la renta del contrato, al finalizar las obras en 2015, es de 500€ al mes (6.000€ anuales). Teniendo en consideración que el interés legal del dinero

¹⁰³⁰ Así, cuando el arrendatario es quien costea las obras, no puede aplicarse el aumento de la renta por mejoras, como señalan CARRASCO PERERA, Ángel. CORDERO LOBATO, Encarna. GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carme. *Derecho de la construcción y la vivienda*, cit., p. 764.

¹⁰³¹ El arrendador no podrá acreditar los gastos que le han supuesto las obras, al no haberlas costeado él.

en 2015 fue de 3,5 %, y este se aumenta en tres puntos (6,5 %), la renta anual se puede elevar en 650€ (el 6,5 % de 10.000€), de modo que cada mensualidad de renta podrá ser de 554,2€ tras las obras. De este modo, la renta anual no se incrementa más del 20 % (límite establecido por el art. 19.1 LAU).

Cuando el incremento de la renta por obras se efectúe en la rehabilitación por renta, puede suceder que, en el transcurso del año, no se haya satisfecho ninguna renta por parte del arrendatario o bien esta cantidad sea simbólica respecto a las obras que tiene que realizar el arrendatario. Esto supondría que, cuando el arrendatario no haya satisfecho una renta, no se podrá aplicar un aumento de la renta, ya que no existirá renta sobre la que calcular el incremento. Asimismo, si el arrendatario ha estado pagando una renta mensual parcial (50€ mensuales o 600€ anuales, por ejemplo), el incremento de renta en el supuesto anterior solo podría ser de 39€ anuales. Por el contrario, si el contrato se encuentra en prórroga, las obras ya fueron finalizadas y amortizadas y el arrendatario ha pasado a satisfacer la renta íntegramente¹⁰³², no existirá ningún problema en elevar la renta por las mejoras del arrendador.

No obstante, calcular el incremento de la renta por mejoras del arrendador sobre la renta simbólica que el arrendatario satisface no permitirá cumplir la finalidad del propio art. 19 LAU, es decir, evitar que el arrendatario disfrute una vivienda con mayor valor que el equivalente a la renta pactada en el contrato. Este hecho dejaría sin efectos el art. 19 LAU, aun cuando las partes no hayan excluido este derecho del arrendador.

Para evitar la imposibilidad de aumentar la renta por obras del arrendador en la rehabilitación por renta, a nuestro juicio, no se debería calcular el incremento sobre la renta efectiva que satisface el arrendatario (que puede no existir o ser parcial). Por el contrario, entendemos que el cálculo debería recaer sobre el valor en renta que queda sustituido por las obras. De esta forma, si un arrendatario ha llevado a cabo obras por el valor de 3.000€ en un año, aunque no haya satisfecho ninguna renta, el incremento de la renta se calculará como si el arrendatario hubiera satisfecho 3.000€ anuales. Esto implicaría que, ante una inversión de 10.000€ por parte del arrendador y un tipo de interés de 6,5 % como en el supuesto anterior, la renta se deba incrementar en 650€ anuales. Pero al suponer más de un 20 % de los 3.000€ a los que equivalen las obras, el arrendatario, en la rehabilitación por renta, pasaría a satisfacer 600€ anuales, es decir, 50€ mensuales.

Esta es, creemos, la opción más acorde para mantener la aplicación del régimen del art. 19 LAU a la rehabilitación por renta. Si se calcula atendiendo al valor total de renta, sea o no sustituido por obras, no se evita la aplicación de este precepto. En cualquier caso, se dejará a la voluntad de las partes poder excluir el aumento de la renta por este concepto, tanto al acordar el contrato como con posterioridad¹⁰³³, así como poder sustituir el valor del incremento de la

¹⁰³² Respecto a la contraprestación del arrendatario cuando opera la prórroga obligatoria, ver *supra* apartado 3.2 “La prórroga obligatoria”, en este capítulo.

¹⁰³³ ATAZ LÓPEZ, Joaquín. “Art. 19. Elevación de renta por mejoras”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, cit., p. 642.

renta (en el anterior ejemplo, 50€ mensuales) por unas obras que, suponiendo el mismo precio, pueda realizar el arrendatario para evitar el pago en metálico. Tal opción fue confirmada por la AP Islas Baleares, en su sentencia de 11 de septiembre de 1996¹⁰³⁴ ante un período de carencia.

5.6. Terminación y régimen de resolución de la rehabilitación por renta (art. 27 LAU)

5.6.1 Las causas de terminación del contrato

En los arrendamientos sujetos a la LAU y, por lo tanto, en el arrendamiento con rehabilitación por renta, el contrato puede terminar por una serie de causas previstas por la propia LAU (al margen de las causas de ineficacia contractual como la nulidad, anulabilidad y rescisión), las cuales se pueden sistematizar de la siguiente forma:

1. Terminación del arrendamiento por finalización del plazo o por *mutuo disenso*: en ambos supuestos, la terminación del contrato deriva de la voluntad de las partes, bien porque se ha establecido un plazo de finalización del contrato o han terminado las prórrogas (arts. 9 y 10 LAU), bien porque las partes, en cualquier momento, deciden extinguir de mutuo acuerdo el contrato. Cuando el contrato se extingue por expirar el plazo, las prestaciones ya se han cumplido y el contrato ha desplegado toda su eficacia (art. 1156 CC)¹⁰³⁵. Por el contrario, si las partes acuerdan poner fin al contrato antes de que finalice el plazo contractual (extinción por *mutuo disenso*), las prestaciones de las partes no se habrán cumplido, lo que puede implicar que las obras no estén terminadas, etc. La extinción del contrato por *mutuo disenso*, al igual que se ha analizado *supra* para el desistimiento, conlleva la restitución de las prestaciones de las partes¹⁰³⁶. Así, y a falta de acuerdo entre las partes (las cuales pueden estar satisfechas con lo que se ha realizado hasta el momento), la restitución se efectuará devolviendo las prestaciones que se entregaron.
2. Terminación a instancias del arrendador: el arrendador puede instar la terminación del contrato por una serie de causas previstas en la LAU y analizadas en este trabajo en su respectivo apartado¹⁰³⁷. Así, puede terminar el contrato por necesidad de la vivienda (art. 9.3 LAU), por enajenación forzosa o venta de la vivienda por el nuevo propietario (arts. 13 y 14 LAU) y por incumplimiento del arrendatario (art. 27.1 y 27.2 LAU). En este sentido, en la rehabilitación por renta se aplican las mismas causas de resolución que en el arrendamiento de vivienda con renta previstas en el art. 27 LAU, siendo de especial

¹⁰³⁴ AC 1996, 1721. FD 2º.

¹⁰³⁵ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., pp. 621 y 638.

¹⁰³⁶ Ver STS de 19 de octubre de 2015 (nº 578, 2015), FD 1º, SSAP Asturias de 24 de septiembre de 2014 (nº 299, 2014), FD 4º y de 1 de marzo de 2010 (AC 2010, 930), FD 3º y SAP Burgos de 14 de junio de 2011 (JUR 2011, 265944), FD 2º.

¹⁰³⁷ Ver apartados 5.3 “Cambio de la posición jurídica del arrendador” y 5.2.2 “Terminación de la rehabilitación por renta por necesidad de vivienda del arrendador”, en este capítulo.

interés el incumplimiento de la obligación de llevar a cabo las obras, que se estudiará *infra* en este apartado¹⁰³⁸

3. Terminación a instancias del arrendatario: la terminación del contrato puede producirse también a instancias del arrendatario en una serie de supuestos, como el desistimiento unilateral (art. 11 LAU), el desistimiento por inhabilitación de la vivienda (art. 26 LAU)¹⁰³⁹ y por obras de mejora del arrendador (art. 22 LAU), así como con el fallecimiento del arrendatario (art. 16 LAU)¹⁰⁴⁰ y por incumplimiento de las obligaciones del arrendador (art. 27.3 LAU)¹⁰⁴¹. También en el supuesto de confusión de derechos, en que el arrendatario ejercita un derecho de tanteo (art. 25 LAU) y pase a ser el propietario de la vivienda.
4. Extinción del contrato: en este caso, la terminación del contrato no se lleva a cabo por un acuerdo de las partes o por el incumplimiento, sino por la imposibilidad de que el inmueble pueda servir para uso de vivienda. Las causas de extinción del contrato están previstas en el art. 28 LAU y se refieren a la pérdida de la vivienda (terremotos, incendios, inundaciones, expropiaciones, etc.) o a la declaración de ruina por autoridad competente. En ambos casos, con la extinción nace un efecto restitutorio¹⁰⁴² y un efecto indemnizatorio si la ruina o pérdida se ha producido por causa imputable a alguna de las partes.

En el caso de la rehabilitación por renta, la especialidad radica en que, por parte del arrendador, se puede resolver el contrato por incumplimiento de la obligación de realizar las obras en los términos y condiciones pactadas (art. 17.5 LAU). Así, se debe analizar el régimen de resolución por incumplimiento de esta obligación, sus presupuestos, requisitos y efectos.

¹⁰³⁸ En el art. 27.2 LAU, a parte del impago de la renta, se regulan como causas de resolución por incumplimiento:

-La falta de pago del importe de la fianza que, como se ha determinado *supra*, es también obligatorio en la rehabilitación por renta en la cantidad de renta que las obras sustituyan.

-El subarriendo o la cesión incontinentes por parte del arrendatario.

-La realización de daños causados dolosamente en la finca o de obras no consentidas por el arrendador cuando el consentimiento de éste sea necesario. En el caso de la rehabilitación por renta, el consentimiento del propietario queda reflejado en el contrato, de modo que esta causa de resolución no sería aplicable respecto a las obras que el arrendatario debe llevar a cabo de forma obligatoria. No obstante, podría suceder que efectuara obras que no estuvieran incluidas en el contrato (u obras que pusieran en riesgo la estabilidad y seguridad del inmueble). En este supuesto, el propietario podría resolver el contrato por esta causa.

-Cuando en la vivienda tengan lugar actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas.

-Cuando la vivienda deje de estar destinada de forma primordial a satisfacer la necesidad de vivienda del arrendatario. Estas causas no serán analizadas por no tener ninguna especialidad respecto a un arrendamiento con renta.

¹⁰³⁹ Ver apartado 3.4 “Derecho de desistimiento del arrendatario”, en este capítulo.

¹⁰⁴⁰ Ver apartado 3.6 “Subrogación *mortis causa*”, en este capítulo.

¹⁰⁴¹ Las causas de resolución por incumplimiento aplicadas a la rehabilitación por renta son las mismas que para el arrendamiento de vivienda con renta (art. 27.3 LAU): por incumplimiento de la obligación del propietario de llevar a cabo las obras de reparación y por la perturbación de hecho o de derecho que realice el arrendador en la utilización de la vivienda.

¹⁰⁴² RAGEL SÁNCHEZ, Luís. “Extinción del arrendamiento”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.), *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 959.

5.6.2 El incumplimiento de la prestación de obras como causa de resolución

5.6.2.1 Diferencia entre el incumplimiento de las obras y de la renta

En la rehabilitación por renta, las obras constituyen la obligación principal del arrendatario, de modo que este está obligado a llevar a cabo dicha prestación (su cumplimiento implicará la extinción de la obligación). Solo se podrá entender que el arrendatario ha cumplido cuando ha realizado la obra de forma exacta¹⁰⁴³ a la acordada (art. 1157 CC), y en el tiempo y lugar pactado. En cambio, no será necesario que las obras sean ejecutadas por un sujeto en concreto, el arrendatario, siendo irrelevante el autor de la prestación a no ser que esta se constituya como una obligación personalísima (art. 1161 CC)¹⁰⁴⁴, situación que raramente se presentará en la rehabilitación por renta. Si el arrendatario no realiza las obras con estas condiciones, se entenderá que ha incumplido su obligación¹⁰⁴⁵, con las precisiones que se especificarán a continuación en este apartado.

La LAU establece expresamente la posibilidad de resolver el contrato por incumplimiento de la obligación de realizar obras en los términos y condiciones pactadas (art. 17.5 LAU). La mención a esta posibilidad resulta obvia, pues es consustancial a los principios generales del Derecho civil la posibilidad de resolver el contrato en este caso¹⁰⁴⁶. No obstante, la posibilidad de resolver la rehabilitación por renta por incumplimiento de las obras debe compatibilizarse con el régimen de resolución previsto en la LAU, pues dependiendo del tipo de obligación incumplida, se sujetará a unos requisitos de resolución o a otros.

En general, la resolución de los contratos en el marco de la LAU se regula en el art. 27, estableciendo dos regímenes: unas causas tasadas de resolución previstas en el art. 27.2 LAU y una cláusula general de resolución, conforme al art. 1124 CC, en lo que se refiere al incumplimiento de las obligaciones no incluidas en el art. 27.2 LAU¹⁰⁴⁷. La diferencia entre la posibilidad de resolver mediante el art. 1124 CC y la de las causas tasadas del art. 27.2 LAU es que estas últimas no se sujetan al régimen y requisitos del art. 1124 CC. Esta diferencia viene corroborada por dos circunstancias¹⁰⁴⁸: primero, debido a la literalidad del art. 27.2 LAU al

¹⁰⁴³ En referencia al objeto de la obligación, rige el principio de exactitud, de modo que para que el cumplimiento sea eficaz la prestación debe hacerse de modo íntegro y total. La prestación debe ser, por lo tanto, idéntica a la pactada (art. 1166 CC) y completa, no pudiéndose compeler al acreedor a recibirla parcialmente a no ser que se haya pactado lo contrario (art. 1169 CC). GETE-ALONSO, María del Carmen. “El pago o cumplimiento de la obligación”, en PUIG I FERRIOL, Lluís (et. al.) *Manual de Derecho Civil. Tomo II*. cit., p. 188.

¹⁰⁴⁴ Ver una aproximación a las obras personalísimas en el apartado 3.6.2 “Posibilidad de acordar obras personalísimas y subrogación *mortis causa*”, en este capítulo.

¹⁰⁴⁵ El incumplimiento de esta obligación recibe, por lo tanto, el mismo trato que el incumplimiento de la renta. PARRA LUCÁN, M^a Ángeles. *El contrato de arrendamiento de vivienda: desde la salvaguardia de los derechos del arrendatario a su desprotección*. cit., p. 142.

¹⁰⁴⁶ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente “Art. 17. Determinación de la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 387 y ss.

¹⁰⁴⁷ CARRASCO PERERA, Ángel. CORDERO LOBATO, Encarna. GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carme. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 754.

¹⁰⁴⁸ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Incumplimiento de obligaciones”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 652 y ss.

establecer que “el arrendador podrá resolver de pleno derecho” por las causas determinadas en ese apartado; segundo, porque de haber querido dar alcance universal a los efectos y requisitos del art. 1124 CC, solamente se hubiera efectuado una remisión a dicha norma.

El hecho de que el art. 17.5 LAU especifique expresamente que se puede resolver el contrato por el incumplimiento de la prestación de obras es, a nuestro juicio, una forma de enfatizar que, en el caso de la rehabilitación por renta, las obras no son simbólicas sino la obligación principal del contrato¹⁰⁴⁹, debido, principalmente, a la diferencia entre la resolución del art. 1124 CC y la de las causas del 27.2 LAU: cuando se inste la resolución vía art. 1124 CC, será necesario que la obligación que se incumpla sea principal¹⁰⁵⁰, no pudiéndose resolver por una obligación accesoria o complementaria. Esta es la diferencia, pues, entre la resolución prevista en el art. 27.1 LAU (que dispone que se podrá promover la resolución del contrato de acuerdo al art. 1124 CC) y la resolución del art. 27.2 LAU (que dispone que también puede ser causa de resolución de pleno derecho la falta de pago de la renta, subarrendamiento y cesión incontestada, realizar actividades molestas, etc.), pues el legislador ha querido que las causas establecidas en el art. 27.2 LAU sean en todo caso suficientes para provocar la resolución contractual¹⁰⁵¹, aunque algunas de ellas no sean obligaciones principales del contrato de arrendamiento.

Así, el incumplimiento de las obras no está incluido como una de las causas de resolución del art. 27.2 LAU, pero sí el impago de la renta. El legislador ha guardado silencio acerca de si las obras quedan equiparadas a la renta en cuanto a la resolución por incumplimiento (teniendo en cuenta que, en el concepto de renta, no entran las obras¹⁰⁵²).

A nuestro parecer, cuando el art. 27.2 LAU se refiere al impago de la renta, también debe incluirse el incumplimiento en la ejecución de la obra que la sustituye. Pero, a falta de que se prevea esta causa expresamente en el art. 27.2 LAU, pueden aparecer dudas sobre la resolución del contrato en este caso y la necesidad de aplicar el art. 1124 CC, mientras que el impago de la renta continuaría siendo una causa de resolución de pleno derecho. Así, en la rehabilitación por

¹⁰⁴⁹ Como ya se ha comentado *supra* en el apartado 2 del capítulo II (La naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU), la obligación principal es la que puede existir por sí sola y, por el contrario, la accesoria la que presupone otra principal, dependiendo de esta. También están consideradas como obligaciones accesorias las que suponen un valor económico simbólico respecto a la prestación principal del contrato. ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil. II. cit.*, p. 123 y DíEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I. cit.*, pp. 517-518.

¹⁰⁵⁰ Los presupuestos de resolución vía art. 1124 CC de las obligaciones del contrato de arrendamiento no ha sido un tema pacífico por la doctrina, aunque la mayoría de los autores consideran que es necesario que la obligación incumplida sea principal (RAGEL SÁNCHEZ, FERNÁNDEZ HIERRO, LOSCERTALES), así como también lo considera la jurisprudencia que analizó la resolución en el marco de la LAU 1964 y la del 1994. RAGEL SÁNCHEZ, Luís Felipe. “Incumplimiento de obligaciones”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos. cit.*, p. 884; FERNÁNDEZ HIERRO, José Manuel. *La resolución arrendataria urbana con arreglo a la Ley 29/1994*. Granada, Comares, 1995 y LOSCERTALES, Daniel. *Los arrendamientos urbanos*. Madrid, Sepin, 1995.

¹⁰⁵¹ RAGEL SÁNCHEZ, Luís Felipe. “Incumplimiento de obligaciones”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos. cit.*, p. 787.

¹⁰⁵² Vid. *supra*. Así lo entiende, también, GUILARTE GUTIÉRREZ, al establecer que no es posible resolver por el cauce del art. 27.2 LAU el arrendamiento *ad meliorandum* del art. 17.5 LAU, pues se aleja de la concepción de renta. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Incumplimiento de obligaciones”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos. cit.*, pp. 652 y ss.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

renta, es posible que las partes hayan acordado una renta simbólica (sustitución parcial de la renta). Esta actuaría como una prestación accesoria del arrendatario, pero el impago de renta se continuaría considerando una de las causas de resolución de pleno derecho del art. 27.2 LAU, de modo que, a pesar de su accesoriidad, podría resolverse el contrato por este impago.

De entenderse que las obras no se equiparan a la renta a efectos de la resolución, también se provocaría que, cuando la sustitución de la renta se haya realizado por menos de la mitad del valor total de la contraprestación del arrendatario, siendo accesoria, no se pueda resolver por su incumplimiento¹⁰⁵³. Del mismo modo, la verificación del incumplimiento de la obra no será tan inmediata como sucede con la renta (su impago durante una mensualidad ya es causa de resolución¹⁰⁵⁴), debiéndose establecer un límite en lo que constituye un simple retraso o el incumplimiento total. Como consecuencia, se debe estudiar cuándo serán ejecutables los mecanismos de protección del crédito del propietario en la rehabilitación por renta.

5.6.2.2 Mora e incumplimiento en la rehabilitación por renta

5.6.2.2.1 *La relevancia del tiempo en la rehabilitación por renta*

Tal y como se ha hecho referencia, para que se considere que el arrendatario ha cumplido válidamente su obligación de realizar las obra de reparación o reforma será necesario que esta sea efectuada en el tiempo acordado. Así, el tiempo en la rehabilitación por renta es relevante no solo en lo que se refiere al plazo en que el arrendatario podrá usar la vivienda, sino también en lo referente al plazo que tendrá el arrendatario para realizar la obra a la que se ha comprometido.

La posibilidad de establecer un plazo para realizar las obras lo regula el art. 17.5 LAU al decir que las obras se realizarán en los términos y condiciones pactadas, por lo que las partes son las que deben determinar qué plazo tiene el arrendatario para efectuarlas. También está previsto en el art. 1125 CC, de modo que las obligaciones solo serán exigibles a partir del día cierto que se haya señalado. El plazo de la obligación también puede coincidir con el plazo en que el arrendatario tiene que devolver la vivienda, momento en que el propietario examinará si la obra ha sido ejecutada de acuerdo a lo pactado. No obstante, a diferencia de lo que sucede con el plazo de pago de la renta (art. 17.2 LAU, en que esta se deberá satisfacer los siete primeros días de cada mes), en la rehabilitación por renta no hay un momento para ejecutar las obras regulado por ley.

La importancia de determinar en el contrato un plazo de ejecución de las obras se manifiesta en que, de no haberse hecho referencia, no se conocerá la fecha en que dichas obras son exigibles ni cuándo el arrendatario entrará en mora o, finalmente, incumplirá su obligación. Mientras que

¹⁰⁵³ Así lo entiende, también, GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente “Art. 17. Determinación de la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 387 y ss.

¹⁰⁵⁴ En referencia a la posibilidad de instar el desahucio con solo el impago de una mensualidad, ver STS de 27 de marzo de 2014 (RJ 2014, 1530), FD 2ª y STS de 18 de marzo de 2014 (RJ 2014, 1512), FD 3º.

por lo que hace referencia al plazo de uso de la vivienda, la LAU establece que, si nada se ha acordado, el contrato se entenderá realizado por un año (art. 9.2 LAU), no existe un plazo por defecto para realizar las obras.

En este caso, se debe tener en cuenta que el art. 1127 CC establece que “siempre que en las obligaciones se designa un término, se presume establecido en beneficio del acreedor y deudor, a no ser que del tenor de aquéllas o de otras circunstancias resultara haberse puesto en favor de uno o del otro”. Este artículo implica que, si para el arrendador se estableció un plazo de cesión del uso de la vivienda de tres años, por ejemplo, el plazo para realizar las obras por parte del arrendatario también será de tres años. Esto encaja, además, con el hecho que el art. 17.5 LAU presupone que las obras estarán realizadas al finalizar el contrato, hecho que parece indicar, a nuestro juicio, que el plazo máximo para ejecutarlas será el plazo contractual pactado por las partes. Por lo tanto, el plazo para llevar a cabo las obras lo determinarán las partes, actuando como plazo supletorio en defecto de este acuerdo el plazo contractual, que si no se ha determinado será de un año.

No obstante, si las partes especificaron claramente que el plazo contractual era solo del uso de la vivienda y no para realizar las obras, no se estará ante un supuesto del art. 1127 CC, pues lo excluye si de las circunstancias resulta que el plazo se estipuló en favor de solo uno de los contratantes. En este sentido, la prestación del arrendatario se asimila a un arrendamiento de obra, que es un contrato de ejecución prolongada que no se concibe sin una duración definida¹⁰⁵⁵. Así, en primer lugar, se deberá efectuar una interpretación integradora de las estipulaciones contractuales, valorando si del contenido del contrato se deduce, por ejemplo, que el momento en que deberá entregarse la obra coincide con el momento que el arrendatario devuelva la vivienda¹⁰⁵⁶. Si el plazo no se puede deducir de la voluntad de las partes, se estará ante una obligación con término de cumplimiento indeterminado¹⁰⁵⁷. En este caso, el art. 1128 CC establece que serán los tribunales quienes deban fijar el plazo¹⁰⁵⁸, pero supondrá que la parte interesada necesitará recurrir a un procedimiento judicial para conocer el término en que la obra es exigible¹⁰⁵⁹.

Por lo tanto, será conveniente que se establezca contractualmente qué plazo máximo tiene

¹⁰⁵⁵ LUCAS FERNÁNDEZ, Francisco. “Resolución, cláusula penal, y desistimiento en el contrato de obra”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio (coord.). *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luís Díez-Picazo, Tomo II*. Madrid, Thomson Civitas, 2003, p. 2318.

¹⁰⁵⁶ En referencia a la interpretación integradora, ver: DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I*. cit., p. 524.

¹⁰⁵⁷ BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*. Madrid, Dykinson, 1998, p. 34.

¹⁰⁵⁸ En referencia a los supuestos en que en un arrendamiento de obra no se ha pactado plazo, ver: STS de 30 de abril de 1994 (TOL1.657.300), FD 2º. DE LUCAS FERNÁNDEZ establece, asimismo, que son muchos los autores que creen que antes de la fijación judicial, el plazo debe ser el “razonable”. El plazo razonable es el que habrían podido prever las partes y en el que se permite que se practique la ejecución de obra con arreglo a las normas de la buena construcción, aunque, igualmente, en caso de controversia, este plazo deberá ser concretado igualmente por el juez. DE LUCAS FERNÁNDEZ, Francisco. “Resolución, cláusula penal, y desistimiento en el contrato de obra”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio (coord.). *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luís Díez-Picazo*. cit., p. 2319.

¹⁰⁵⁹ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I*. cit., p. 524.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

el arrendatario para realizar las obras aunque, si nada se establece al contrario, se aplicará supletoriamente el plazo de uso de la vivienda como máximo para llevarlas a cabo. El momento en que esta obligación es exigible será importante para determinar una posible situación de mora del arrendatario así como para determinar el incumplimiento de su obligación.

5.6.2.2.2 *El retraso del arrendatario y la posterior mora*

a) Diferencia entre el retraso y la mora

Llegado el día en que las obras de rehabilitación se pueden exigir (ya sea porque se ha determinado contractualmente el día, ya porque se pueda deducir de las condiciones estipuladas), si el arrendatario no ha realizado la obra, se estará retrasando en el cumplimiento. El simple retraso es una situación transitoria en la que el acreedor (en este caso el propietario) no ha exigido todavía la entrega de la obra y en que la falta de cumplimiento en el día señalado no impide que en un futuro pueda cumplirse la prestación¹⁰⁶⁰. Por lo tanto, para la existencia de retraso es necesaria la existencia de una obligación válida cuyo tiempo de cumplimiento sea exigible¹⁰⁶¹, pero el simple retraso no comporta, por sí solo, una determinada consecuencia especial para el arrendatario que todavía no ha cumplido¹⁰⁶².

Distinta es la situación de mora del deudor. De acuerdo con el art. 1100 CC, “incurren en mora los obligados a entregar o a hacer alguna cosa desde que el acreedor les exija judicial o extrajudicialmente del cumplimiento de su obligación”. La mora comporta un incumplimiento provisional de la obligación de forma que, llegado el día del cumplimiento, el arrendatario se retrasa en la prestación¹⁰⁶³. No obstante, para constituirse en mora se deben cumplir los siguientes requisitos (a diferencia del simple retraso):

1. Que la obligación sea de dar o de hacer. Estas dos modalidades son las únicas incluidas por el art. 1100 CC para considerar que se ha entrado en mora; por lo tanto, se excluyen las obligaciones de no hacer. En la rehabilitación por renta se cumplirá este requisito en cualquier caso, pues la obligación principal del arrendatario será siempre de hacer (realizar obras), o también, a la vez, de dar, en el supuesto que la sustitución de la renta haya sido solamente parcial.
2. Exigibilidad de la obligación: la obligación debe ser exigible, de modo que, en las obligaciones a término (como es la de realizar unas determinadas obras), debe haber llegado el día de vencimiento que acordaron las partes. Desde este momento, el propietario podrá exigir al arrendatario que le entregue las obras a las que se comprometió.

¹⁰⁶⁰ BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*. cit., p. 27.

¹⁰⁶¹ Además, esta obligación no debe haberse extinguido, ya sea por el pago o por otra causa. BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*. cit., p. 29 y 42.

¹⁰⁶² Díez-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 675.

¹⁰⁶³ Concepto de mora de acuerdo con NAVAS NAVARRO, Susana. “El incumplimiento de la obligación”, en PUIG I FERRIOL, Lluís (et. al.) *Manual de Derecho Civil*. Tomo II. cit., p. 264.

3. Liqueidez de la obligación (*in illiquidis non fit mora*): de acuerdo con este requisito, la obligación de hacer del arrendatario debe ser líquida, en el sentido que las partes han de haber determinado su valor anteriormente. Se descartan, por tanto, aquellas obligaciones en que el valor era determinable y todavía no se ha realizado dicha valoración, o bien se pide que se determine en el mismo juicio (SSTS de 13 de noviembre de 1996¹⁰⁶⁴, de 26 de diciembre de 2001¹⁰⁶⁵ y de 30 de julio de 2001¹⁰⁶⁶). No obstante, este principio se ha atenuado por la jurisprudencia del TS, que ha entendido que también pueden nacer intereses de demora cuando la deuda no estaba determinada, por ejemplo, porque todavía debía resolverse en la misma sentencia sobre su liquidez¹⁰⁶⁷. En la rehabilitación por renta, como es necesario haber determinado el valor de las obras para entender que el arrendamiento tiene precio cierto, este requisito se cumplirá desde el mismo momento que el arrendatario se retrase en realizar las obras acordadas.
4. Culpabilidad del arrendatario: aunque el CC no establece nada respecto a la necesidad de que, para entrar en mora, el deudor haya actuado dolosa o culposamente, la doctrina mayoritaria¹⁰⁶⁸ entiende que el arrendatario debe ser culpable de este retraso, no entrando en mora si esta se produce por caso fortuito o fuerza mayor (art. 1105 CC).
5. Requerimiento del propietario: de acuerdo con el art. 1100 CC, se entra en mora desde que el acreedor exige judicial o extrajudicialmente su cumplimiento, sin importar la forma en que se efectúe, escrita o verbal (aunque uno u otro método puede tener más o menos facilidad probatoria)¹⁰⁶⁹. De esta forma, en el momento que el propietario constate que, llegado el día de vencimiento de la obligación, las obras no se han realizado, deberá interpellar al arrendatario acerca de dichas obras y, en ese momento, entrará en mora¹⁰⁷⁰.

¹⁰⁶⁴ RJ 1996, 7921. FD 3º.

¹⁰⁶⁵ RJ 2002, 417. FD 4º.

¹⁰⁶⁶ RJ 2001, 5183. FD 4º.

¹⁰⁶⁷ Ver entre otras: SSTS de 24 de abril de 2012 (RJ 2012, 6096), FD 12º y de 18 de octubre de 2011 (RJ 2012, 421). FD 4º.

¹⁰⁶⁸ BARAONA GONZÁLEZ clasifica la doctrina acerca de la necesidad de que concurra la culpabilidad en la mora: en primer lugar, la doctrina mayoritaria, que entiende que es necesario, para entrar en mora, que el deudor tenga un comportamiento culpable o doloso. En segundo lugar, una vertiente minoritaria que entiende que no es necesario un comportamiento doloso o culposo, aunque el caso fortuito estaría excluido. BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*. cit., p. 59 y 60. También entiende que es necesaria la culpabilidad: DíEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 683.

¹⁰⁶⁹ NAVAS NAVARRO, Susana. "El incumplimiento de la obligación", en PUIG I FERRIOL, Lluís (et. al.) *Manual de Derecho Civil*. Tomo II. cit., p. 266.

¹⁰⁷⁰ Con sus respectivos efectos que se analizarán *infra*. No obstante, el art. 1100 CC marca dos supuestos en que no será necesaria dicha interpelación: cuando la obligación o la ley lo declara expresamente, de modo que si en el mismo contrato se establece que el arrendatario entrará en mora sin interpelación, así sucederá; en segundo lugar, "cuando de su naturaleza y circunstancias resulte que la designación de la época en que había de entregarse la cosa o hacerse el servicio fue motivo determinante para establecer la obligación". Estos contratos, denominados "negocios a fecha fija", establecen un término que es esencial respecto al interés del acreedor como fin del negocio. Este sería el caso, por ejemplo, de obligaciones de hacer en que el día que se deben ejecutar es determinante, como servicios el día de una boda (no tiene utilidad para quien contrata los servicios, como la elaboración del pastel o del traje de boda, que estos se lleven a cabo días después de la ceremonia). En la rehabilitación por renta no estaremos, en principio, ante un día determinante pues la variación en el día de realización de las obras no dejará de reportar

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Así, la diferencia entre el simple retraso y el retraso moratorio, a pesar de que ambas figuras actúan en la dilación del cumplimiento de una obligación, es que la mora exige mayores requisitos¹⁰⁷¹. No obstante, en los dos casos será necesario que la prestación de obras sea todavía posible o idónea, ya que en caso contrario se estaría ante una situación de incumplimiento¹⁰⁷².

b) Efectos de la mora del arrendatario en la rehabilitación por renta

Como se ha visto, cuando el arrendatario se retrase en terminar las obras, siendo estas exigibles, y el arrendador le requiera la entrega, aquél entrará en mora. El hecho de entrar en una situación moratoria desplegará una serie de efectos:

1. El arrendatario que ha entrado en mora puede quedar sujeto a la pertinente indemnización de daños y perjuicios¹⁰⁷³ causados por el incumplimiento de su obligación de realizar la obra (art. 1101 CC)¹⁰⁷⁴ y también pueden surgir efectos las cláusulas penales que se hayan pactado en el contrato¹⁰⁷⁵. No obstante, en caso de que las partes hayan establecido un término de cumplimiento inferior a la duración contractual (por ejemplo, realizar las obras en un máximo de seis meses), y el arrendatario entra en mora, son pocos los casos en que se causarán daños al propietario¹⁰⁷⁶: al propietario le es indiferente si las obras se terminan el primer año de contrato o bien el último, pues hasta que no finalice el plazo contractual o de la prórroga no podrá hacer uso de la vivienda de nuevo. Caso distinto sería si las obras no hubieran sido ejecutadas al finalizar el contrato, pues el propietario, con expectativas de recuperar la vivienda rehabilitada y, en su caso, volverla a arrendar, no la tendría en las condiciones de habitabilidad requeridas para que la usaran inquilinos futuros (lucro cesante).

2. La mora provoca el desplazamiento del riesgo por la pérdida o destrucción fortuita de

utilidad al propietario. Respecto a los negocios a fecha fija, ver: DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 533.

¹⁰⁷¹ BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*. cit., p. 61.

¹⁰⁷² DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 524.

¹⁰⁷³ No obstante, si hay causa que justifica el retraso, el arrendatario no será penalizado: por ejemplo, si hay variaciones en el proyecto inicial. SSTs de 26 de octubre de 2010 (RJ 2010, 7605) y de 13 de octubre de 2010 (RJ 2010, 7451).

¹⁰⁷⁴ Si se tratara de obligaciones pecuniarias, la indemnización por daños y perjuicios consiste en los intereses convenidos y, a falta de pacto, el interés legal (art. 1108 CC).

¹⁰⁷⁵ Para los casos de incumplimiento o mora en prestaciones que consisten en realizar una obra se suele pactar una cláusula penal que sustituye la indemnización de daños y perjuicios. Esta cláusula penal se configura, generalmente, como una cantidad a satisfacer por cada día de retraso moratorio. DE LUCAS FERNÁNDEZ, Francisco. “Resolución, cláusula penal, y desistimiento en el contrato de obra”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio (coord.). *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luís Díez-Picazo*. cit., p. 2321.

¹⁰⁷⁶ Uno de los casos en que dicho retraso podría perjudicar al arrendador es si este solicitó una ayuda a la rehabilitación la cual exigía un plazo de duración máximo para ejecutar las obras. Así, si el arrendador recibió un préstamo protegido para poder financiar unas obras (o, por ejemplo, para poder financiar el material que usa el arrendatario en la rehabilitación por renta) y este no las lleva a cabo en el plazo máximo establecido en la convocatoria, al propietario se le retiraría el beneficio del préstamo que se le ha concedido. Sucedería de esta forma, por ejemplo, en las ayudas a la rehabilitación reguladas en el Decreto catalán 75/2014 (DOGC núm. 6633, de 29 de mayo de 2014), en que el plazo máximo de ejecución es de dos años (art. 32.2). La mora del arrendatario, en este caso, podría derivar en daños al propietario en concepto de devolver anticipadamente el préstamo o subsidio concedido.

la cosa al deudor (efecto que se deriva de los arts. 1096.3 y 1182 CC), lo que ha venido denominándose *perpetuatio obligationis*¹⁰⁷⁷. En este punto, se debe compatibilizar el estado de mora del arrendatario en la rehabilitación por renta con el art. 1563 CC, por el cual “el arrendatario es responsable del deterioro o pérdida que tuviere la cosa arrendada, a no ser que pruebe haberse ocasionado sin culpa suya”. Este artículo establece una presunción (inversión de la carga de la prueba) de que, en la pérdida o deterioro de la vivienda arrendada, el arrendatario es responsable, a no ser que consiga demostrar que no medió su culpa en dicha pérdida o destrucción (probando, por ejemplo, que se debió a un caso fortuito, como un incendio en que no intervino una conducta negligente por su parte¹⁰⁷⁸). Si la destrucción de la vivienda se produce mientras el arrendatario la está usando pero estaba incurriendo en mora (porque las obras debían haberse terminado y no se ha hecho), se presenta un problema de compatibilidad entre ambos preceptos que deben conciliarse. Por una parte, el art. 1563 CC permite la prueba en contrario y, por lo tanto, que el arrendatario no tenga que soportar la pérdida de la cosa si fue por caso fortuito. Por otra parte, al estar en mora, debe soportar la pérdida o destrucción de las obras llevadas a cabo por el efecto de la *perpetuatio obligationis*, incluso en caso fortuito; pero no debe soportar la pérdida de toda la finca, pues su estado de mora no deriva de un incumplimiento en devolver la totalidad de la vivienda sino en la falta de realización de las obras a las que estaba obligado. De esta forma, puede decirse que, en un supuesto de caso fortuito, el arrendatario en mora que no ha realizado las obras a las que estaba obligado responderá de la pérdida o destrucción de las obras de rehabilitación, pero no de la totalidad de la vivienda, si prueba que no medió su culpa¹⁰⁷⁹. Por el contrario, sí que podría responder por la pérdida de la totalidad de la vivienda si este hecho ha sido consecuencia precisamente de la ejecución tardía de las obras, ya que se estará ante un supuesto de culpa del arrendatario por no llevarlas a cabo.

5.6.2.2.3 *Presupuestos del incumplimiento de la obligación de realizar obras*

La situación analizada en el apartado anterior es un retraso moratorio del arrendatario, que no significa un incumplimiento en sentido estricto, al contrario de lo que sucede con el impago de la renta (si la deja de satisfacer durante un mes se entiende como un incumplimiento de suficiente entidad para resolver el contrato). Así, si no se equipara automáticamente la prestación de obras a un incumplimiento del pago de la renta en virtud del art. 27.2 LAU, para

¹⁰⁷⁷ ORDÁS ALONSO, Marta. “La mora del deudor: concepto, presupuestos, efectos y cesación”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 7/2014, pp. 67-131.

¹⁰⁷⁸ FUENTES LOJO, Juan y FUENTES LOJO-LASTRES, Alejandro. *Novísima Suma de Arrendamientos Urbanos. Tomo VI*. cit. p. 279.

¹⁰⁷⁹ No obstante, como apunta LUQUE JIMÉNEZ, debe hacerse una interpretación conjunta del art. 1563 CC (presunción de culpa), con el art. 1183 CC (si la cosa se pierde en poder del deudor, responde a no ser que pruebe el caso fortuito), de modo que, en la práctica de los tribunales, no sirve con probar que el arrendatario no tuvo culpa en la destrucción de la cosa sino que debe, también, probar el caso fortuito. Por este motivo, los tribunales no están exonerando de responsabilidad al arrendatario en supuestos de fuegos de origen desconocido. Ver: SSTS de 24 de enero de 2006 (RJ 2006, 261), FD 2º y de 12 de febrero de 2001 (RJ 2001, 850), FD 3º y LUQUE JIMÉNEZ, María del Carmen. *Responsabilidad contractual y extracontractual en los arrendamientos urbanos*, cit., p. 340-341.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

que la inactividad del arrendatario pueda ser causa de resolución, será necesario que constituya un incumplimiento definitivo. Según DÍEZ-PICAZO¹⁰⁸⁰, el incumplimiento definitivo de la obligación se producirá en cualquiera de las tres situaciones siguientes:

- a) Que la prestación devenga imposible de ejecutar, debido a una pérdida o destrucción de la cosa (arts. 1122 y 1182 CC). También podrían incluirse los supuestos de un *facere* prohibidos por una autoridad, como la falta de licencia de primera ocupación (SSTS de 25 de octubre de 2013¹⁰⁸¹ y de 15 de octubre de 2013¹⁰⁸²): en el caso de la rehabilitación por renta, esta imposibilidad sobrevenida podría presentarse en los supuestos que no se concediera una licencia para llevar a cabo las obras a las que el arrendatario se ha comprometido, aunque, como se verá posteriormente, en la mayoría de casos solo será necesaria la comunicación previa¹⁰⁸³.
- b) Que se frustre el fin del negocio: como se ha hecho referencia en el apartado anterior, el retraso del arrendatario, en principio, no constituirá un incumplimiento definitivo sino un retraso moratorio, pues el fin del contrato todavía se podría cumplir. No obstante, esta regla encuentra una excepción en el supuesto que el término de cumplimiento sea esencial, de modo que la prestación deba ejecutarse un día en concreto (por ejemplo, cuando no se realice un reportaje fotográfico para la boda el mismo día de la boda¹⁰⁸⁴). El hecho de que no se lleven a cabo las obras en el tiempo acordado por el arrendatario no necesariamente implicará una frustración del fin del negocio, a no ser que el arrendatario deba ya dejar la vivienda por expiración del plazo del arrendamiento y, por lo tanto, no pueda continuar ejecutando las obras (el fin del negocio de la rehabilitación por renta es que el arrendatario pueda vivir en la vivienda mientras la rehabilita).
- c) Que exista una voluntad del arrendatario deliberadamente rebelde al cumplimiento de lo convenido. Es decir, el arrendatario debería tener el propósito de no cumplir, mediante la declaración expresa de que no cumplirá o que ejecute actos que sean concluyentes de que no quiere llevar a cabo su obligación (por ejemplo, mediante una prolongada pasividad del deudor¹⁰⁸⁵). Este sería el caso, por ejemplo, en que quedaran pocos meses para finalizar el contrato y el arrendatario todavía no hubiera empezado las obras.

5.6.2.2.4 El cumplimiento defectuoso en la rehabilitación por renta

El arrendatario, una vez finalizada la obra, la entregará al propietario que verificará si dicha obra se ajusta a las condiciones acordadas: tipo de obra, materiales, calidad, etc. La entrega

¹⁰⁸⁰ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., pp. 691-697.

¹⁰⁸¹ RJ 2013, 7257. FD 3º.

¹⁰⁸² RJ 2013, 7059. FD 3º.

¹⁰⁸³ Ver apartado 3.1 “La licencia de obras”, en el capítulo IV.

¹⁰⁸⁴ SAP Girona de 7 de junio de 2002 (AC 2002, 1154).

¹⁰⁸⁵ SSTS de 30 de octubre de 2002 (RJ 2002, 9138) y de 30 de diciembre de 1997 (RJ 1997, 9669).

y verificación de la obra se realizará al finalizar el plazo fijado por las partes, a no ser que se hayan acordado entregas parciales¹⁰⁸⁶ (por ejemplo, que se rehabilite primero la cocina, después el sistema eléctrico, etc.). Este acto se denomina “recepción de la obra”, y es la forma en que el constructor, una vez concluida la obra, hace entrega de la misma al promotor y es aceptada por este¹⁰⁸⁷. La recepción y verificación de la obra, al ser aspectos que no están regulados en la rehabilitación por renta en la LAU, se regirán por la normativa propia del contrato de obra¹⁰⁸⁸.

El propietario verificará el estado de las obras y podrá aceptar o denegar la obra (art. 1598 CC):

- a) Aceptación de la obra: en la recepción de la obra, el propietario comprobará la ejecución de lo que el arrendatario ha realizado. La recepción puede ser con o sin reservas, de forma que, si es sin reservas, el propietario estará aceptando que se ha realizado correctamente en su totalidad.
- b) Denegación de la obra: si la obra no se ajusta a las condiciones pactadas, el propietario podrá denegar la obra.

En el segundo supuesto, cuando las obras no han sido realizadas de acuerdo a lo pactado, se estará ante un cumplimiento defectuoso o cumplimiento inexacto de la obligación por parte del arrendatario. El cumplimiento inexacto de la obligación es, según DÍEZ-PICAZO¹⁰⁸⁹, “el comportamiento solutorio llevado a cabo por el deudor que no se ajusta a los presupuestos o a las condiciones que el pago reclama para producir plenos efectos liberatorios y satisfactivos”. Como se ha comentado anteriormente, la prestación debe ser realizada de forma exacta para considerar que el deudor queda liberado: en el caso del cumplimiento inexacto se contravienen los requisitos de identidad e integridad del pago (art. 1166 CC). A diferencia del incumplimiento, en que se produce una omisión total de la prestación, en el presente caso existe un comportamiento positivo del deudor pero que no se ajusta a los términos pactados.

El cumplimiento defectuoso tiene incidencia en la rehabilitación por renta: así se deduce del art. 17.5 LAU, que señala que el cumplimiento de la obra de rehabilitación o reforma, para liberar al arrendatario, debe hacerse en los términos y condiciones pactadas. En caso que la obra no se ajuste a dichos términos (cumplimiento defectuoso), por lo tanto, el arrendatario no habrá cumplido. En los contratos en que se debe ejecutar una obra, los cumplimientos inexactos de la obligación surgen, normalmente, de la entrega de la obra con una calidad inferior a la convenida

¹⁰⁸⁶ FISAC DE RON, M^a Paloma. *El cumplimiento del contrato de obra: la recepción*. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2001, p. 43.

¹⁰⁸⁷ GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. “Recepción de la obra”, en CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Comentarios a la legislación de ordenación de la edificación*, 5^a ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2011, p. 315.

¹⁰⁸⁸ De hecho, la recepción y la entrega están reguladas de forma dispersa en el CC, haciéndose referencia a ellas en diversos artículos, por ejemplo, el 1589, 1590, 1592 y 1598 CC. Dónde sí que está regulada con más detalle la recepción de la obra, así como su aceptación, es en la Ley 38/1999, de ordenación de la edificación (BOE núm. 266, de 6 de noviembre de 1999), en su art. 6.

¹⁰⁸⁹ DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 698.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

en relación, entre otros, a los materiales y aislamientos¹⁰⁹⁰, de modo que se recomienda pactar cláusulas que concreten los acabados de la obra (materiales, calidades, pintura, etc.) para evitar discordancias respecto a ello.

El cumplimiento defectuoso, no obstante, no constituye por sí solo un incumplimiento definitivo¹⁰⁹¹ de la obligación: tal como ha determinado el TS¹⁰⁹², “no basta el mero incumplimiento parcial para la resolución del contrato, pues que, en homenaje al respeto al mismo, ha de patentizarse una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento de lo convenido o bien la producción voluntaria de un hecho obstativo, definitivo o irreformable que impida su cumplimiento”. Por lo tanto, para que el cumplimiento defectuoso sea considerado incumplimiento definitivo deberá producirse alguno de los requisitos anteriormente vistos: que se haya frustrado el fin del negocio, que exista una voluntad del deudor deliberadamente rebelde al cumplimiento o bien que la prestación sea imposible.

5.6.2.3 Acciones ante el incumplimiento del arrendatario en la rehabilitación por renta

5.6.2.3.1 La posibilidad de resolución

Una vez se constata el incumplimiento, el ordenamiento jurídico pone a disposición del acreedor una serie de medidas para intentar la satisfacción de su interés y que se le reparen los daños que dicho incumplimiento le ha causado¹⁰⁹³. El art. 17.5 LAU establece la posibilidad de resolver el contrato por el incumplimiento de la obligación de realizar las obras de rehabilitación y reforma. De esta forma, y analizado todo lo anterior, para poder resolver el contrato por incumplimiento será necesario, en primer lugar, que el arrendatario haya incumplido: esta situación se alcanza cuando se frustra el fin del contrato, la prestación deviene imposible o hay una actitud rebelde al cumplimiento por parte del deudor, como se ha comentado *supra*.

El art. 17.5 LAU no regula el régimen de resolución en la rehabilitación por renta, de forma que se deberán aplicar los preceptos generales de resolución del contrato. A nuestro parecer, el régimen de resolución de la rehabilitación por renta debería asimilarse el régimen del impago de la renta art. 27.2 LAU, con una remisión expresa a este precepto, ya que de lo contrario la resolución del contrato deberá articularse por el art. 27.1 LAU. En virtud del art. 27.1 LAU, “el incumplimiento por cualquiera de las partes de las obligaciones resultantes del contrato dará

¹⁰⁹⁰ SERRANO CHAMORRO, M^a Eugenia. *Cambio de solar por edificación futura*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2010, p. 547.

¹⁰⁹¹ En este sentido, BARAONA GONZÁLEZ diferencia entre tres tipos de incumplimientos: el incumplimiento propio o definitivo, que se caracteriza por el hecho que el deudor no ha cumplido y no puede satisfacer su prestación *in natura*; el incumplimiento defectuoso, en que el comportamiento del deudor es cuantitativa o cualitativamente diferente a lo acordado; el incumplimiento moratorio, en que el deudor ha cumplido pero lo ha hecho con retraso y después de ser interpelado. BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*. cit., p. 94. Ver también Díez-Picazo, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 703.

¹⁰⁹² STS de 10 de julio de 2003 (RJ 2003, 4339), FD 6º.

¹⁰⁹³ BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*. cit., p. 258.

derecho a la parte que hubiere cumplido las suyas a exigir el cumplimiento de la obligación o a promover la resolución del contrato de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1124 del Código Civil”. Por lo tanto, para poder resolver el contrato por el incumplimiento del arrendatario de realizar las obras de rehabilitación, se deberá acudir al régimen y requisitos del art. 1124 CC.

El art. 1124 CC establece que “la facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita a las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe”. Asimismo, “el perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible”. La doctrina¹⁰⁹⁴ ha interpretado los requisitos para poder resolver el contrato de acuerdo a este precepto, y ha establecido que será necesario:

1. Que exista reciprocidad de obligaciones, hecho que ya se presupone del mismo contrato de arrendamiento.
2. Que no se hayan ejecutado una o varias obligaciones que revistan gravedad y sustancialidad¹⁰⁹⁵. Este requisito de gravedad implica que será necesario que la obligación de realizar obras sea principal y no accesoria¹⁰⁹⁶ para poder aplicar la resolución ex art. 1124: así, deberá representar más valor que no el pago de la renta, si se ha acordado que exista. De acuerdo a la STS de 25 de octubre de 2013¹⁰⁹⁷, “el incumplimiento (...) ha de ser grave o sustancial, lo que no exige una tenaz y persistente resistencia renuente al cumplimiento pero sí que origine la frustración del fin del contrato, esto es, que se malogren las legítimas aspiraciones de la contraparte, cosa que ocurre, en los términos de los Principios de Unidroit (art. 7.3.1 [2.b]), cuando se priva sustancialmente al contratante, en este caso al comprador, de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato”. Como consecuencia de la necesidad de un incumplimiento sustancial, tampoco será posible resolver el contrato por incumplimiento si se ha producido un cumplimiento defectuoso, siempre que este hecho no suponga una frustración de la finalidad del negocio¹⁰⁹⁸.
3. Que el actor haya cumplido previamente: no tiene derecho a pedir la resolución la parte

¹⁰⁹⁴ Ver, entre otros, FERNÁNDEZ GONZÁLEZ-REGUERAL, María Ángeles. “Concepto y naturaleza jurídica de la resolución por incumplimiento”, en O’CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier (coord.). *Cumplimiento e incumplimiento del contrato*. Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2012, pp. 383-489 y Díez-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 691.

¹⁰⁹⁵ SAP Zamora de 12 de junio de 2015 (JUR 2015, 165620), FD 3º.

¹⁰⁹⁶ Así lo ha afirmado GUILARTE GUTIÉRREZ, que entiende que si las obras que se abonan son de proporción ínfimas a la renta, su incumplimiento no puede conllevar la resolución contractual. GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Capítulo III. De la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 402. Ver también, respecto a la accesoriadad: STS de 22 marzo 1993 (RJ 1993, 2530), FD 2º y SAP Murcia de 24 julio 2002 (JUR 2002, 265852), FD 2º.

¹⁰⁹⁷ RJ 2013, 7257. FD 3º.

¹⁰⁹⁸ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Incumplimiento de obligaciones”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., pp. 652 y ss.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

contratante que no ha cumplido¹⁰⁹⁹.

4. Existencia de voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento o aparición de un hecho que de forma definitiva e irreformable lo impida: este requisito ha ido desapareciendo en la jurisprudencia¹¹⁰⁰ para poder resolver el contrato vía art. 1124 CC, pasando de la valoración de un elemento volitivo (la intención del arrendatario, en este caso, de no cumplir) a la valoración de un incumplimiento objetivo.

De esta forma, si se constata que el arrendatario no ha cumplido su obligación de realizar las obras, la cual es la obligación principal del contrato, de forma sustancial y de modo que origina la frustración del fin del contrato, el arrendador podrá solicitar su resolución de acuerdo a los requisitos del art. 1124 CC.

5.6.2.3.2 Cumplimiento forzoso e indemnización por daños y perjuicios

A pesar de que el art. 17.5 LAU establece, solamente, que en caso de incumplimiento se podrá resolver el contrato, esto no impide que se ejerciten otras opciones de protección del crédito del propietario vía 1124 CC. Así, no hay incompatibilidad con la posibilidad de exigir el cumplimiento forzoso de la obligación (sobre todo en los supuestos de cumplimiento defectuoso), junto a la pretensión de daños y perjuicios que la falta de cumplimiento haya podido comportar¹¹⁰¹.

El cumplimiento forzoso de la obligación es un medio de defensa y protección del crédito¹¹⁰² que, a diferencia de la resolución, busca mantener la eficacia del contrato, de modo que la parte acreedora vea satisfecho su crédito (art. 1098 CC). Es el medio más adecuado para la protección del acreedor frente al cumplimiento defectuoso de la obligación, ya que la facultad de resolución del contrato vía 1124 CC está restringida al incumplimiento sustancial (y, por tanto, no aplicable al cumplimiento defectuoso a no ser que signifique una frustración

¹⁰⁹⁹ SSTS de 11 noviembre 1996 (RJ 1996, 7918) y de 29 noviembre 1996 (RJ 1996, 8565).

¹¹⁰⁰ En este sentido, la STS de 18 de octubre de 1993 (RJ 1993, 7615), FD 2º, ya manifestó que “este incumplimiento relativo o parcial, siempre que impida como en el caso presente ocurre, la realización del fin del contrato, esto es, la completa y satisfactoria utilización del local arrendado, según los términos convenidos, tiene entidad que justifica la resolución contractual, sin necesidad de mayores consideraciones sobre la voluntad rebelde y deliberada al cumplimiento, doctrina jurisprudencial ya superada por la más actual de esta Sala, que sólo exige, en este sentido, como suficiente que se frustre el fin del contrato para la otra parte y que haya un incumplimiento inequívoco y objetivo, sin que sea preciso una tenaz y persistente resistencia obstativa al cumplimiento, bastando que se malogren como se dice, las legítimas aspiraciones de la contraparte”. Ver también SSTS de 3 de noviembre de 2010 (RJ 2010, 8017) y de 30 de octubre de 2008 (RJ 2008, 5806), SAP Valencia de 13 de abril de 2000 (AC 2000, 3795) y Santa Cruz de Tenerife de 25 de noviembre de 2000 (JUR 2001, 93075).

¹¹⁰¹ Tal como afirma GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 597 y GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Capítulo III. De la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 402.

¹¹⁰² VERDERA SERVER, Rafael. *El cumplimiento forzoso de las obligaciones*. Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 1995, p. 21.

del fin del contrato)¹¹⁰³. A la pretensión de cumplimiento forzoso también se puede acumular la de resarcimiento de los daños y perjuicios (igual que los daños y perjuicios también se pueden acumular a la pretensión de resolución por incumplimiento ex art. 1124 CC y 1101 CC)¹¹⁰⁴.

5.6.2.3.3 *La facultad del propietario de pedir la reposición del inmueble a su estado original*

En el supuesto de incumplimiento de la obligación de rehabilitar la vivienda, el art. 17.5 LAU establece que resultará aplicable lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 23 LAU. Este artículo regula la facultad del propietario de pedir la reposición del inmueble a su estado original cuando el arrendatario, en un arrendamiento de vivienda, ha efectuado obras no autorizadas que modifiquen la configuración de la vivienda o disminuyan su estabilidad. La posibilidad de reposición del inmueble no es más que un reflejo del art. 1561 CC¹¹⁰⁵, por el cual el arrendatario debe devolver el inmueble en el mismo estado en que le fue entregado, previsión legal que puede ser modificada por las partes¹¹⁰⁶. Esta posibilidad también viene establecida de forma general para las obligaciones de hacer en el art. 1098 CC.

No obstante, el interés del propietario en el supuesto de obras incontestadas y en el de cumplimiento defectuoso o resolución en la rehabilitación por renta es diferente: mientras que en el primer caso es lógica la pretensión de retirar las mejoras, pues el propietario no aceptaba que se hicieran en la vivienda, en la rehabilitación por renta las obras son la contraprestación del mismo arrendamiento y, por lo tanto, hechas en interés del propietario. De acuerdo con GUILARTE GUTIÉRREZ¹¹⁰⁷, “parece innecesaria la referencia al artículo 23.2. Y ello desde una perspectiva práctica pues si el arrendatario deja de realizar las obras comprometidas no será normal que el arrendador pretenda que retire lo mal hecho en interés común –cosa que además es obvio no hará– sino culminar lo iniciado”. En cualquier caso, el propietario deberá valorar si parte de la obra efectuada por el arrendatario le es aprovechable y útil. Si lo es, puede exigir el cumplimiento forzoso del resto, como se ha comentado en el anterior apartado; si no, el derribo con la indemnización de los daños y perjuicios causados.

En el art. 23.2 LAU se diferencian dos momentos para pedir la reposición del inmueble¹¹⁰⁸:

¹¹⁰³ DIEZ PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*. Vol. I. cit., p. 703.

¹¹⁰⁴ El modo de ejecución forzosa de las obras se articularía en base al art. 705 y ss. LEC, requiriendo al deudor la ejecución de su obligación y, si no la lleva a cabo, se podría solicitar la ejecución a costa del deudor (art. 706 LEC y 1098 CC). Ver sobre la ejecución forzosa de las obligaciones de hacer: DOMINGO LUELMO, Andrés. “Incumplimiento y ejecución forzosa en forma específica de las obligaciones de hacer”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Estudio de derecho de obligaciones. Homenaje al profesor Mariano Alonso Pérez*. Tomo I. Madrid, La Ley, 2006, pp. 557 y ss.

¹¹⁰⁵ MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia. “Obras del arrendatario”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 655.

¹¹⁰⁶ Como sucede en la rehabilitación por renta, que la forma en que se debe devolver la vivienda no es en la misma que fue entregada, sino rehabilitada.

¹¹⁰⁷ GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Capítulo III. De la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 402.

¹¹⁰⁸ RODRÍGUEZ MORATA, Federico. “Obras del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit., p. 787.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

en primer lugar, si las obras modifican la configuración del inmueble y no fueron consentidas, el momento en que se podrá reclamar su reposición será al concluir el contrato. En segundo lugar, si las obras disminuyen la estabilidad y seguridad del inmueble (por lo tanto, estando prohibidas incluso con el consentimiento del propietario), se podrá pedir su reposición de inmediato. La remisión del art. 17.5 LAU no deja claro si la reposición podrá solicitarse en cualquier momento durante la vida del contrato o bien al finalizar. En un primer punto parece que la remisión al art. 23.2 LAU ha sido para asimilar la posibilidad de obras incontestadas y no que disminuyan la estabilidad: las obras pactadas que hará el arrendatario en la rehabilitación por renta no podrán disminuir la estabilidad y seguridad del inmueble, pues estas no se pueden llevar a cabo en ningún caso, ni con el consentimiento del propietario (art. 23.1 LAU). La posibilidad de reponer el inmueble de inmediato es un régimen solo aplicable a estas obras, pues la estabilidad y seguridad del inmueble se pueden ver perjudicadas si se llevan a cabo.

Si se analiza el art. 17.5 LAU se observa que solamente hace referencia a la reposición del inmueble en caso de incumplimiento en los términos y condiciones pactadas. El hecho de que no sea necesaria su reposición de inmediato, pues no afectan a la seguridad, y de que la facultad de reponer en la rehabilitación por renta, de acuerdo al art. 17.5 LAU, debe realizarse cuando el arrendatario haya incumplido¹¹⁰⁹, hace que se deba optar por pensar que dicha reposición debe efectuarse al concluir el contrato¹¹¹⁰. No obstante, no debe existir inconveniente en permitir la aplicación de la reposición del inmueble de inmediato (ap. segundo del art. 23.2 LAU) si las obras que está ejecutando el arrendatario de forma deficiente disminuyen la seguridad o estabilidad de la vivienda.

5.6.2.4 Conclusiones acerca del incumplimiento de las obras en la rehabilitación por renta

No queda resuelto si la remisión a la resolución por incumplimiento del art. 17.5 LAU es al régimen de resolución genérico del art. 1124 CC o si se pretendía que el incumplimiento del *facere* se asimilara a un incumplimiento de la renta (por lo tanto, previsto bajo el régimen de resolución del art. 27.2 LAU).

A nuestro juicio, debería asimilarse al incumplimiento del pago de la renta, pues a pesar de que las obras no son consideradas como “renta” en sentido estricto, constituyen la obligación principal del contrato. La falta de remisión expresa al art. 27.2 LAU provoca una descoordinación entre el régimen de resolución del impago de la renta y del incumplimiento de las obras. Si la intención fuese esta, debería haber una modificación legislativa para poder incluirlo, mejorando la protección del crédito del propietario ante las dificultades en el control

¹¹⁰⁹ Si el arrendatario ha incumplido solo podrá constatar una vez las obras de rehabilitación sean exigibles, hecho que sucederá al finalizar el contrato o bien al finalizar el plazo que se acordó para que se realizaran.

¹¹¹⁰ PARRA LUCÁN, sin embargo, admite el ejercicio de una acción posesoria cuando el contrato todavía es vigente también para paralizar las obras incontestadas: PARRA LUCÁN, M^a Ángeles. *El contrato de arrendamiento de vivienda*. cit., p. 164, en referencia a STS de 18 de julio de 2001 (RJ 2001, 6628), FD 2^o.

de la ejecución de las obras, como se verá en el apartado siguiente.

Así, la sujeción del incumplimiento de realizar las obras en la rehabilitación por renta al art. 1124 CC tendrá una serie de consecuencias. Primero, el incumplimiento de las obras deberá ser esencial, de modo que se excluiría la posibilidad de resolución en una serie de supuestos: por ejemplo, cuando las obras representan menos valor que la renta que se satisface (porque no se ha sustituido la renta totalmente) o porque el arrendatario no ha incumplido totalmente su obligación, sino que la ha cumplido defectuosamente o parcialmente (a no ser que se frustre la finalidad del negocio con este hecho o el incumplimiento en estas situaciones se hubiera elevado a resolutorio por pacto contractual).

Además, el incumplimiento de la obligación del arrendatario normalmente se constatará al concluir el contrato. Esto provocará que la resolución del contrato no pueda tener interés para el arrendador, pues el arrendatario habrá dejado la vivienda al concluir el contrato. Si se ha utilizado un plazo de entrega inferior a la duración contractual, lo que sucederá al constatar que no se han realizado en la fecha prevista no será un incumplimiento resolutorio, sino la mora del arrendatario. Esta mora no puede constituir, por sí misma, la resolución del contrato a no ser que se haya frustrado la finalidad del contrato, haya una negativa manifiesta del arrendatario de cumplir o la prestación sea imposible. Lo máximo que aportaría que el arrendatario entrara en mora, en este caso, es la posibilidad de solicitar la pertinente indemnización de daños y perjuicios, pero son pocos los casos en que se producirán daños al propietario cuando el arrendatario todavía tiene derecho a residir en la vivienda.

En cambio, lo que sí podrá ser causa de resolución del contrato es el impago de la renta que no se haya sustituido por obras de rehabilitación, aunque esta renta sea una obligación accesoria y su valor sea simbólico, pues no es necesario un incumplimiento definitivo para resolver por las causas establecidas en el art. 27.2 LAU.

Si, por el contrario, se entiende que las obras quedan equiparadas a la renta en cuanto a su incumplimiento permitiría que el cumplimiento defectuoso de estas pudiera ser causa de resolución (porque el art. 27.2 LAU no requiere, al contrario que el art. 1124 CC, que el incumplimiento sea esencial). Asimismo, que en el supuesto de haber acordado entregas parciales de las obras, al constatar la falta de cumplimiento, también se podría resolver, lo que reforzaría la confianza de los arrendadores ante este tipo de arrendamiento que, de por sí, no les permite una verificación continua de que la obligación del arrendatario se está cumpliendo.

5.7. El seguimiento de la ejecución de las obras

5.7.1 Importancia de realizar un seguimiento de las obras

A lo largo del presente trabajo se ha visto la importancia de que el arrendador pueda controlar el estado de ejecución de las obras: a diferencia de los arrendamientos en que se satisface una renta, en que cada mes se va comprobando el cumplimiento (el impago de una mensualidad ya es causa de resolución y desahucio), en la rehabilitación por renta no se sabrá

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

si el arrendatario va a cumplir con su obligación hasta que finalice el contrato, a no ser que se haya pactado un plazo de entrega inferior a la duración contractual. En el momento en que se detecte el incumplimiento al finalizar el contrato, el arrendatario ya habrá usado la vivienda durante todo el plazo acordado.

En el propio contrato se pueden establecer plazos de seguimiento de la ejecución de las obras, de modo que el propietario vaya verificando si la prestación del arrendatario se está llevando a cabo. No obstante, atendiendo a que el arrendatario tiene el uso de la vivienda, es necesario ver qué posibilidad tiene el arrendador de seguir la ejecución de las obras del arrendatario así como los límites a este seguimiento.

5.7.2 Capacidad del arrendador para efectuar el seguimiento de las obras: límites

A priori, la posibilidad de controlar las obras no puede hacerse de forma unilateral por parte del arrendador: con el contrato de arrendamiento de vivienda, el inmueble pasa a ser el domicilio del arrendatario. El domicilio está protegido por el art. 18.2 CE, mediante la inviolabilidad del domicilio, el cual es indiferente del título por el cual se ocupe la vivienda (en propiedad, arrendamiento, precario, etc.¹¹¹¹). La protección del art. 18.2 CE se manifiesta en el hecho de que “ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito”. De esta forma, en el momento en que la vivienda arrendada pasa a ser el domicilio del arrendatario, este no podrá acceder a la vivienda sin el permiso del arrendatario o una orden judicial.

Este hecho implicará que, en el caso que el arrendador quiera verificar el estado de ejecución de las obras, no podrá exigir al arrendatario acceder a la vivienda¹¹¹². De lo contrario, podría considerarse un delito de allanamiento de morada (art. 202 del Código Penal¹¹¹³), por el que “el particular que, sin habitar en ella, entrare en morada ajena o se mantuviere en la misma contra la voluntad de su morador, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años”¹¹¹⁴.

En la LAU no se especifica cómo puede el arrendador efectuar este seguimiento, aun sabiendo que la rehabilitación por renta no es el único supuesto en que el seguimiento de unas obras entra en conflicto con el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio. Así sucede también con las obras de reparación. De acuerdo con el art. 21.1 LAU, el arrendador es el obligado a costear las obras de reparación de la vivienda¹¹¹⁵. Para poderlas llevar a cabo,

¹¹¹¹ STC de 24 de septiembre de 2008 (RTC 2007, 209), FD 3º.

¹¹¹² La protección del domicilio también se encuentra reconocida en el art. 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como en el art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. En ellos se establece el derecho al respeto de la vida privada y familiar y de su domicilio.

¹¹¹³ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE núm. 281 de 24 de Noviembre de 1995.

¹¹¹⁴ Aunque el allanamiento se debe realizar con el conocimiento y voluntad de realizar del hecho típico (SAP Ávila de 19 de mayo de 2011 (JUR 2011, 396272), FD 3º.) Ver sobre la entrada en la vivienda arrendada por parte del arrendador cuando el arrendatario estaba de vacaciones: SAP Zaragoza de 24 de octubre de 2007 (JUR 2008, 208988), FD 2º.

¹¹¹⁵ Respecto a la diferencia entre el tipo de obras en el marco de la LAU, ver *supra* el apartado 2.3.2 “Relación con el

la LAU establece que el arrendatario debe poner en conocimiento del arrendador la necesidad de realizar obras de reparación¹¹¹⁶, así como permitirle el acceso a la vivienda para que las verifique por sí mismo o por los técnicos que designe (art. 21.3 LAU). Una vez verificada esta necesidad, el arrendador, previa comunicación, podrá realizar las reparaciones urgentes en la vivienda (art. 21.3 LAU), lo que implicará a efectos prácticos la necesidad de acceder a esta. De esta forma, cuando sea necesario efectuar reparaciones necesarias o urgentes, el arrendador, con comunicación previa y consentimiento del arrendatario¹¹¹⁷, podrá acceder a la vivienda para realizarlas. Pero sin este consentimiento no será posible el seguimiento de las obras, ya que el arrendador no tiene un derecho por sí mismo a acceder a la vivienda en la que el arrendatario tiene su domicilio¹¹¹⁸.

También la LDV catalana, para promover la conservación del parque inmobiliario residencial, regula el seguimiento de las obras de conservación al establecer en el art. 30.3 que “para que los propietarios puedan cumplir el deber de conservación, los arrendatarios de las viviendas deben facilitarles información sobre el estado de la vivienda y la forma de utilización y mantenimiento cuando les sea requerida. Los contratos de arrendamiento pueden incorporar un calendario de visitas del propietario o propietaria para comprobar el estado de la vivienda. El programa de visitas debe adaptarse a las necesidades del arrendatario o arrendataria y debe mantener el equilibrio entre el debido respeto a su intimidad y las necesidades de información del propietario o propietaria”. No obstante y del mismo modo, a pesar de las previsiones legislativas, si el arrendatario no presta su consentimiento, debido a la protección del art. 18.2 CE, no se podrá acceder a la vivienda para realizar las reparaciones necesarias, hecho que solo se podrá solventar con la autorización judicial a tal efecto mediante la solicitud de medidas cautelares (arts. 721 a 747 LEC).

Lo mismo sucede con el seguimiento de las obras en la rehabilitación por renta: el propietario no podrá acceder a la vivienda para comprobar el estado de las obras sin el consentimiento del arrendatario. Asimismo, aunque en el propio contrato se establezca un calendario en que se prevea cierta comprobación periódica del estado de las obras, si en el momento de acceder a la vivienda el arrendatario no presta su consentimiento, el arrendador no podrá acceder y, por lo tanto, no podrá comprobar si el arrendatario está cumpliendo su prestación, independientemente que en el contrato se hayan planificado unas visitas.

Por lo tanto, el seguimiento de las obras, que favorece que el arrendador pueda verificar si estas se están ejecutando de forma correcta, depende solamente de la voluntad del arrendatario. El arrendador no podrá resolver el contrato por este hecho y deberá esperar a que llegue el día

régimen de obras LAU”, en este capítulo.

¹¹¹⁶ Aunque la falta de comunicación de la necesidad de llevar a cabo obras de reparación no exonera al arrendador de la obligación de realizarlas. SAP Madrid de 29 de enero de 2001 (JUR 2001, 106180), FD 2º; SAP Pontevedra de 26 de junio de 2006 (JUR 2006, 202487), FD 1º.

¹¹¹⁷ Respecto a los requisitos para que se entienda que el consentimiento es válido en referencia a acceder a un domicilio, ver STS de 4 de noviembre de 2002 (RJ 2002, 10007), FD 2º.

¹¹¹⁸ SAP Tarragona de 29 de enero de 2002 (JUR 2002,160163), FD 2º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de la exigibilidad de las obras, normalmente al finalizar el contrato, para poder resolver por incumplimiento si las obras no se han realizado¹¹¹⁹ o bien solicitar una autorización judicial para poder acceder a la vivienda a comprobar el estado de las obras.

5.7.3 Alternativa al control de obras

Ante la falta de efectividad del pacto de un seguimiento de las obras, que requiere del consentimiento del arrendatario, entendemos que una forma alternativa por la que el arrendador puede controlar las obras es pactando su ejecución y entrega por piezas.

La obra por piezas es una forma de fraccionar el contrato de obra en fases, de modo que estas se entregan y reciben separadamente (art. 1592 CC). Presupone una excepción a la indivisibilidad del pago del art. 1169 CC pues, en este caso, las partes acuerdan la entrega parcial de las obras¹¹²⁰.

Así, se podrá pactar, por ejemplo, que en dos meses de vigencia del contrato estén terminadas las obras de mejora del sistema eléctrico, en cuatro meses el cambio del suelo del comedor, en seis meses la renovación del baño, en siete meses la sustitución de ventanas, etc. Las consecuencias de acordar obras por piezas serán las siguientes:

- a) Haber pactado la entrega de la obra por piezas no implicará que el propietario pueda acceder a la vivienda. No obstante, al ser algunas de ellas exigibles durante la vigencia del contrato, el propietario tendrá una forma de control de la ejecución: esto supone una forma implícita de controlar las obras, pues al tener que llevar a cabo la recepción de estas, se tendrá que verificar si se adecuan a lo pactado o no (art. 1592 CC).
- b) Si el arrendatario no lleva a cabo una de las unidades de las obras de acuerdo a lo pactado (en el ejemplo anterior, el cambio de suelo, la renovación del baño, etc.), el arrendador podrá rechazar la unidad de obra, ya que cada unidad de obra es exigible por sí misma. Así, no tendrá que esperarse a que finalice todo el plazo contractual para poder solicitar el cumplimiento de la obligación al arrendatario. Esto no sucedería en el caso de que la totalidad de las obras encargadas al arrendatario fueran exigibles al finalizar el contrato, pues aunque el arrendador viera, durante la vigencia del contrato, que no se están efectuando o que no puede comprobar su estado, al no ser todavía exigibles, no podría ejercer los mecanismos de protección de su crédito.
- c) Las obras por piezas o medidas es una forma de aproximar la naturaleza de la rehabilitación por renta al arrendamiento urbano con renta: estableciendo en el contrato el plazo máximo para realizar cada una de las fases de la obra, así como la valoración

¹¹¹⁹ Vid. *supra* el apartado 5.6 “Terminación y régimen de resolución de la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

¹¹²⁰ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALEJO IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos. Tomo II. Contratos de prestación de servicios y realización de obras*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, pp. 3319 y ss.

económica que tienen, se podrán solventar situaciones como la posibilidad de desistir del contrato por parte del arrendatario (art. 11 LAU), ya que en el momento de desistir se podrá calcular de forma más exacta si las mensualidades en que ha estado usando la vivienda se corresponden con el valor de las obras realizadas. También sería una forma de que, en los supuestos de subrogación del arrendatario (*mortis causa*, por crisis matrimonial, etc.) así como extinción del contrato por el arrendador (arts. 13 y 14 LAU), la prestación de obras que haya realizado el arrendatario equivalga al tiempo de uso de la vivienda, facilitando la restitución de prestaciones en todos los supuestos en que sea necesaria.

Como consecuencia, ante la ineficacia del pacto de un calendario de visitas de las obras si el arrendatario niega el acceso a la vivienda, el establecimiento de la entrega de la obra por fases supone una forma de seguimiento de la ejecución de la prestación del arrendatario. Se debe tener en cuenta que la posibilidad de regular la obra por piezas queda a la voluntad de las partes (se presume que la obra no es indivisible de acuerdo al art. 1592 CC): la falta de regulación de esta modalidad hará que sea necesaria una mayor confianza entre las partes, pues si no presta el consentimiento para que el arrendador acceda a la vivienda, atendiendo al calendario de visitas establecido, el arrendador no podrá acceder ni comprobar si las obras se han realizado hasta que haya finalizado el plazo contractual u obtenga una autorización judicial.

6. Conclusiones a la regulación de la rehabilitación por renta por las disposiciones de la LAU

Después de analizar los diferentes derechos y obligaciones de las partes en un arrendamiento con rehabilitación por renta y de detectar los que implican problemáticas en su inclusión en el régimen de la LAU, se llega a una serie de conclusiones.

En primer lugar, que existen diferentes disposiciones de la LAU que se aplicarán indistintamente y sin especialidad tanto en arrendamientos de vivienda con renta como en arrendamientos con la obligación del arrendatario de llevar a cabo obras de rehabilitación (art. 17.5 LAU). Este es el caso, entre otros derechos y obligaciones, de la obligación del arrendatario de usar la cosa arrendada como un diligente padre de familia, de pagar los gastos en que se incurra por la escrituración e inscripción del contrato, el pago de los servicios individuales del arrendatario, la renuncia y el régimen de los derechos de adquisición preferente o la entrega del certificado de eficiencia energética.

Además, a nuestro parecer, el art. 17.1 LAU también se aplica a la rehabilitación por renta, de modo que las partes deben acordar la renta del contrato o que esta sea determinable (hecho que será sencillo con el simple hecho de valorar las obras en dinero, requisito necesario para considerar el precio como “cierto”). En cualquier caso, el apartado de la rehabilitación por renta de la LAU debería hacer referencia a que la renta debe ser acordada conforme al art. 17.1 LAU.

Tener claramente determinado el punto anterior resolvería otras dudas en cuanto a los

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

derechos y obligaciones derivados del régimen de arrendamiento de vivienda LAU, que se aplicarían sin ninguna dificultad a la rehabilitación por renta. Por ejemplo, la determinación del valor de la fianza, que no puede dejar de exigirse por el hecho de que el inquilino no pague una renta en dinero. Lo anterior no solo iría en contra de la finalidad de la prestación de fianza obligatoria (art. 36 LAU), sino que, además, dejaría sin garantías al arrendador. En este caso, por lo tanto, el valor de la mensualidad de renta deberá ser calculado conforme a lo que las partes hayan acordado en virtud del art. 17.1 LAU. No obstante, entendemos que en la rehabilitación por renta este depósito de una mensualidad no sería la mejor forma de garantizar el cumplimiento de las obligaciones del inquilino: por una parte, le implicará a este tener disponibilidad de dinero en efectivo para arrendar una vivienda, cuando la propia finalidad del art. 17.5 LAU es la contraria. En segundo lugar, si el inquilino incumple las obras acordadas, un mes de renta en metálico no garantizaría el resarcimiento del arrendador. Atendiendo a lo anterior, el legislador debería prever, para la rehabilitación por renta, la posible sustitución del depósito, a elección de las partes, por un aval bancario u otras garantías que cubrieran dicha cantidad.

También el esclarecimiento de la determinación de la renta conllevaría que no existiera ninguna problemática en cuanto a la prórroga obligatoria del contrato en la rehabilitación por renta (art. 9.1 LAU), en cuanto a la tácita reconducción, que se debería reputar como mensual si las partes no han acordado nada sobre la renta (por una interpretación conjunta del art. 17.1 LAU y 1566 CC), ni respecto a la elevación de la renta por mejoras (art. 19 LAU), a la actualización de la renta (art. 18 LAU) o a la facultad del arrendador de poner fin a la prórroga obligatoria por su propia necesidad de vivienda (art. 9.3 LAU).

En segundo lugar, existen por otra parte determinados derechos y obligaciones que generan algunas dudas en cuanto a su aplicación a la rehabilitación por renta y que deberían ser dilucidados por el legislador en una futura reforma de esta. Además, en este segundo grupo, también hemos incluido aquellas disposiciones que pueden ser perjudiciales para una de las dos partes debido a la propia naturaleza de la prestación del arrendatario, que es en obras y no en dinero. Así, tenemos:

- La obligación del arrendador de llevar a cabo obras de reparación para mantener la vivienda en el uso convenido (art. 21 LAU), hecho que no ha sido interpretado de forma unánime. Dicho derecho del inquilino es irrenunciable (art. 6 LAU), aunque el uso convenido del inmueble será el anterior al estado de las obras, por lo que el arrendador no tendrá la obligación de efectuar el mantenimiento de aquellas instalaciones y obras efectuadas por el arrendatario en virtud de su obligación ex art. 17.5 LAU. Lo anterior consideramos que tendrá una excepción: cuando las obras deban ser entregadas y se entreguen antes de finalizar el contrato y el inquilino pase a satisfacer una renta mayor debido a que el arrendador, a partir de ese momento, se obliga a garantizarle el uso de las mejoras que anteriormente el inquilino llevó a cabo.
- La resolución por incumplimiento de las obras: es cierto que el art. 17.5 LAU especifica

que “el incumplimiento por parte del arrendatario de la realización de las obras en los términos y condiciones pactadas podrá ser causa de resolución del contrato”, pero no queda reflejado así en el art. 27.2 LAU. Este hecho implica que, si el incumplimiento en llevar a cabo las obras no se considera una causa de resolución de pleno derecho por no estar en el apartado 2 del art. 27 LAU, no se podrá resolver el contrato por incumplimiento a no ser que concurran los requisitos del art. 1124 CC. Es decir, que el incumplimiento sea significativo, hecho que no sucederá si se está ante un retraso o si las obras no tienen suficiente entidad dentro del conjunto de prestaciones del arrendatario. Esto se solventaría incluyendo el incumplimiento en la ejecución de las obras en el art. 27.2 LAU, apartado a) o, sin necesidad de reforma legislativa, pactando la entrega de la obra por piezas, pues cada una de las entregas sería exigible por sí misma.

- Otros supuestos particulares que, aunque se aplican con regularidad en la rehabilitación por renta, pueden ser perjudiciales para alguna de las partes en alguna ocasión, pero ello deriva de la propia naturaleza de la prestación del arrendatario. Por ejemplo, la subrogación en la posición del arrendatario cuando la obra se debe finalizar en un corto período de tiempo por parte del cesionario (en la subrogación del cónyuge o conviviente ex arts. 12 y 15 LAU), o la obligación de ejecutar la obra por parte del arrendatario cuando ya no vive en la vivienda en caso de atribución del uso de esta a su cónyuge por divorcio, separación o nulidad (art. 15 LAU). Asimismo, aunque las partes sepan el valor de renta al que corresponden las obras, para determinar si el cónyuge o conviviente debe satisfacer los quince días o un mes de renta (art. 12 LAU), se deberá valorar el estado de las obras, lo que puede conllevar conflictos entre las partes. Lo mismo sucede en cuanto a la responsabilidad del pago de tres meses de renta de los familiares del arrendatario fallecido (art. 16 LAU).

En tercer lugar, existen disposiciones de la LAU que, de aplicarse a la rehabilitación por renta, causarán con probabilidad un resultado no deseado por las partes y que podrán desincentivar el uso de esta figura, independientemente de que quede determinado el valor de la renta. Por ejemplo, los supuestos de enajenación de la vivienda (art. 14 LAU), resolución del derecho del arrendador (art. 13 LAU), el desistimiento unilateral del arrendatario (art. 11 LAU) y las diferentes situaciones de finalización del contrato por el fallecimiento del arrendatario (art. 16 LAU), por inhabilitación de la vivienda (art. 26 LAU) o por extinción del contrato por pérdida de la vivienda o ruina (art. 28 LAU). Lo común en todos estos casos es que se deberá llevar a cabo la restitución de las prestaciones, hecho que derivará en muchos casos en el inicio de un procedimiento judicial, así como en la obligación de alguna de las partes de satisfacer en metálico el valor que corresponda.

Algunas de estas disposiciones deberían ser modificadas para promover un mayor uso de la rehabilitación por renta, como el derecho de desistimiento unilateral del arrendatario. La derogación de este derecho durante el plazo de amortización de las obras en contra de la posibilidad de ceder el contrato a un tercero con mayor facilidad no reduciría la flexibilidad

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

del inquilino y se evitaría la restitución de las prestaciones por la sola voluntad del arrendatario. También si el contrato vinculara a terceros adquirentes de la vivienda a pesar de su falta de inscripción en el Registro de la Propiedad (adoptando el principio *emptio non tollit locatum*), pues el arrendamiento continuaría con normalidad. Otras disposiciones, no obstante, aunque pueden conllevar estas consecuencias restitutorias, deben continuar siendo aplicables a la rehabilitación por renta debido a que, de lo contrario, se obligaría al arrendatario a usar un inmueble cuando el arrendador no le entrega todo el uso acordado. Este es el caso del desistimiento por inhabilitación de la vivienda (art. 26 LAU), por obras de mejora del arrendador (art. 22 LAU) o la extinción del contrato (art. 28 LAU). En caso de muerte del arrendatario, además, es natural que el contrato se pueda resolver sin que ningún familiar se subrogue (art. 16 LAU).

La siguiente figura resume todo lo expuesto y diferencia entre:

1. En verde, aquellas disposiciones de la LAU que se aplican sin ninguna incidencia en la rehabilitación por renta, sobre todo tras haber determinado la renta en dinero que queda reemplazada por las obras.
2. En amarillo, aquellas disposiciones de la LAU que requieren de cierto grado de interpretación integradora y que pueden conllevar un resultado gravoso para alguna de las partes debido a la propia naturaleza de la prestación del inquilino.
3. En naranja, aquellas disposiciones que encajan con dificultad en la rehabilitación por renta, ya que causarán con probabilidad resultados no deseados por las partes y que, preferiblemente, requerirían de un cambio legislativo (ver Anexo II. Propuesta de reforma) o de una previsión contractual al respecto (ver Anexo I. Modelo de contrato).

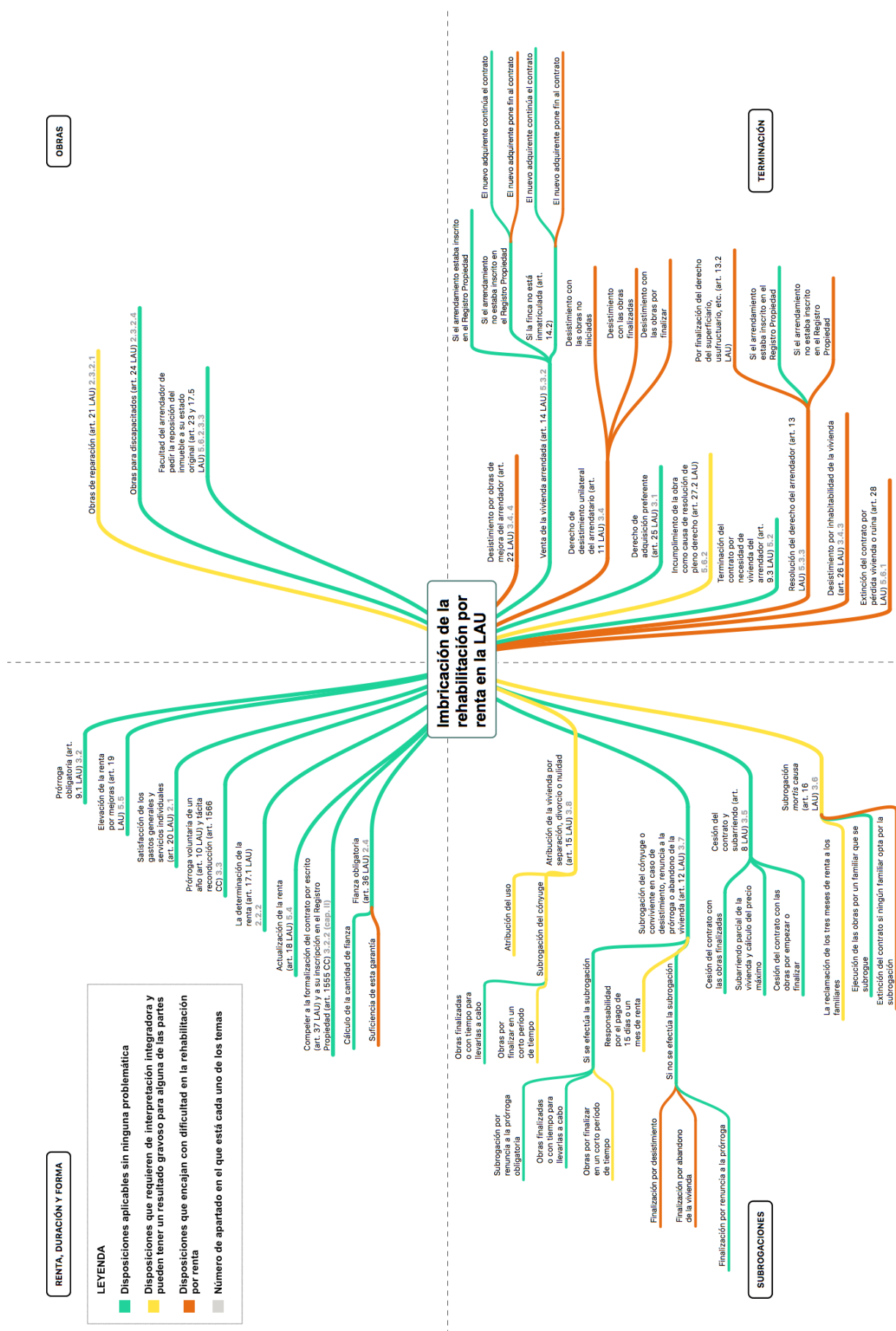


Figura 1: Compatibilidad de la rehabilitación por renta con las disposiciones de la LAU. Fuente: elaboración propia

Capítulo IV

Imbricación de la rehabilitación por renta en el resto del ordenamiento jurídico

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

1. Introducción

En los capítulos precedentes del presente trabajo se ha determinado que la rehabilitación por renta es un tipo de arrendamiento urbano pero que, debido a la especialidad de la prestación debida por el arrendatario, se hace necesario coordinar su naturaleza con la propia LAU.

Así, algunas disposiciones de la misma LAU, al ser aplicadas en un supuesto de rehabilitación por renta, pueden acarrear resultados no deseados, como la posibilidad de desistir del inquilino de forma unilateral (art. 11 LAU), la terminación del contrato por parte del nuevo adquirente (art. 13 y 14 LAU) o la extinción del contrato si ningún familiar opta por la subrogación (art. 16 LAU). Además, la obligación de prestar fianza equivalente a una mensualidad de renta del art. 36 LAU hará que el inquilino –que, seguramente por falta de liquidez, decidió acceder a una vivienda pagando en obras–, deba disponer de dinero para la celebración del contrato, a la vez que puede resultar una cantidad insuficiente para el arrendador.

La doctrina que ha analizado hasta el momento el art. 17.5¹¹²¹ hace referencia a las múltiples cuestiones jurídicas que surgen de su aplicación en el ámbito de la LAU, pero la rehabilitación por renta no genera solamente dudas de aplicación en el marco de esta ley. Por el poco recorrido de este nuevo tipo de arrendamiento urbano se hace necesario estudiar cómo se va a adecuar a otros ámbitos, acomodándolo a toda la normativa que le puede resultar de aplicación.

Sin ánimos de ser exhaustivos, se analizarán los siguientes aspectos:

- a) La consideración del arrendatario que se obliga a hacer unas obras como consumidor y las consecuencias de ello
- b) Las obligaciones tributarias que nacen de la rehabilitación por renta.
- c) Los supuestos en que será necesario tener autorizaciones administrativas para llevar a cabo las obras y qué parte contratante, si arrendador o arrendatario, las tiene que solicitar.
- d) La posible aplicación del procedimiento de desahucio por impago de la renta del art. 440 LEC.
- e) El sistema de responsabilidad civil en las obras de rehabilitación o reforma que efectúa el arrendatario, con especial referencia a la responsabilidad civil prevista en la Ley de la Ordenación de la Edificación 1999.

¹¹²¹ A título de ejemplo, CARRASCO PERERA, Ángel. “Comentario al proyecto de ley de reforma de los arrendamientos de vivienda”, cit.; GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “Art. 17. Determinación de la renta”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit.; PÉREZ CONESA, Carmen. *Arrendamientos de vivienda y desahucios: su reforma. Estudio de las modificaciones introducidas por la Ley 4/2013, de 4 de junio*. cit., entre otros.

- f) La posibilidad de considerar el crédito por las obras realizadas como “refaccionario”.
- g) Finalmente, la posible aplicación del derecho de retención en estos supuestos.

2. La incidencia de la normativa de consumidores en la rehabilitación por renta

2.1. La normativa de consumidores y usuarios

En cualquier relación contractual en la que intervenga un consumidor, hecho que podrá suceder en la rehabilitación por renta, se debe tener en consideración la aplicación de la normativa de consumidores y usuarios. La actual regulación de consumidores y usuarios se encuentra en el TRLGDCU. Este texto refunde la normativa que hasta el momento existía en esta materia, como la anterior Ley 26/1984, de Consumidores y Usuarios¹¹²² o la Ley 22/1994 de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos¹¹²³, teniendo en consideración los contenidos mínimos previstos por las diferentes directivas europeas sobre la materia¹¹²⁴.

Es importante determinar si en la rehabilitación por renta será aplicable el TRLGDCU y cómo, dado que este prevé una serie de derechos para el consumidor, como la protección contra cláusulas abusivas (arts. 80 y ss. TRLGDCU), el deber de proporcionar información previa al contrato (art. 60 TRLGDCU), las garantías posventa (arts. 114 y ss. TRLGDCU), el derecho de desistimiento (arts. 68 y ss. TRLGDCU), el régimen específico de responsabilidad por servicios defectuosos (art. 148 TRLGDCU), etc. No obstante, y a pesar de la aplicación de la normativa de consumidores a la rehabilitación por renta, deberá analizarse si realmente estos derechos pueden ser aplicables debido a la propia naturaleza del contrato.

2.2. Concepto de consumidor y de empresario

De acuerdo al art. 2 TRLGDCU, la normativa de consumidores y usuarios rige las relaciones entre consumidores o usuarios y empresarios (*business to consumer*, B2C), quedando fuera de su ámbito de aplicación las relaciones entre empresarios (B2B), así como aquellas entre consumidores (C2C), puesto que ninguna de las partes tendría ventaja comercial sobre la otra.

Para ver si se está ante una relación contractual a la que le resulta aplicable el TRLGDCU, debe analizarse previamente el concepto de “consumidor” y el de “empresario”:

¹¹²² BOE núm. 176, de 24 de julio de 1984.

¹¹²³ BOE núm. 161, de 7 de julio de 1994.

¹¹²⁴ Entre otras, Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores y la Directiva 2011/83/UE, de 25 de octubre de 2011, que ha sido transpuesta a nuestro ordenamiento jurídico mediante la Ley 3/2014 (BOE núm. 76, de 28 de marzo de 2014), modificando el TRLGDCU.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- a) Consumidor: de acuerdo con el art. 3 TRLGDCU, “son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión. Son también consumidoras 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”¹¹²⁵. Es decir, el consumidor no adquiere el bien o servicio para su posterior comercialización, transformación o integración en otros bienes o servicios, sino que es el destinatario final, o bien sus familiares y/o allegados¹¹²⁶. Como novedad, la nueva redacción del art. 3 TRLGDCU efectuada por la Ley 3/2014 establece que también pueden ser consumidoras las personas jurídicas o entidades sin personalidad jurídica siempre que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial¹¹²⁷. A diferencia del concepto de consumidor persona física, es necesario que la persona jurídica o entidad sin personalidad jurídica actúe sin ánimo de lucro¹¹²⁸. Esto excluye de la consideración de consumidores cualquier sociedad mercantil y fundaciones que desarrollen actividades económicas¹¹²⁹, y la inclusión de aquellas agrupaciones de personas que actúan sin ánimo de lucro y al margen de una actividad económica, como las asociaciones, las comunidades de propietarios o las comunidades de bienes hereditarias¹¹³⁰.
- b) Empresario: de acuerdo con el art. 4 TRLGDCU, “se considera empresario a toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe directamente o a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión”. Quedan incluidas tanto las personas jurídicas privadas como públicas, siempre que desarrollen una actividad empresarial

¹¹²⁵ Concepto introducido por la Ley 3/2014, adaptando el concepto de consumidor de la Directiva 2011/83/CE. No resuelve la Directiva, ni su transposición mediante la Ley 3/2014, si puede entrar en la categoría de consumidor aquel que adquiere un bien o servicio con fines mixtos, es decir, para destinarlo en parte a uso propio y en parte a uso profesional. No obstante, el considerando 17 de la Directiva aclara que, siempre que no predomine la finalidad empresarial y el destino profesional sea mínimo, se tendrá la consideración de consumidor. MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús. “Comentarios al proyecto de ley de reforma de la LGDCU. El nuevo concepto de consumidor y empresario en la inminente reforma del TRLGDCU”, en *CESCO*, núm. 9/2014, pp. 9-16. Así lo afirma también la SAP Córdoba de 6 de octubre de 2015 (JUR 2016, 5497), al comentar en su FD 3º que será necesario, para la consideración de consumidor en el uso mixto, que el uso comercial sea muy limitado.

¹¹²⁶ Por ejemplo, puede calificarse como una relación de consumo la contratación de un crédito al consumo de unos padres para que su hijo haga un curso de idiomas, a pesar de no ser el destinatario final. Ver LUQUIN BERGARECHE, Raquel. *El crédito al consumo en el contexto de la crisis: impacto normativo y tutela del consumidor*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015, p. 63.

¹¹²⁷ Aunque anteriormente se regulaba la posibilidad de que la persona jurídica fuera consumidora, la novedad que se introduce es que se establece específicamente que debe actuar siempre sin ánimo de lucro.

¹¹²⁸ Concepto que se encuentra definido para las sociedades civiles en el art. 1665 CC, por el cual “la sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria, con ánimo de partir entre sí las ganancias”.

¹¹²⁹ CÁMARA LAPUENTE, Sergio. “Comentarios al art. 3”, en CÁMARA LAPUENTE, Sergio (dir.). *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*. Madrid, Colex, 2011, pp. 135 y ss.

¹¹³⁰ No se tendrá en cuenta la causa subjetiva para celebrar el contrato en la consideración de consumidor. Por ejemplo, en el supuesto de un adquirente de vivienda que posteriormente la pondrá en arrendamiento, no afecta a la condición de consumidor el hecho de que la quiera arrendar después de adquirirla, por lo que, respecto a la adquisición de la vivienda, será considerado consumidor: SAP Pontevedra de 14 de octubre de 2014 (JUR 2014, 8061), FD 2º.

con ánimo de lucro. En este sentido, no deben quedar incluidos en la normativa de consumidores los bienes o servicios que el empresario proporciona esporádicamente, fuera del ámbito propio de su actividad (por ejemplo, la reventa de material de oficina de unos despachos de abogados)¹¹³¹.

2.3. El arrendatario como consumidor en la rehabilitación por renta

Una vez determinado el concepto de consumidor y de empresario, se debe analizar si a la relación contractual de la rehabilitación por renta se le puede aplicar la normativa de protección de consumidores y usuarios.

Para que un inquilino persona física tenga la consideración de consumidor debe actuar con un propósito ajeno a una actividad empresarial (art. 3 TRLGDCU). Así, no tendría la consideración de consumidor el inquilino que arrienda un inmueble con la finalidad de llevar a cabo una actividad profesional (alquiler de uso distinto de vivienda, art. 3 LAU), ya que el local se acaba incorporando directa o indirectamente a los bienes o servicios de su actividad empresarial¹¹³². Por lo tanto, dado que en anteriores partes de este trabajo se ha afirmado que la rehabilitación por renta puede recaer sobre inmuebles destinados a usos distintos de vivienda (art. 3 LAU)¹¹³³, en el momento en que se lleve a cabo una actividad profesional se excluirá la consideración de consumidor del inquilino. Lo mismo se plantea respecto a si el arrendamiento es mixto, es decir, si se comparte la finalidad de vivienda con la de actividad empresarial¹¹³⁴. En este caso, la actividad empresarial no deberá ser predominante para que pueda aplicarse la normativa de consumidores y usuarios¹¹³⁵.

Pero para que el arrendatario sea considerado consumidor, también deberá concurrir la condición de “empresario” del arrendador. Se deben diferenciar las siguientes situaciones:

- 1) El arrendatario como consumidor frente al arrendador como empresario. Aunque el arrendatario de vivienda puede ser consumidor, el TRLGDCU se aplica solamente a relaciones entre empresario y consumidor (B2C). De este modo, si el arrendatario es

¹¹³¹ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. “Capítulo I. Ámbito de aplicación”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias (Real Decreto Legislativo 1/2007)*. 2ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015, pp. 77 y ss.

¹¹³² MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús. “Comentarios al proyecto de ley de reforma de la LGDCU”. cit. p. 4.

¹¹³³ Ver apartado 3.3.3 “La rehabilitación por renta en arrendamiento de uso distinto de vivienda”, en el capítulo II.

¹¹³⁴ En el ámbito de la LAU, es posible que se acuerde un arrendamiento urbano de uso mixto de vivienda y de local, pero tendrá que determinarse el uso primordial para saber el régimen jurídico aplicable. Ver, a título de ejemplo, la diferencia establecida en la SAP Las Palmas de 29 de mayo de 2012 (JUR 2012, 298841), FD 2ª.

¹¹³⁵ Este hecho no está reflejado ni en las Directivas europeas ni en la transposición realizada en el TRLGDCU. No obstante, debemos recordar que el considerando 17 de la Directiva 2011/83/CE establece que “la definición de consumidor debe incluir a las personas físicas que actúan fuera de su actividad comercial, empresa, oficio o profesión. No obstante, en el caso de los contratos con doble finalidad, si el contrato se celebra con un objeto en parte relacionado y en parte no relacionado con la actividad comercial de la persona y el objeto comercial es tan limitado que no predomina en el contexto general del contrato, dicha persona deberá ser considerada como consumidor”.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

consumidor pero el arrendador no tiene la consideración de empresario (porque no se dedica empresarialmente al alquiler de vivienda), no se estará ante una relación de consumo. Lo fundamental en este caso será ver si el arrendador tiene una actividad empresarial dedicada al alquiler de inmuebles, en cuyo caso se aplicaría la normativa de consumidores y usuarios. Podrá ser arrendador empresario una persona jurídica con ánimo de lucro, como una sociedad (en especial, instituciones de inversión colectiva inmobiliaria¹¹³⁶, entidades dedicadas al arrendamiento de viviendas¹¹³⁷ y SOCIMIS¹¹³⁸), y también personas físicas, si su actividad profesional es el alquiler de viviendas.

- 2) El arrendatario como consumidor frente a una empresa que lleva a cabo efectivamente las obras de rehabilitación o reforma a la que él se había comprometido frente al arrendador. El arrendatario no tiene por qué realizar las obras por sí mismo en la rehabilitación por renta, sino que las puede encargar a una empresa externa. El inquilino, como persona física ajena a una actividad empresarial en la rehabilitación de la vivienda, tendrá la consideración de consumidor y, al contratar con una empresa dedicada a rehabilitaciones o reformas, considerada empresaria a efectos del art. 4 TRLGDCU, se le aplicará la normativa de consumidores y usuarios.

Así, se presentará una relación de consumo cuando el arrendatario que usa el inmueble como vivienda contrate las obras a una empresa externa o cuando el arrendador tenga la consideración de empresario de acuerdo con el art. 4 TRLGDCU. En estos casos, serán de aplicación los derechos conferidos a los consumidores. No se planteará en este capítulo la situación inversa: que el arrendatario sea un profesional de la rehabilitación y el arrendador un consumidor, ya que, en este caso, no se estaría utilizando el inmueble arrendado para un fin de vivienda al margen de una actividad empresarial, por lo que quedaría fuera del ámbito del art. 17.5 LAU¹¹³⁹.

¹¹³⁶ Art. 35 Ley 35/2003, de 4 de noviembre de Instituciones de Inversión Colectiva. BOE núm. 265, de 5 de noviembre de 2003.

¹¹³⁷ Cuya regulación y régimen fiscal se encuentran en los arts. 48 y 49 del Texto Refundido de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (BOE núm. 288, de 28 de Noviembre de 2014).

¹¹³⁸ Art. 1.1 Ley 11/2009, de 26 de octubre, por la que se regulan las Sociedades Anónimas Cotizadas de Inversión en el Mercado Inmobiliario. BOE núm. 259, de 27 de octubre de 2009. Régimen modificado esencialmente por la Ley 16/2012, de 27 de diciembre, por la que se adoptan diversas medidas tributarias dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y al impulso de la actividad económica.

¹¹³⁹ En este caso, no habría una prestación de servicios derivada de su actividad profesional (el negocio en sí mismo del arrendatario), sino que la ejecución de obras se trataría del pago por el uso del inmueble.

2.4. Derechos de los consumidores y especialidades en su aplicación a la rehabilitación por renta

La normativa de consumidores y usuarios, tal como afirma la doctrina¹¹⁴⁰, queda muy apartada del contrato de obra, de tal forma que los derechos que se confieren al consumidor son escasamente aplicables a la construcción de viviendas o incluso a los servicios de rehabilitación de inmuebles. De hecho, el propio TRLGDCU a veces considera el contrato de obra como de “servicios” (art. 148 TRLGDCU) y en otras de suministro de bienes que tengan que producirse y fabricarse (art. 115 TRLGDCU)¹¹⁴¹, lo que deriva de la multitud de tipología de obras que pueden existir: obras que conllevan la creación de algo nuevo (una edificación, un traje, etc.) y obras que implican un resultado concreto pero sin crear algo (mantenimiento, reparaciones, etc.)¹¹⁴². Esta falta de adaptación de la normativa de consumidores al contrato de obra se presenta, también, cuando se está ante una relación de consumo entre el arrendatario en la rehabilitación por renta y la empresa a la que se contrata la realización de las obras (situación 2), por lo que se deberá analizar cuáles de los derechos previstos en el TRLGDCU son aplicables y cuáles no.

a) Información previa al contrato

El TRLGDCU establece la obligación de información del empresario sobre el contrato que va a realizar en el art. 20.1 y en el art. 60. Será necesario que el empresario le facilite al consumidor de forma clara y comprensible una información veraz y suficiente sobre las características del contrato, sobre todo en relación a sus condiciones jurídicas y económicas. Lo anterior servirá para que el consumidor tenga la libertad de decisión sobre si contratar o no, el conocimiento del compromiso contractual y las cualidades de la prestación.

De esta forma, en el caso de que el arrendador sea empresario y el arrendatario consumidor, el primero deberá proveer la información clara, comprensible y veraz sobre las características del contrato (duración del arrendamiento, obligaciones del inquilino, sobre todo en lo referente a las obras a ejecutar, etc.). El derecho de información del inquilino consumidor está regulado, además de por el art. 60 TRLGDCU, por el RD 515/1989, sobre protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de viviendas¹¹⁴³. Se exigirá, de acuerdo con el art. 4 del RDL 515/1989, que el arrendador ofrezca la información sobre el precio total o renta de la vivienda y sus servicios accesorios (en la rehabilitación por

¹¹⁴⁰ PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco. “La protección del comitente como consumidor”, en *ADC*, tomo LXV, 2012, pp. 681-716; ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen. “Cuestiones que plantea el contrato de obra en el ámbito del Derecho de consumo español”, en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción (dir.) y LOPEZ FRÍAS, Ana (coord.). *Contrato de obra y protección de los consumidores*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015, p. 260, entre otros.

¹¹⁴¹ Por su parte, la Ley 22/2010, del Código de Consumo de Cataluña, sí regula en el art. 251-2 una clasificación de servicios en las que quedan incluidas las prestaciones de obra, como las reparaciones, mejoras e instalaciones.

¹¹⁴² En nuestro CC no existe la distinción entre estas obras, pero sí en el DCFR, clasificándolas como *construction* (IV.C.-3:101 y ss.) y *processing* (IV.C.-4:101 y ss.).

¹¹⁴³ BOE núm. 117, de 17 de mayo de 1989.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

renta, el total de obras que el inquilino debe llevar a cabo así como su presupuesto), referencia a los datos de identificación del inmueble en el Registro de la Propiedad, descripción de la vivienda y planos, etc. En el mismo sentido, en Cataluña se regula en diferentes textos legales la información necesaria en el arrendamiento de viviendas. El Código de consumo de Cataluña¹¹⁴⁴ especifica en el art. 241-2 la información necesaria en la oferta para el arrendamiento de vivienda: las características, los servicios y las instalaciones de que dispongan, las condiciones de uso, la renta contractual y las demás informaciones que requiere la normativa en materia de vivienda, así como la cédula de habitabilidad. Finalmente, en el art. 61 LDV, en materia de publicidad inmobiliaria, establece un listado de menciones obligatorias: descripción y condiciones físicas, precio total, plazo del arrendamiento, actualización del precio y fianza y garantías. Todo lo anterior será de aplicación a la rehabilitación por renta, al ser considerado un contrato de arrendamiento.

También se aplica el derecho a la información previa en la situación 2) comentada anteriormente, es decir, cuando la relación de consumo se produce entre el arrendatario de la rehabilitación por renta y la empresa a la que encarga la ejecución de las obras. En este caso, la constructora no estará sujeta a los deberes de información del RD 515/1989, porque ella no alquila la vivienda, sino que la información a proveer irá relacionada con las obras que debe llevar a cabo y el precio final de ellas (presupuesto de obras) y, si no es posible el precio final, la forma en que se va a calcular (por ejemplo, según las horas de trabajo). Por lo tanto, será importante que la empresa que realiza obras le ofrezca un presupuesto al arrendatario y este sea aceptado por él. El problema radica en que en muchos contratos de obra se lleva a cabo la determinación del precio posteriormente a la contratación (por ejemplo, debido a un aumento de obra ex art. 1593 CC), siempre que este precio sea determinable (art. 1544 CC). Y, a la vez, es necesario que el consumidor conozca el precio final de la obra tal como establece el mismo art. 60 TRLGDCU, al requerir la información previa sobre el precio final, y el art. 85.10 del mismo texto legal, que reconoce que puede ser abusiva una cláusula que prevea “la estipulación del precio en el momento de la entrega del bien o servicio o las que otorguen al empresario la facultad de aumentar el precio final sobre el convenido, sin que en ambos casos existan razones objetivas y sin reconocer al consumidor y usuario el derecho a resolver el contrato si el precio final resulta muy superior al inicialmente estipulado”. Con lo anterior, cuando un arrendatario en la rehabilitación por renta contrata la ejecución de la obra a una empresa, esta deberá informar anticipadamente sobre el precio total que le va a suponer la obra, no permitiéndose que la empresa ejecute las obras que crea conveniente para alcanzar un determinado resultado si esto implica una variación del precio.

La falta de información puede conllevar la activación de una serie de mecanismos por parte del consumidor (resolución contractual, vicios ocultos, etc.¹¹⁴⁵), dependiendo del momento en

¹¹⁴⁴ Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de consumo de Cataluña. BOE núm. 196, de 13 de agosto de 2010.

¹¹⁴⁵ Ver respecto a los posibles remedios, atendiendo a la fase contractual: ALONSO PÉREZ, María Teresa. *Las obligaciones legales de información precontractual en la compraventa de vivienda*. Cizur Menor, Civitas Thomson

que se ejerciten o de la información que no se ha proporcionado. Nos centraremos, no obstante, en la falta de información del precio de la obra. Así:

- Una situación que se puede plantear es si el arrendatario de la rehabilitación por renta solicitó que se llevaran a cabo esas obras, pero la empresa no informó del precio que le supondría (a determinar al final de la obra) o aumenta el precio en referencia al presupuesto emitido. Aunque no se informara del precio, esto no implica la inexistencia del acuerdo en la ejecución de las obras. Si el problema viene de un aumento del precio, la carga de la prueba de la autorización del consumidor en el aumento del precio recaerá sobre el empresario, ya que el contrato se integrará a favor del consumidor (art. 65 TRLGDCU)¹¹⁴⁶. Ver al respecto la SAP Soria de 16 de abril de 1998¹¹⁴⁷ y, en referencia a los costes añadidos, SAP Alicante de 17 de septiembre de 2002¹¹⁴⁸.
- Si el arrendatario de la rehabilitación por renta no solicitó la obra realizada: por ejemplo, si durante el transcurso de un cambio de baldosas la empresa observa alguna deficiencia en el suelo y, sin informar al arrendatario, procede a arreglar esa deficiencia, aumentando el precio proyectado. De acuerdo con el art. 66 quáter TRLGDCU, “queda prohibido el envío y el suministro al consumidor y usuario de bienes, de agua, gas o electricidad, de calefacción mediante sistemas urbanos, de contenido digital o de prestación de servicios no solicitados por él, cuando dichos envíos y suministros incluyan una pretensión de pago de cualquier naturaleza”. “En caso de que así se haga, y sin perjuicio de la infracción que ello suponga, el consumidor y usuario receptor no estará obligado a su devolución o custodia, ni podrá reclamársele pago alguno por parte del empresario que envió el bien o suministró el servicio no solicitado”. De esta forma, si la empresa ejecuta alguna obra que considera necesaria pero sin la solicitud o consentimiento por parte del arrendatario, este no tendrá que abonarle el precio del servicio ni devolverle la obra. Lo mismo sucederá si la obra que sí se ha encargado supone un sobre coste no informado por la empresa, ya que el consumidor no deberá pagar la diferencia¹¹⁴⁹.

b) Protección frente a cláusulas abusivas

Como en cualquier contrato con consumidores, las cláusulas contractuales podrán ser consideradas abusivas si, no habiendo estado negociadas individualmente (art. 80 TRLGDCU)¹¹⁵⁰, causan, en contra de la buena fe y en perjuicio del consumidor y usuario, un

Reuters Aranzadi, 2010, pp. 201-292.

¹¹⁴⁶ Ver ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen. “Cuestiones que plantea el contrato de obra en el ámbito del Derecho de consumo español”, en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción (dir.) y LOPEZ FRÍAS, Ana (coord.). *Contrato de obra y protección de los consumidores*. cit., p. 279.

¹¹⁴⁷ RJA 1998, 870.

¹¹⁴⁸ JUR 2002, 272818. FD 1º.

¹¹⁴⁹ Así se resuelve en la SAP Toledo de 18 de febrero de 2016 (JUR 2016, 58693), FD 2º y SAP Burgos de 3 de julio de 2015 (AC 2015, 1438), FD 3º.

¹¹⁵⁰ Por ejemplo, si se está ante un contrato de adhesión.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato (art. 82 TRLGDCU). Las cláusulas abusivas podrán existir tanto en la relación de consumo entre un arrendador empresario y el arrendatario consumidor, como en la relación entre un arrendatario que se compromete a costear una obra y la empresa a la cual contrata la ejecución de esta, por ejemplo, si la empresa incluyera una cláusula que le permita realizar modificaciones unilaterales sobre el proyecto inicial¹¹⁵¹ o una de exoneración de responsabilidad en caso de retraso en la finalización de la obra¹¹⁵².

c) Derecho de desistimiento

Al margen del desistimiento unilateral del arrendatario ex art. 11 LAU¹¹⁵³, la normativa de consumidores y usuarios también prevé el derecho de desistimiento del consumidor en los arts. 68 y ss. TRLGDCU. El desistimiento previsto para el consumidor también es *ad nutum*, es decir, sin tener que alegar ninguna causa. Así lo establece el art. 68: “el derecho de desistimiento de un contrato es la facultad del consumidor y usuario de dejar sin efecto el contrato celebrado, notificándose así a la otra parte contratante en el plazo establecido para el ejercicio de ese derecho, sin necesidad de justificar su decisión y sin penalización de ninguna clase”.

No obstante, el reconocimiento del derecho de desistimiento no es general para todas las relaciones de consumo¹¹⁵⁴, sino que el consumidor tendrá derecho a desistir solo cuando esté previsto legal o reglamentariamente, tal como sucede en los contratos de aprovechamiento por turnos (art. 12 Ley 4/2012¹¹⁵⁵) o en los de crédito al consumo (art. 28 Ley 16/2011¹¹⁵⁶), o cuando se reconozca este derecho en el propio contrato, oferta o publicidad. En la rehabilitación por renta, este derecho de desistimiento por parte del arrendatario se puede presentar en dos situaciones:

1. Respecto a la contratación con una empresa para que lleve a cabo la obra: el arrendatario, en este caso, actuaría como comitente de un contrato de obra. El art. 1594 CC establece que “El dueño puede desistir, por su sola voluntad, de la construcción de la obra aunque se haya empezado, indemnizando al contratista de todos sus gastos, trabajos y utilidad que pudiera obtener de ella”. Así, se ve reconocido un derecho de desistimiento para el comitente o dueño de una obra, que puede llegar a ser el arrendatario consumidor. En este caso, deberían aplicarse, también, los principios del derecho de desistimiento

¹¹⁵¹ STS de 4 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 8788), FD 5º.

¹¹⁵² SAP Barcelona de 2 de octubre de 2008 (JUR 2009, 39071), FD 2º.

¹¹⁵³ Ver apartado 3.4 “Derecho de desistimiento del arrendatario”, en el capítulo III.

¹¹⁵⁴ GARCÍA VICENTE, José Ramón y MINERO ALEJANDRE, Gemma. “Derecho de desistimiento”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*. cit., pp. 975 y ss.

¹¹⁵⁵ Ley 4/2012, de 6 de julio, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio y normas tributarias. BOE núm. 162, de 07 de julio de 2012.

¹¹⁵⁶ Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. BOE núm. 151, de 25 de junio de 2011.

del TRLGDCU, como el art. 62, que establece que se prohíben las cláusulas que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en el contrato. El propio art. 1594 CC puede ser un obstáculo desproporcionado para el ejercicio del derecho de desistimiento, ya que obligaría al arrendatario que ha contratado la obra a dejar a la empresa en la misma posición que si se hubiera llevado a cabo el contrato¹¹⁵⁷. Al desistir, entendemos que no se podría exigir una indemnización ex art. 1594 CC, sino que el contrato debería tener simplemente efectos restitutorios (art. 74.1 TRLGDCU), de modo que si parte de la obra ya ha estado hecha y esta no se puede restituir, el arrendatario deba abonar su valor (art. 75.1 TRLGDCU)¹¹⁵⁸, excepto que se compense con el precio que ha pagado el arrendatario y que la empresa le debe devolver.

2. Respecto a la relación de consumo entre arrendador y arrendatario, se podrá llevar a cabo el desistimiento pero con el régimen del art. 11 LAU¹¹⁵⁹, el cual pone un plazo mínimo de seis meses para ejercerlo pero no uno máximo.

d) Sistema arbitral consumo

Como en cualquier situación de consumo, en la rehabilitación por renta, en tanto que contrato de arrendamiento, podrá aplicarse el sistema arbitral de consumo en la resolución de los conflictos que puedan surgir tanto entre el arrendador y el arrendatario respecto a los derechos reconocidos a los consumidores¹¹⁶⁰, como entre el arrendatario y la empresa que ha contratado para llevar a cabo las obras. En cualquier caso, no obstante, será necesario que la empresa con la que contrata el consumidor arrendatario esté adherida al sistema arbitral de consumo. La regulación del sistema arbitral de consumo se encuentra en los arts. 57 y 58 TRLGDCU y en el RD 231/2008, del Sistema Arbitral de Consumo¹¹⁶¹.

¹¹⁵⁷ Respecto a este concepto indemnizatorio, ver DE LUCAS FERNÁNDEZ, Francisco. “Resolución, cláusula penal, y desistimiento en el contrato de obra”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio (coord.). *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luís Díez-Picazo*. cit., p. 2336.

¹¹⁵⁸ Del mismo modo opina, respecto al desistimiento del comitente, GÁLVEZ CRIADO, Antonio. “El desistimiento del consumidor (o usuario) en los contratos de obra y de servicios”, en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción (dir.) y LOPEZ FRÍAS, Ana (coord.). *Contrato de obra y protección de los consumidores*. cit., pp. 449-453.

¹¹⁵⁹ El régimen de la LAU de desistimiento es preferente ante el régimen del TRLGDCU, de acuerdo con el art. 68.3 TRLGDCU que establece que “El derecho de desistimiento atribuido legalmente al consumidor y usuario se regirá en primer término por las disposiciones legales que lo establezcan en cada caso y en su defecto por lo dispuesto en este Título”.

¹¹⁶⁰ Hecho que también está previsto en el art. 4.5 LAU: “las partes podrán pactar la sumisión a mediación o arbitraje de aquéllas controversias que por su naturaleza puedan resolverse a través de estas formas de resolución de conflictos, de conformidad con lo establecido en la legislación reguladora de la mediación en asuntos civiles y mercantiles y del arbitraje”. No hay problema en que esta sumisión se efectúe respecto al arbitraje de consumo. ORDÁS ALONSO, Marta. “Art. 4.5. Régimen aplicable”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. cit. pp. 151-152.

¹¹⁶¹ BOE núm. 48, de 25 de febrero de 2008.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Las especialidades que se presentan en la resolución de conflictos mediante el sistema arbitral de consumo son:

- a) Que es un sistema no formalista, de modo que la resolución de conflictos se lleva a cabo con más rapidez que en un arbitraje institucional y que en la jurisdicción ordinaria (art. 57 TRLGDCU).
- b) Que, por defecto, la resolución de los casos en el arbitraje de consumo se resuelve “por equidad”, al contrario que en el arbitraje institucional que se aplica por defecto el arbitraje de derecho (art. 33.1 RD 231/2008).
- c) Que prevé la posibilidad de presentación de la solicitud por vía electrónica (art. 34.1 RD 231/2008).
- d) Que se somete al principio de gratuidad para el consumidor, de modo que no existirá coste para aquél que quiera resolver sus controversias mediante este sistema (art. 41.1 RD 231/2008).

e) Garantías por falta de conformidad

La normativa de consumidores y usuarios también prevé que el empresario debe entregar el producto al consumidor conforme al contrato, respondiendo de cualquier falta de conformidad que exista en el momento de la entrega del producto (art. 114 TRLGDCU). Esta falta de conformidad con el producto se puede manifestar por diversos defectos: que no se ajuste a la descripción realizada, que no sea apto para el destino del producto o del uso especial que le tiene que dar el consumidor, o que no presente la calidad y prestaciones habituales para un producto de ese tipo (art. 116 TRLGDCU).

En el caso que exista falta de conformidad con el producto, el art. 118 TRLGDCU pone a disposición del consumidor una serie de mecanismos: la reparación del producto, la sustitución, la rebaja del precio o la resolución contractual¹¹⁶². El plazo legal mínimo para poder ejercitar las garantías por falta de conformidad es de dos años desde la entrega del producto si este es nuevo, o un año en el caso que el producto sea de segunda mano (art. 123 TRLGDCU), pudiéndose pactar un plazo mayor¹¹⁶³.

La cuestión que se plantea en este punto es: cuando el arrendatario sea considerado consumidor, ¿son aplicables las garantías por falta de conformidad, tanto en referencia a la entrega de la vivienda por el arrendador como a la realización de unas obras de rehabilitación por

¹¹⁶² Teniendo preferencia la sustitución y reparación del producto, ya que la rebaja del precio o la resolución solamente se podrá llevar a cabo cuando no pueda repararse o sustituirse el producto (art. 121 TRLGDCU).

¹¹⁶³ La instalación de aparatos domésticos tiene una normativa sectorial específica (RD 58/1988), que regula las garantías mínimas, factura, presupuesto, etc. Pero esta normativa no resulta aplicable a la prestación de obras de la rehabilitación por renta, ya que se realizarán unas obras sobre la vivienda, no la instalación de electrodomésticos como exige el art. 1.1 del RD 58/1988.

una empresa especializada? Aunque las garantías por falta de conformidad están esencialmente previstas para el contrato de compraventa de un producto, el art. 115 TRLGDCU también menciona la posibilidad de aplicación a los “contratos de suministro de productos que hayan de producirse o fabricarse”. Esta terminología, ajena a nuestro derecho privado, sí que se regula en otras fuentes. Por ejemplo, el art. 3.1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías¹¹⁶⁴, establece que “se considerarán compraventas los contratos de suministro de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que las encargue asuma la obligación de proporcionar una parte sustancial de los materiales necesarios para esa manufactura o producción”. También están definidos en el art. 9 de la Ley de Contratos del Sector Público¹¹⁶⁵, estableciendo que “son contratos de suministro los que tienen por objeto la adquisición, el arrendamiento financiero, o el arrendamiento, con o sin opción de compra, de productos o bienes muebles”, siendo considerados como tal, en todo caso, “los de fabricación, por los que la cosa o cosas que hayan de ser entregadas por el empresario deban ser elaboradas con arreglo a características peculiares fijadas previamente por la entidad contratante, aun cuando ésta se obligue a aportar, total o parcialmente, los materiales precisos”.

Así, la característica más importante del contrato de suministro es que lo conforman varias prestaciones de entrega de un producto sucesivas por parte del proveedor en períodos de tiempo determinados o susceptibles de determinación¹¹⁶⁶ (como en el suministro de energía eléctrica¹¹⁶⁷). Y aunque resulte afín a la compraventa, mientras que en la compraventa la cosa vendida se entrega de una vez o en actos distintos, en el suministro se cumple de manera sucesiva (STS de 23 de mayo de 2002¹¹⁶⁸). De hecho, el TS lo considera como una modalidad atípica de la compraventa¹¹⁶⁹.

Aunque el art. 115 TRLGDCU establezca que en el contrato de suministro los productos se “producen o fabrican”, esto no es suficiente para poder equiparar las obras de rehabilitación o reforma a esta categoría. El contrato de suministro gira en torno a la entrega de un producto, hecho que no sucede con la rehabilitación, aunque aquellos arrendamientos de obra dónde se crea un producto sí que podrían quedar incluidos en las garantías por falta de conformidad. No obstante, sí que quedarán incluidas en el régimen de falta de conformidad aquellas instalaciones de productos en la vivienda, por el hecho de que es el empresario quien, a la vez, entrega un producto al consumidor (por ejemplo, la venta e instalación de una lavadora o el cambio de una

¹¹⁶⁴ Hecha en Viena el 11 de abril de 1980. Ratificada por España el 30 de enero de 1991 (BOE núm. 26, de 30 de enero de 1991).

¹¹⁶⁵ Definición que no se modificará con la entrada en vigor en marzo de 2018 de la Ley 9/2017, que incluirá este concepto en su art. 16.

¹¹⁶⁶ VV.AA. “Contratos con finalidad traslativa de dominio”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.), MORALEJO INVERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, Susana (coord.). *Tratado de contratos*. Vol. 2. cit. pp. 2306 y ss.

¹¹⁶⁷ Reconocido como contrato de suministro en la STS de 5 de noviembre de 2013 (RJ 2013, 7861), FD 2ª y STSJ Madrid de 20 de octubre de 2014 (RJCA 2014, 1020), FD 7º.

¹¹⁶⁸ TOL161.962. FD 2º.

¹¹⁶⁹ Ver SSTS de 26 de mayo de 2005 (TOL 656.589), FD 2º y de 27 de septiembre de 2006 (TOL 998.584), FD 2º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

pieza de esta)¹¹⁷⁰.

En definitiva, una obra de rehabilitación o reforma no puede considerarse por sí misma como una compraventa o suministro a efectos de aplicación de las garantías por falta de conformidad de la normativa de consumidores y usuarios¹¹⁷¹, pero sí si el arrendatario de la rehabilitación por renta contrata la instalación de productos (como podrían ser electrodomésticos, baldosas, etc.), pues la empresa está aportando un producto e instalándolo¹¹⁷².

También se puede plantear la posible aplicación de las disposiciones sobre la falta de conformidad en el caso que la relación de consumo sea entre el arrendador empresario y el arrendatario, en referencia a la entrega de la vivienda. El art. 115 TRLGDCU no lo incluye como un supuesto de hecho (solo menciona las garantías por falta de conformidad en la compraventa y en el suministro), aunque existe disparidad doctrinal sobre si podrían usarse en un arrendamiento. La posible extensión al arrendamiento de cosa se basaría en que, en estos, también se prevén los mecanismos de saneamiento por evicción y vicios ocultos del CC¹¹⁷³. En cualquier caso, y a pesar de la duda de la inclusión de los arrendamientos, no es posible entender aplicables las garantías por falta de conformidad del TRLGDCU a los arrendamientos de vivienda debido al propio concepto de “producto”. De acuerdo con el art. 6 TRLGDCU, “[...] es producto todo bien mueble conforme a lo previsto en el artículo 335 del Código Civil”. Aunque la Directiva 2011/83/UE no hace referencia a “producto” sino a “bienes” (art. 2.3), los define como “todo bien mueble tangible”, de modo que se llega a la misma solución. Estando los inmuebles excluidos del concepto de “producto”, también lo están de su régimen de garantías¹¹⁷⁴.

Por lo tanto, ni respecto a la entrega del uso de la vivienda por parte del arrendador ni respecto a la rehabilitación que ejecutará una empresa contratada por el arrendatario se aplicará el sistema de garantías por falta de conformidad del TRLGDCU, salvo cuando se instale un producto en la vivienda, es decir, se incorpore un bien mueble a un inmueble, como unas baldosas. La exclusión del régimen de garantía de los consumidores y usuarios no impide que

¹¹⁷⁰ MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús. “Art. 115. Ámbito de aplicación”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*. cit., pp. 1651 y ss.

¹¹⁷¹ Opina igual ALBIEZ DOHRMANN, estableciendo que las garantías por falta de conformidad solo serían aplicables a los contratos de obra nueva de cosa mueble. ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen. “Cuestiones que plantea el contrato de obra en el ámbito del Derecho de consumo español”, en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción (dir.) y LOPEZ FRÍAS, Ana (coord.). *Contrato de obra y protección de los consumidores*. cit. p. 284.

¹¹⁷² Y la instalación también puede ser objeto de falta de conformidad de acuerdo al art. 116.2 TRLGDCU.

¹¹⁷³ MARÍN LÓPEZ considera que, debido a que el arrendamiento queda sujeto a las disposiciones sobre saneamiento contenidas en el título de la compraventa (art. 1553 CC), debería también aplicarse al arrendamiento de cosa las garantías de falta de conformidad, aunque existe doctrina en contra de esta opinión, como CÁMARA LAPUENTE. Ver MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús. “Art. 115. Ámbito de aplicación”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*. cit., pp. 1651 y ss. y CÁMARA LAPUENTE, Sergio. *El arrendamiento de bienes muebles*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2008, pp. 231 y ss.

¹¹⁷⁴ Ver al respecto: ÁLVAREZ MORENO, María Teresa. “La aplicación de la normativa de la venta de bienes de consumo a la venta de bienes inmuebles”, en *CESCO*, núm. 7/2013, pp. 79-90.

se puedan ejercitar las acciones generales de saneamiento (art. 1484 y ss. CC, aunque con un plazo de seis meses frente a los dos años previstos en el TRLGDCU), por incumplimiento contractual (art. 1101 y ss. CC), incluso el régimen de responsabilidad civil del art. 1591 CC o por servicios de rehabilitación de viviendas del art. 148 TRLGDCU¹¹⁷⁵. Finalmente, también podrá ser aplicable el régimen de responsabilidad por productos defectuosos (arts. 135 y ss. TRLGDCU) cuando la empresa utilice un producto no adecuado para llevar a cabo la rehabilitación¹¹⁷⁶

f) Responsabilidad civil por servicios defectuosos

A diferencia del régimen de falta de conformidad, que se basa en la ejecución deficiente de la prestación del empresario y que raramente se aplicará a la rehabilitación por renta porque, como ya se ha comentado, las garantías por falta de conformidad son aplicables a bienes muebles, la responsabilidad civil por servicios defectuosos se fundamenta en los daños que causa el servicio contratado al consumidor o a los bienes de este.

La responsabilidad civil por prestación de servicios, en general, incluye una multitud de supuestos de hecho, quedando cubierta tanto por la normativa general de responsabilidad contractual (art. 1101 y ss. CC) como por la de responsabilidad extracontractual (art. 1902 CC)¹¹⁷⁷ si el servicio que causa un daño no deriva del incumplimiento de una obligación contractual previa.

Al margen de estos preceptos del CC, el TRLGDCU regula, también, la responsabilidad civil por servicios defectuosos en los arts. 147-149 para cuando un servicio prestado a un consumidor le cause un daño a él o a sus bienes, aunque la jurisprudencia muestra una escasa invocación de este régimen especial¹¹⁷⁸, o lo aplican de forma incorrecta, valorando la culpa del empresario cuando esta no es requerida para que sea responsable. En concreto, establecen los arts. 147 a 149 TRLGDCU:

Artículo 147. Régimen general de responsabilidad

¹¹⁷⁵ Ver *infra* en este apartado, así como el apartado 7 “Régimen de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

¹¹⁷⁶ Este régimen no requiere la culpa o negligencia de la empresa para que sea responsable, de modo que el consumidor solo debe probar el defecto del producto, el daño, y la relación de causalidad entre ambos (art. 139 TRLGDCU). Ver, respecto a los defectos en la rehabilitación provocados por un tubo defectuoso: SAP Burgos de 28 de febrero de 2007 (JUR 2007, 138085), FD 5º.

¹¹⁷⁷ Sin olvidar la dificultad en diferenciar la responsabilidad contractual/extrac contractual, que ha hecho surgir la doctrina de la unidad de culpa civil del TS, de modo que, si el demandante no alega la normativa correcta en su demanda de responsabilidad civil en un supuesto dudoso, usando, por ejemplo, normativa de responsabilidad contractual cuando se trataba de un caso de responsabilidad extracontractual, el tribunal no inadmitirá la demanda por este hecho pero en su resolución se basará en la normativa que considere correcta, aunque no se haya alegado. Ver SSTS de 23 de diciembre de 2004 (RJ 2005, 82) y de 7 de octubre de 2002 (RJ 2003, 914), entre muchas otras. Ver también al respecto: NASARRE AZNAR, Sergio. *Law of Torts-Spain*. cit. pp. 43-44.

¹¹⁷⁸ PARRA LUCÁN, M^a Ángeles. *La protección del consumidor frente a los daños: responsabilidad civil del fabricante y del prestador de servicios*. Madrid, Reus, 2011, p. 229.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Los prestadores de servicios serán responsables de los daños y perjuicios causados a los consumidores y usuarios, salvo que prueben que han cumplido las exigencias y requisitos reglamentariamente establecidos y los demás cuidados y diligencias que exige la naturaleza del servicio.

Artículo 148. Régimen especial de responsabilidad

Se responderá de los daños originados en el correcto uso de los servicios, cuando por su propia naturaleza, o por estar así reglamentariamente establecido, incluyan necesariamente la garantía de niveles determinados de eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación, y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad, hasta llegar en debidas condiciones al consumidor y usuario. En todo caso, se consideran sometidos a este régimen de responsabilidad los servicios sanitarios, los de reparación y mantenimiento de electrodomésticos, ascensores y vehículos de motor, servicios de rehabilitación y reparación de viviendas, servicios de revisión, instalación o similares de gas y electricidad y los relativos a medios de transporte. Sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones legales, las responsabilidades derivadas de este artículo tendrán como límite la cuantía de 3.005.060,52 euros.

Artículo 149. Responsabilidad por daños causados por la vivienda

Será aplicable el régimen de responsabilidad establecido en el artículo anterior a quienes construyan o comercialicen viviendas, en el marco de una actividad empresarial, por los daños ocasionados por defectos de la vivienda que no estén cubiertos por un régimen legal específico.

No se va a entrar en este trabajo a analizar el criterio de imputación de la responsabilidad por servicios defectuosos del TRLGDCU, que, de hecho, no viene regulada previamente por Directiva europea¹¹⁷⁹, sino que ha sido una adaptación por parte del legislador español de la responsabilidad por productos defectuosos a los servicios prestados a los consumidores¹¹⁸⁰. Sin embargo, la doctrina mayoritaria¹¹⁸¹ considera que se regula una responsabilidad por riesgo

¹¹⁷⁹ Aunque se intentó unificar la responsabilidad por servicios en el ámbito europeo (Propuesta de Directiva de 9 de noviembre de 1990, sobre la responsabilidad del prestador de servicios), finalmente, la multitud de supuestos de hecho de los servicios ha conllevado que no exista a nivel europeo ninguna norma que unifique dicha responsabilidad. Ver las características del régimen de responsabilidad en la Propuesta de Directiva en PARRA LUCÁN, María Ángeles. “La Propuesta de Directiva de 9 de noviembre de 1990 sobre la responsabilidad del prestador de servicios”, en *Estudios sobre Consumo*, núm. 21/1991, pp. 10-18.

¹¹⁸⁰ Ambas responsabilidades estaban ya previstas en la LGCU de 1984. Su régimen se separó al regularse la Ley de responsabilidad por productos defectuosos de 1994 pero, a consecuencia de la refundición del TRLGDCU, se ha previsto la responsabilidad por servicios defectuosos en la de productos, aunque con ciertas especialidades.

¹¹⁸¹ PARRA LUCÁN, María Ángeles. “Responsabilidad civil por bienes y servicios defectuosos en el TRLGDCU”, en REGLERO CAMPOS, Luís Fernando (coord.) y BUSTO LAGO, José Manuel (coord.). *Tratado de responsabilidad civil. Tomo II*. 5ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013, pp. 58-178. NASARRE AZNAR, Sergio. *Law of Torts-Spain*. cit. pp. 140 y ss. AZPARREN LUCAS, Agustín. “Daños causados por otros bienes o servicios”, en CÁMARA LAPUENTE, Sergio (dir.). *Comentarios a las normas de protección de los consumidores. Texto refundido (RDL 1/2007) y otras leyes y reglamentos vigentes en España y en la Unión Europea*. Madrid, Colex, 2011, p. 1260. Respecto a la anterior regulación en la LGDCU: MARTÍN CASALS, Miquel y SOLÉ I FELIU, Josep. “La responsabilidad civil por los daños causados por bienes y servicios”, en REYES LÓPEZ, María José (coord.). *Derecho privado de consumo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 198.

cuasi-objetiva (art. 147), con inversión de la carga de la prueba de la negligencia, y una responsabilidad objetiva (art. 148) vinculada a la seguridad del servicio¹¹⁸².

Así, en el TRLGDCU se establece un doble régimen de responsabilidad: el del art. 147 TRLGDCU, que permite exonerar de responsabilidad al prestador del servicio si prueba que lo prestó con la seguridad y diligencia requerida; y el régimen especial del art. 148 TRLGDCU, que no prevé esta causa de exoneración. En cualquier caso, y a pesar de que no lo establezca expresamente el TRLGDCU, para que nazca la responsabilidad será necesario que el servicio sea “defectuoso”, es decir, que no haya ofrecido las garantías de seguridad al consumidor¹¹⁸³. Entendemos que no debe confundirse un servicio defectuoso con la falta de diligencia en su prestación: son conceptos distintos pero que, tanto en nuestro ordenamiento jurídico como en otros países de la UE¹¹⁸⁴, se confunden y conllevan múltiples resoluciones judiciales pronunciándose sobre la necesidad de culpa del prestador del servicio cuando realmente lo único que se debe entrar a valorar la seguridad del servicio.

A nuestro juicio, el régimen especial del art. 148 podrá ser aplicado en la rehabilitación por renta cuando el arrendatario contrate los servicios de rehabilitación a una empresa. De acuerdo con el art. 148 TRLGDCU, se considerarán en cualquier caso como servicios peligrosos los “servicios de rehabilitación y reparación de viviendas”. Para apreciar la responsabilidad del prestador del servicio vía art. 148 TRLGDCU, será necesario, a parte de que el servicio sea defectuoso y de que la prestación de este sea la causa del daño producido al consumidor, los siguientes requisitos:

1. El arrendatario debe ser consumidor. A diferencia de lo que sucede en materia de responsabilidad por productos defectuosos, en la que se prevé la indemnización por daños al “perjudicado” (incluidos los *bystanders*, art. 128 TRLGDCU), independientemente de que ostenten la condición de consumidor (art. 3 TRLDCU)¹¹⁸⁵, el art. 147 TRLGDCU

¹¹⁸² Al respecto, SAP Las Palmas de 7 de mayo de 2013 (JUR 2014, 71077), FD 3º. Otros autores se apartan de la dicotomía entre responsabilidad por culpa/responsabilidad objetiva, afirmando que, al igual que sucede con los productos defectuosos, el criterio de imputación en este tipo de responsabilidad será que el servicio no ofrezca las garantías de seguridad esperadas (servicio defectuoso). Ver la argumentación al respecto de PASQUAU LIAÑO, Miguel. “El defecto de seguridad como criterio de imputación de responsabilidad al empresario de servicios”, en ORTI VALLEJO, Antonio (dir.). GARCÍA GARNICA, María del Carmen (dir.) y ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, Rafael (coord.). *La responsabilidad civil por daños causados por servicios defectuosos*. 2ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015, pp. 79 y ss.

¹¹⁸³ De acuerdo con el art. 11 TRLGDCU, “se consideran seguros los bienes o servicios que, en condiciones de uso normales o razonablemente previsibles, incluida su duración, no presenten riesgo alguno para la salud o seguridad de las personas, o únicamente los riesgos mínimos compatibles con el uso del bien o servicio y considerados admisibles dentro de un nivel elevado de protección de la salud y seguridad de las personas”. Ver, sobre este requisito, AZPARREN LUCAS, Agustín. “Daños causados por otros bienes o servicios”, en CÁMARA LAPUENTE, Sergio (dir.). *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*. cit., p. 1250 y MARTÍN CASALS, Miquel y SOLÉ I FELIU, Josep. “La responsabilidad civil por los daños causados por bienes y servicios”, en REYES LÓPEZ, María José. *Derecho privado de consumo*. cit., pp. 205-207.

¹¹⁸⁴ HOWELLS, Geraint y BORGHETTI, Jean-Sébastien. “Product Liability”, en MICKLITZ, Hans-W. (ed.) STUYCK, Jules (ed.) y TERRY, Evelyne (ed.). *Cases, materials and text on consumer law*. Portland, Hart Publishing, 2010, p. 467.

¹¹⁸⁵ Ver al respecto: NASARRE AZNAR, Sergio. *Law of Torts-Spain*. cit. p. 137.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

hace referencia a “los daños causados a consumidores y usuarios”, de modo que este régimen de responsabilidad será aplicable solo a ellos¹¹⁸⁶. Este argumento queda reforzado por el hecho de que en el art. 25 de la LGCU 1984 se establecía la responsabilidad por servicios solo a favor del consumidor. De esta forma, si existe un tercero que sufre daños como consecuencia de la reparación o rehabilitación que ha hecho la empresa, este no podrá solicitar una indemnización vía TRLGDCU, sino por las normas generales de responsabilidad civil (art. 1902 CC, 1909 CC, etc.).

2. Daños cubiertos: los daños causados deben ser a consecuencia de reparaciones o rehabilitaciones de la “vivienda”, quedando excluidos de este régimen los daños sobre otras edificaciones, como naves industriales, locales de negocio, etc.¹¹⁸⁷ Los tipos de daños cubiertos, de acuerdo con el art. 129 TRLGDCU, serán “los daños personales, incluida la muerte, y los daños materiales, siempre que éstos afecten a bienes o servicios objetivamente destinados al uso o consumo privados y en tal concepto hayan sido utilizados principalmente por el perjudicado”. Los daños personales incluirán, entre otros, los corporales, secuelas, perjuicios estéticos, así como los daños patrimoniales derivados de los personales (farmacéuticos, de entierro...). Los daños materiales podrán ser los causados sobre los bienes del consumidor, por ejemplo, si a consecuencia de la deficiente rehabilitación se derrumba una pared que menoscaba los muebles del consumidor. Por el contrario, los daños morales no están reconocidos, ya que el art. 128 los excluye expresamente¹¹⁸⁸. Existe un límite en la cuantía a resarcir del art. 148 TRLGDCU de 3.005.060,52 euros respecto a cuando un mismo hecho lesivo causa daños a una multitud de consumidores, aunque raramente se alcanzará este límite cuando se haya rehabilitado una vivienda en particular.
3. Plazo de prescripción: al contrario que sucede con la responsabilidad por productos defectuosos (que regula una prescripción de tres años en el art. 143 TRLGDCU), no se especifica un plazo de prescripción para las acciones de responsabilidad civil por daños causados por servicios. En este caso, se tendrá que acudir a los plazos de prescripción generales, que en el CC se corresponden con los genéricos de las acciones personales (5 años de acuerdo al art. 1964.2 CC, en el que quedan incluidas las acciones de responsabilidad contractual) o el de responsabilidad extracontractual (1 año, art. 1968.2 CC)¹¹⁸⁹. La duda aparece respecto a si debe aplicarse el plazo de prescripción de cinco

¹¹⁸⁶ MARTÍN CASALS, Miquel y SOLÉ I FELIU, Josep. “La responsabilidad civil por los daños causados por bienes y servicios”, en REYES LÓPEZ, María José. *Derecho privado de consumo*. cit., p. 203.

¹¹⁸⁷ PARRA LUCÁN, María Ángeles. “Capítulo II. Daños causados por otros bienes y servicios”. en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios*. cit., pp. 2067-2126 y AZPARREN LUCAS, Agustín. “Daños causados por otros bienes o servicios”, en CÁMARA LAPUENTE, Sergio (dir.). *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*. cit., p. 1250.

¹¹⁸⁸ Aunque será posible su resarcimiento atendiendo a la normativa general de responsabilidad contractual o extracontractual, según el caso, y tal como expresamente indica el art. 128 TRLGDCU.

¹¹⁸⁹ Recuérdese que si el daño se produce en una Comunidad Autónoma que dispone de Derecho civil propio en cuanto

años o un año, atendiendo a la naturaleza contractual o extracontractual de la acción de los arts. 147-149 TRLGDCU. Aunque existe un previo contrato entre las partes, en este caso entre el arrendatario y la empresa que lleva a cabo las obras, al ser unos daños que afectan a la seguridad del consumidor que van más allá de las obligaciones contractuales, creemos más adecuado aplicar el plazo de responsabilidad extracontractual de un año¹¹⁹⁰. No obstante, se puede valorar la conveniencia *pro damnato* de entender que se está ante un daño contractual, para poder aplicar un plazo de prescripción más extenso para la víctima.

Al margen de este régimen de responsabilidad por servicios defectuosos, existen otros regímenes que podrían cubrir los daños causados por la mala ejecución de una obra en la vivienda, como el art. 1591 CC o la normativa de la Ley de la Ordenación de la Edificación 1999, entre otros. La compatibilidad de estos otros regímenes con los arts. 147-148 TRLGDCU la veremos en el apartado 7, “Régimen de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

3. Régimen de autorizaciones administrativas y seguridad laboral en la rehabilitación por renta

3.1. La licencia de obras

3.1.1 Concepto y Administración competente para otorgarla

Para que el inquilino pueda llevar a cabo las obras de rehabilitación a las que está obligado en virtud de su contrato de arrendamiento, es necesario que el arrendatario cuente previamente, si procede, con la autorización de la Administración. Esta autorización se manifiesta en la licencia de obras, que es un acto de intervención administrativa en la edificación y uso del suelo, autorizando a edificar y realizar obras¹¹⁹¹. Es un acto administrativo reglado¹¹⁹², de forma que

a la prescripción, se aplicarán los plazos que allí se hayan regulado. Este es el caso de Cataluña, en que se prevé uno de tres años para las acciones de responsabilidad civil extracontractual (art. 121-21 CCC) y uno de diez años para las otras acciones sin plazo, en que puede entenderse incluida la de responsabilidad contractual (art. 121-20 CCC).

¹¹⁹⁰ Coincidimos, por lo tanto, con la opinión de PASQUAU LIAÑO, Miguel. “El defecto de seguridad como criterio de imputación de responsabilidad al empresario de servicios”, en ORTI VALLEJO, Antonio (dir.). GARCÍA GARNICA, María del Carmen (dir.) y ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, Rafael (coord.). *La responsabilidad civil por daños causados por servicios defectuosos*. cit., p. 80. En contra, MARTÍN CASALS, Miquel y SOLÉ I FELIU, Josep. “La responsabilidad civil por los daños causados por bienes y servicios”, en REYES LÓPEZ, María José. *Derecho privado de consumo*. cit., p. 203 y ALONSO PÉREZ, María Teresa. “El difícil encaje de los artículos 148 y 149 del TRLGDCU en el conjunto de normas sobre responsabilidad civil en la construcción”, en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción (dir.) y LOPEZ FRÍAS, Ana (coord.). *Contrato de obra y protección de los consumidores*. cit., p. 595.

¹¹⁹¹ CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 142.

¹¹⁹² Es decir, no discrecional, de modo que su denegación debe estar motivada por la vulneración de la normativa urbanística. Art. 11.3 TRLSRU, art. 35.1.a) Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (BOE núm. 236, de 2 de octubre de 2015). Ver también TRAYTER JIMÉNEZ, Joan Manuel. *Derecho urbanístico de Cataluña*. Barcelona, Atelier, 2009, p. 228.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

dependerá de si el proyecto se ajusta a la normativa urbanística aplicable que se conceda o no la licencia de obras.

La Administración competente para otorgar o denegar licencias de obras es la Administración local (art. 25.2.a y 84 Ley de Bases de Régimen Local¹¹⁹³), que tiene la competencia sobre la gestión y control de tales licencias¹¹⁹⁴. No obstante, tanto las CCAA como el Estado también participan en esta actividad interventora: las CCAA, en su competencia exclusiva en ordenación del territorio, urbanismo y vivienda (art. 148.1.3¹¹⁹⁵), pueden determinar los actos sujetos a licencia. Por otro lado, el Estado se reserva la competencia de determinadas materias conexas al urbanismo, como la regulación del procedimiento administrativo, la expropiación forzosa por motivos urbanísticos (art. 149.1.18 CE) y todas aquellas derivadas de garantizar las condiciones básicas para el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE) y las bases y coordinación de la planificación de la actividad económica (art. 148.1.13 CE)¹¹⁹⁶. Esto no significa una prohibición a las CCAA de dar un trato divergente respecto a la legislación estatal, sino que la legislación estatal solo debe tener por objeto “garantizar la igualdad en las condiciones del derecho de propiedad urbana y en el cumplimiento de los deberes inherentes a la función social, pero no, en cambio, la ordenación de la ciudad, el urbanismo en sentido objetivo” (STC 61/1997, de 20 de marzo¹¹⁹⁷).

Dentro de la distribución competencial mencionada, se dispone, pues, de normativa estatal sobre la materia, como el TRLSRU y otras normas de aplicación en las CCAA que no tengan regulación propia sobre esta materia¹¹⁹⁸; normativa autonómica reflejada en las respectivas leyes de urbanismo; y normativa municipal que, respetando las condiciones estatales y autonómicas (art. 25.2 LBRL), regula la gestión y control de las licencias de obras.

3.1.2 Obras sujetas a autorización administrativa

La licencia de obras, en términos generales, es necesaria tanto para obras mayores como para menores (SSTS de 2 de abril de 1991¹¹⁹⁹ y de 7 de junio de 2000¹²⁰⁰). Este hecho

¹¹⁹³ Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local. BOE núm. 80 de 03 de Abril de 1985. En adelante, LBRL.

¹¹⁹⁴ La concesión es competencia del alcalde, aunque es una función delegable al Pleno o a la Comisión de Gobierno (art. 25.2 LBRL).

¹¹⁹⁵ Todas las CCAA han asumido esta competencia exclusiva en sus respectivos estatutos de autonomía.

¹¹⁹⁶ NIETO-GUERRERO LOZANO, Ana M^a. *Licencia urbanística y comunicación previa de obras*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2007, p. 33.

¹¹⁹⁷ RTC 1997, 61. FD 9º. Ver también, respecto a la distribución de competencias en materia de suelo y urbanismo, el FD 5º de la STC 141/2014, de 11 de septiembre, relativa a la constitucionalidad de la Ley de Suelo. RTC 2014, 141.

¹¹⁹⁸ Como el Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (RDUR); el Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales (RS) y el Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (RPU).

¹¹⁹⁹ RJ 1991, 3277. FD 2º.

¹²⁰⁰ RJ 2000, 4378. FD 3º.

lo confirma en la actualidad el TRLSRU en el art. 11.3 (“Todo acto de edificación requerirá de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo”), aunque como se verá *infra* en este apartado, el tipo de autorización administrativa, plazo para resolver y documentación necesaria pueden ser diferentes¹²⁰¹.

No existe una clasificación pormenorizada a nivel estatal en lo que se refiere a obras mayores y obras menores en las licencias urbanísticas¹²⁰², aunque la LOE hizo una primera aproximación: obras mayores son las construcciones y las obras sobre edificaciones existentes “siempre y cuando alteren su configuración arquitectónica, entendiéndose por tales las que tengan carácter de intervención total o las parciales que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio” (art. 2.2.b LOE). En la misma línea, el TS¹²⁰³ ya había determinado que las obras menores son las que no afectan a la estructura del inmueble, siendo las obras mayores, por lo tanto, las nuevas construcciones y las obras estructurales y de cambio de configuración. No obstante, el concepto de “obras mayores” u “obras menores” debe valorarse caso por caso, “atendiendo al volumen de la obra, a su trascendencia o peligro para la efectividad de la ordenación urbanística y, en último término, a la complejidad o sencillez del proyecto” (STS de 29 de mayo de 1998¹²⁰⁴).

La distinción entre unas obras y otras ya se regulaba en el Reglamento de servicios de las corporaciones locales (RS), estableciendo diferencias procedimentales entre ellas (art. 9). Hoy en día, esta distinción se deberá resolver atendiendo a lo que regulen las CCAA que, como se verá *infra*, distinguen varias tipologías de obras en relación al procedimiento de autorización para realizarlas. Al margen del procedimiento, la diferencia entre obras mayores y menores también implicará, actualmente con la LOE, la necesidad disponer de un proyecto de obras visado a la hora de solicitar la licencia (art. 4 LOE). O sea, una obra menor no requerirá de un proyecto de obra, pero sí aquellas obras incluidas en el ámbito de aplicación de la LOE (obras de edificación de nueva construcción, intervenciones en edificaciones que cambien la configuración arquitectónica, etc.).

En la rehabilitación por renta, por lo tanto, se deberá ver qué tipo de obras se comprenden entre las obligaciones del arrendatario, que podrán ser tanto de gran envergadura (obras mayores) como obras que no afecten a la estructura y distribución del inmueble (obras menores). Con esto, se sabrá mediante qué procedimiento solicitar la autorización o incluso las partes podrán acabar decidiendo el tipo de obras que debe hacer el arrendatario atendiendo a la necesidad de proyecto o al procedimiento para obtener la licencia.

¹²⁰¹ Respecto a las obras excluidas, como las que se realicen en puertos o infraestructuras ferroviarias, ver: CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 148.

¹²⁰² Así lo confirma NIETO-GUERRERO LOZANO, Ana M^a. *Licencia urbanística y comunicación previa de obras*. cit., p. 86.

¹²⁰³ Entre otras, SSTS de 19 de julio de 1994 (RJ 1994, 5618), FD 4º y de 2 de noviembre de 1992 (RJ 1992, 8741), FD 1º.

¹²⁰⁴ RJ 1998, 4270. FD 4º.

3.1.3 Tipos de autorización administrativa: licencia, comunicación previa y declaración responsable

Como se ha visto en este mismo apartado, la diferencia entre obras mayores y menores no depende de la necesidad o no de disponer autorización administrativa, sino en el régimen de autorización: si con licencia de obras o con comunicación previa.

Al contrario que en la Ley del Suelo de 1992¹²⁰⁵, que en su art. 242 establecía que “todo acto de edificación requerirá la preceptiva licencia municipal”, el actual TRLSRU no se refiere específicamente a la licencia de obras, sino a una “autorización administrativa”, estableciendo que “todo acto de edificación requerirá de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo”. Esta nueva redacción se adapta tanto a lo dispuesto en la Ley 25/2009¹²⁰⁶, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (que introdujo el art. 71 bis en la ya derogada LRJPAC¹²⁰⁷), como a la actual regulación de las CCAA, ya que muchas de ellas han adaptado, para unas determinadas obras, un régimen de comunicación previa. Este es el caso de Cataluña (art. 187 bis del texto refundido de la Ley de Urbanismo¹²⁰⁸) que fue la pionera en el establecimiento de un régimen de comunicación previa con la publicación del Reglamento de obras, actividades y servicios de los entes locales¹²⁰⁹, que en su art. 96.1 establecía que “Las ordenanzas municipales, salvo que una disposición legal establezca lo contrario, podrán sustituir la necesidad de obtención de licencia por una comunicación previa, por escrito, del interesado a la administración municipal, para la ejecución de determinadas obras para las cuales no sea necesaria la presentación de proyecto o para el ejercicio de actividades no clasificadas y otras actuaciones que prevean las ordenanzas”. También prevé un régimen de comunicación previa en lugar de la solicitud de licencia Galicia (arts. 142.3 y 146 de la Ley del suelo de Galicia¹²¹⁰) y Extremadura (art. 172 de la Ley del Suelo y Ordenación Territorial¹²¹¹). La Comunidad Valenciana, por su parte, establece un régimen de “declaración responsable” (art. 214 de la Ley de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisajes¹²¹²). La diferencia entre la declaración responsable y la comunicación previa estriba en que con la primera se declara, bajo la responsabilidad del que la presenta, que se observan las exigencias urbanísticas impuestas para realizar las obras, poniendo a disposición de la Administración la documentación acreditativa cuando le sea requerida, mientras que con la comunicación previa se pone en conocimiento de la Administración pública los datos

¹²⁰⁵ Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 156, de 30 de junio de 1992.

¹²⁰⁶ Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. BOE núm. 308, de 23 de diciembre de 2009.

¹²⁰⁷ La Ley 25/2009 introduce expresamente la figura de comunicación y de declaración responsable y se generaliza el uso del silencio administrativo positivo, requisitos para la transposición de la Directiva 2006/123/CE.

¹²⁰⁸ Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto. BOE núm. 218, de 8 de septiembre de 2010.

¹²⁰⁹ Decreto 179/1995, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de obras, actividades y servicios de los entes locales. DOGC de 23 de junio de 1995.

¹²¹⁰ Ley 2/2016, de 10 de febrero. BOE núm. 81, de 4 de abril de 2016.

¹²¹¹ Ley 15/2001, de 14 de diciembre. BOE núm. 31, de 5 de febrero de 2002.

¹²¹² Ley 5/2014, de 25 de julio. BOE núm. 231, de 23 de septiembre de 2014.

identificativo o cualquier otro dato relevante para el ejercicio del derecho (art. 69.1 y 69.2 Ley 39/2015).

Así, al contrario de lo que sucede con la tradicional licencia que implica que la administración debe ejercer sus poderes de investigación, verificación e inspección al solicitar la autorización para realizar obras, en la comunicación previa o en la declaración responsable no es necesario que la persona que deba llevar a cabo las obras tenga una resolución administrativa que lo habilite para ejecutarlas¹²¹³. Las obras se podrán llevar a cabo desde que se presenta la instancia (art. 69.4 Ley 39/2015, aunque algunas CCAA, como Extremadura, establecen un plazo para poder realizarlas¹²¹⁴), sin perjuicio de que posteriormente la Administración pueda comprobar que se cumplen las condiciones establecidas por la normativa urbanística. Este es el régimen que rige para las obras menores en las CCAA en que está previsto el régimen de comunicación previa y de declaración responsable.

En la rehabilitación por renta, pues, si se realizan obras de rehabilitación o reforma consideradas como “menores” respecto a lo regulado por cada CCAA, no será necesario disponer de una licencia previamente a iniciarlas. Para saber qué tipo de intervención tendrá la administración en cada caso, se deberán analizar el tipo de obras incluidas en el régimen de comunicación previa, tanto a nivel de la normativa de la CCAA como a nivel municipal. Por ejemplo, en Cataluña se someterán al régimen de comunicación previa, entre otras, las obras que no requieran de un proyecto técnico (art. 187 bis DL 1/2010, en referencia al art. 2 y 4 LOE); en la Comunidad Valenciana, están sujetas a declaración responsable aquellas obras de mera reforma que no supongan una alteración estructural del edificio, o las que no supongan ampliación ni obra de nueva planta (art. 214 Ley 5/2014). En Extremadura, serán obras sujetas a comunicación previa aquellas que supongan una mera reforma y las que cambien la disposición interior de las edificaciones, pero no la configuración arquitectónica (art. 172.1 Ley 15/2001).

También los municipios regulan distintos procedimientos según se trate de obras mayores o menores. Este es el caso de Barcelona, que establece una triple clasificación de las obras menores. En particular, un régimen de “enterado” para obras en el interior de la vivienda que no modifique la distribución, estructura o la fachada, en edificios que no estén protegidos (art. 3.3 de la Ordenanza reguladora de los procedimientos de intervención municipal en las obras¹²¹⁵). El régimen de “enterado” implica que el interesado comunica al Ayuntamiento las obras que pretende ejecutar, sin aportar documentación, y puede iniciarlas al día siguiente de la presentación de la solicitud (art. 8.c de la Ordenanza). No obstante, las obras deberán estar terminadas en tres meses, debiendo, en caso contrario, hacerse una nueva comunicación.

¹²¹³ FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón. “Regímenes de intervención administrativa: autorización, comunicación previa y declaración responsable”, en *Revista catalana de dret públic*, núm. 42/2011, pp. 85-114.

¹²¹⁴ Art. 173.2 Ley 15/2001, con un plazo de 15 días.

¹²¹⁵ Aprobado en el Acuerdo del Consejo Plenario de Barcelona de 25 de febrero de 2011.

3.1.4 Responsabilidad en la obtención de la autorización

A la hora de solicitar la licencia o de hacer la comunicación previa o la declaración responsable, será el interesado en realizar las obras quien deba llevar a cabo los trámites. No es necesario que sea el propietario quien lo efectúe, y el otorgamiento de esta no afecta a las situaciones privadas, de modo que, autorizando a realizar las obras, la Administración no reconoce que una persona tenga o no la capacidad para llevarlas a cabo (arts. 10 y 12 RS)¹²¹⁶.

La LOE, aplicable a las construcciones y a las grandes rehabilitaciones, establece que la obligación de obtener las licencias es del promotor (art. 9.2.c). El promotor, de acuerdo al art. 9.1 LOE, será “cualquier persona, física o jurídica, pública o privada, que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título”. En la rehabilitación por renta, la condición de promotor la puede ostentar el arrendatario (incluso como promotor-constructor)¹²¹⁷.

La obligación de obtener las pertinentes licencias es también una obligación frente a las otras partes contractuales. En el caso de la rehabilitación por renta, del arrendatario frente al propietario, o bien frente a una empresa constructora o arquitecto que se contrate, o frente a los dos¹²¹⁸. Esto es así porque, en el régimen sancionador administrativo, no solo será el promotor el posible sancionado por llevar a cabo unas obras sin la autorización, sino también otros sujetos, estableciendo un amplio abanico de responsabilidad en la infracción abarcando todos aquellos que cooperen o faciliten la comisión de la infracción¹²¹⁹.

En la normativa urbanística de cada CCAA se establece el régimen sancionador por la falta de obtención de licencia y los sujetos responsables. Así, por ejemplo, en el art. 221.3 del DL 1/2010 de Cataluña, se determina que “En las obras que se ejecuten sin licencia o con inobservancia de las cláusulas de ésta, tienen que ser sancionados, con las multas que determina esta Ley, las personas propietarias, promotoras, constructoras, o empresarias de las obras y las personas técnicas directoras de la ejecución de éstas”. La Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid¹²²⁰, después de tipificar como una infracción grave la realización de obras mayores sin licencia, y de infracción leve el mismo supuesto con obras menores de escasa repercusión (art. 204), establece varias personas responsables (promotores, constructores, directores de los establecimientos...). Y añade que “se considerará también como promotor al propietario del suelo en el cual se cometa o se ha cometido la infracción cuando haya tenido conocimiento

¹²¹⁶ CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 189.

¹²¹⁷ Ver más detalles *infra* en el apartado 7 “Régimen de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta”.

¹²¹⁸ Ver el régimen de responsabilidad general en el otorgamiento de licencias administrativas en: GONZÁLEZ IGLESIAS, Miguel Ángel. “Los sujetos contractuales y el objeto”, en FERNANDO PABLO, Marcos M. (dir.) y GONZÁLEZ BUSTOS, M^a Ángeles (coord.). *Derecho de la edificación y renovación urbana*. Madrid, Tecnos, 2016, p. 149.

¹²¹⁹ TRAYTER JIMÉNEZ, Joan Manuel. *Derecho urbanístico de Cataluña*. cit., p. 267.

¹²²⁰ Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid. BOE núm. 245, de 12 de octubre de 2001.

de las obras” (art. 205). También en la Ley de Urbanismo de Castilla la Mancha¹²²¹ se indica que los sujetos responsables por las obras realizadas sin licencia o comunicación previa son el promotor, el empresario de las obras y el director técnico de las mismas (art. 185.1), añadiendo que el propietario del inmueble será considerado promotor cuando haya tenido conocimiento de las obras infractoras (art. 185.4). Además de la sanción correspondiente, la realización de las obras sin la autorización administrativa pertinente puede conllevar una serie de consecuencias, como la suspensión de la obra o la demolición si no se pudiera legalizar (art. 29 y 31 RDUR).

Al margen de la normativa administrativa, la imposibilidad de obtener la licencia también tiene efectos en la eficacia del contrato. Así, si por ejemplo el arrendatario en un arrendamiento con rehabilitación por renta es el que se obliga a obtener una licencia de obras, y esta es denegada por la Administración, se podrá considerar que existe una imposibilidad sobrevenida de llevar a cabo la prestación a la que se este ha comprometido (art. 1184 CC). Para considerar lo anterior, y tal como ya se ha comentado en el presente trabajo¹²²², será necesario que la imposibilidad sea sobrevenida, ajena al deudor y que comporte una imposibilidad desde un punto de vista físico o legal. Esta imposibilidad legal sería el supuesto de hecho de la falta de obtención de licencia. La imposibilidad sobrevenida no aparecerá en el régimen de comunicación previa, ya que no será necesaria ninguna autorización de la Administración para efectuar las obras, sino la simple comunicación de estas. Como las obras de la rehabilitación por renta normalmente serán consideradas como “menores”, en la mayoría de supuestos no se presentará una posibilidad legal de llevarlas a cabo.

3.2. Tasas e impuestos derivados de la ejecución de las obras

3.2.1 Tasa por la emisión de la licencia de obras

La tasa por la emisión de la licencia de obras es una tasa por prestación de servicios, en concreto, por el servicio del municipio de comprobación de la viabilidad y adecuación a la normativa urbanística de la obra que se quiere llevar a cabo, aunque posteriormente esta autorización sea denegada¹²²³. De acuerdo con el art. 23.4.h LHL, pueden ser objeto de tasas municipales el “Otorgamiento de las licencias urbanísticas exigidas por la legislación del suelo y ordenación urbana o realización de las actividades administrativas de control en los supuestos en los que la exigencia de licencia fuera sustituida por la presentación de declaración responsable o comunicación previa”.

El sujeto pasivo es quien solicita la licencia, de acuerdo al art. 23.1 b LHL. También se prevén sustitutos del contribuyente en el art. 23.2 LHL. En el caso de tasas por la emisión de la licencia de obras, será sustituto el propietario del inmueble. Es decir, si es el arrendatario de la rehabilitación por renta quien solicita la autorización para realizar las obras y, por lo tanto, debe

¹²²¹ Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística. DOCM núm. 97, de 21 de mayo de 2010.

¹²²² Ver apartado 5.3.2 “La enajenación voluntaria de la vivienda”, en el capítulo III de este trabajo.

¹²²³ SSTs de 22 de marzo de 2003 (RJ 2003, 3596) y de 11 de febrero de 2005 (RJ 2005, 3057).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

satisfacer la tasa correspondiente, en caso de impago, será responsable sustituto el propietario. También podrá considerarse como sustituto el contratista o constructor de la obra, de acuerdo al art. 23.1 b) LHL. Esto significa que, en caso que la autorización la solicite el propietario y no la satisfaga, podrá ser responsable el arrendatario en la rehabilitación por renta como constructor o bien la empresa constructora que contrate el arrendatario.

La tasa se devenga con la prestación del servicio, aunque se puede solicitar su liquidación con la solicitud de la licencia (art. 26.1 LHL). Se deberá ver municipio por municipio si existe una exoneración por obras menores, como sucede en el caso de las obras del régimen de enterado de Barcelona¹²²⁴.

La ejecución de unas obras de instalación también puede suponer la necesidad de ocupar la vía pública con contenedores para retirar los escombros, implicando el devengo de otra tasa municipal por la “ocupación de terrenos de uso público local con mercancías, materiales de construcción, escombros, vallas, puntales, asnillas, andamios y otras instalaciones análogas” (art. 20.3.g LHL), también a cargo del arrendatario que desea llevar a cabo las obras.

3.2.2 ICIO

3.2.2.1 Concepto, gestión y regulación

El Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras (en adelante ICIO) es un impuesto potestativo, indirecto, real y municipal¹²²⁵, regulado del art. 100 a 103 de la Ley de Haciendas Locales¹²²⁶ (en adelante LHL).

El motivo de creación del ICIO, del que no existían precedentes, fue para complementar la tasa por licencia de obras (STS de 15 de noviembre de 1997¹²²⁷ y STSJ Aragón de 21 de septiembre de 2005¹²²⁸). Así, el ICIO significó la posibilidad de aplicar un determinado porcentaje fijo al coste de la obra, de modo que las grandes construcciones llevadas a cabo en un municipio representan una importante fuente de ingresos para el Ayuntamiento¹²²⁹.

El art. 100 LHL lo define como “un tributo indirecto cuyo hecho imponible está constituido por la realización, dentro del término municipal, de cualquier construcción, instalación u obra para la que se exija obtención de la correspondiente licencia de obras o urbanística,

¹²²⁴ Ordenanza fiscal 3.3, de tasas por servicios urbanísticos.

¹²²⁵ Sobre el carácter real del ICIO, ver la argumentación y cita de jurisprudencia que realiza la STSJ Madrid de 25 de septiembre de 2013 (JUR 2013, 312168), FD 2º.

¹²²⁶ Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. BOE núm. 59, de 9 de marzo de 2004.

¹²²⁷ RJ 1998, 765. FD 2º.

¹²²⁸ JT 2006, 571. FD 3º.

¹²²⁹ Ver en este sentido SANTANDRÉU MONTERO, José Antonio. “Reflexiones sobre el impuesto sobre construcciones, instalaciones u obras”, en MEDINA GUERRERO, Manuel (coord.) y ARROYO GIL, Antonio (coord.). *Las haciendas locales: situación actual y líneas de reforma*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2005, pp. 269-300 y FERNÁNDEZ JUNQUERAS, Manuela. “Últimas modificaciones y cuestiones pendientes en el ICIO”, en *Nueva Fiscalidad*, núm. 7/2003, p. 1

se haya obtenido o no dicha licencia, o para la que se exija presentación de declaración responsable o comunicación previa, siempre que la expedición de la licencia o la actividad de control corresponda al ayuntamiento de la imposición”. Por lo tanto, se observan las siguientes características básicas:

- a) El hecho imponible del ICIO se configura por dos elementos: la realización de cualquier construcción, instalación u obra y para la que se exija la correspondiente licencia de obras. Es indiferente si la licencia de obras está configurada en régimen de autorización previa o de comunicación previa. Asimismo, las obras ilegales (que no disponen de la licencia) también estarán sujetas al ICIO siempre que su destino no sea de demolición, pues no se gravaría una manifestación económica¹²³⁰. De esta forma, la licencia de obras y el ICIO no son incompatibles, pues con la licencia se grava “la prestación de servicios administrativos de verificación de la legalidad de la obra”¹²³¹ y con el ICIO la actividad de hacer la obra en sí misma. El hecho de que las licencias incluyan todo tipo de obras, incluso obras menores¹²³², hace que el ICIO sea de aplicación, también, a cualquier tipo de obra realizada en una vivienda en la que se ha acordado un arrendamiento con rehabilitación por renta, independientemente de su entidad.
- b) Los sujetos pasivos del ICIO son los dueños de la construcción, instalación u obra, sean o no propietarios del inmueble rehabilitado. Es decir, son aquellas personas que soportan los gastos o el coste de llevar a cabo la obra (art. 101.1 LHL). El concepto “dueño de la obra” debe interpretarse de acuerdo a la normativa civil: en el contrato de arrendamiento de obra, es indiferente quién lleva a cabo efectivamente la obra (contratista), ya que será considerado como dueño de la obra quien las sufrague¹²³³. A la vez, son sujetos pasivos sustitutos quienes soliciten las correspondientes licencias o presenten las correspondientes declaraciones responsables o comunicaciones previas o quienes realicen las construcciones, instalaciones u obras (art. 101.2 LHL). En la rehabilitación por renta, entonces, sería responsable el arrendatario como persona que soporta los gastos de la obra (por la adquisición de materiales y aportación de trabajo, ya que es el precio que satisface por el uso de la vivienda). No obstante, si el propietario fue quien solicitó la licencia, podrá ser sujeto pasivo sustituto.
- c) La base imponible está constituida por el coste real y efectivo de la construcción, instalación u obra, Se excluye de este concepto, no obstante, el IVA, tasas y precios

¹²³⁰ STSJ Valencia de 3 de abril de 1998 (JT 1998, 609), FD 2º.

¹²³¹ MERINO JARA, Isaac. “El ICIO después de la reciente reforma de la ley reguladora de las haciendas locales”, en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 203/2003, pp. 99-118.

¹²³² Ver, por ejemplo, la Ordenanza Fiscal núm. 13 (2016) de Tarragona, que sujeta a licencia municipal las obras menores. Disponible en: <https://seu.tarragona.cat/documentPublic/download/10449> (visitado: 28.11.2017).

¹²³³ Ver en este sentido: PAGÉS GALTÉS, Joan. “El concepto de dueño de la obra en el Impuesto sobre Construcciones”, en *Revista REDF*, núm. 83/1994, pp. 521-542 y VARGAS JIMÉNEZ, María Reyes. *La fiscalidad inmobiliaria en el ámbito local: cuestiones problemáticas*. Granada, Comares, 2011, p. 228.

públicos¹²³⁴ (art. 102.1 LHL).

- d) El devengo del ICIO no es con la solicitud de la licencia de obras, sino cuando se inicie la construcción, instalación u obra, aunque todavía no se haya obtenido la licencia (art. 102.4 LHL). No obstante, como los proyectos de obra muchas veces son con precio abierto, pudiendo haber modificaciones de la base imponible, se practica una liquidación provisional del impuesto al iniciar la obra y, cuando finaliza, una definitiva que tendrá en cuenta el coste real y efectivo, dando lugar al ingreso o devolución pertinente respecto a la liquidación provisional (art. 103 LHL).
- e) Exenciones y bonificaciones: están exentos del ICIO el Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales en construcciones destinadas a carreteras, ferrocarriles, puertos, aeropuertos, obras hidráulicas, saneamiento de poblaciones y de sus aguas residuales (art. 100.2 LHL). Los municipios, asimismo, pueden establecer un sistema de bonificaciones por “interés local” de los previstos en el art. 103.2 LHL. En la práctica, se regulan bonificaciones sobre varios tipos de construcciones: por ejemplo, en Tarragona¹²³⁵, por carpintería exterior, acabados interiores, pintura; así como obras necesarias para iniciar nuevas actividades económicas que vayan a contratar desempleados. Barcelona, por su parte, no grava las obras menores con el ICIO¹²³⁶.

3.2.2.2 Cuota tributaria del ICIO

Sobre la base imponible del coste real y efectivo de la obra a realizar se aplicará el tipo de gravamen. De acuerdo con el art. 102.3 LHL, el tipo de gravamen será el fijado por cada Ayuntamiento, sin que pueda sobrepasar del 4% del precio de la obra. De esta forma, cada municipio decide hasta qué punto se quiere gravar la realización de obras. Así, en Tarragona, el tipo de gravamen es del 3,07%. Si se llevara a cabo una obra en la rehabilitación por renta valorada en 5.466€, impuestos no incluidos, implicaría el pago de 167, 81€ en concepto de ICIO. En cambio, en Barcelona, del 3,35%¹²³⁷, el ICIO implicaría un coste de 183,11€ en el caso de unas obras valoradas en 5.466€ (siempre que las obras no fueran de “enterado”, porque entonces estarían exentas).

¹²³⁴ Ver, en referencia a la tendencia jurisprudencial de la base imponible del ICIO, BANACLOCHE PALAO, Carmen. “Determinación de la base imponible en el ICIO: presupuesto de licitación versus precio de adjudicación y otras cuestiones discutidas”, en *Tributos locales*, núm. 70/2007, 31-40.

¹²³⁵ Ordenanza fiscal núm. 13 (2016).

¹²³⁶ El art. 4.d) de la Ordenanza fiscal núm. 2.1, reguladora del impuesto sobre construcciones, instalaciones y obras de Barcelona, establece que no están sujetas “las obras en el interior de las viviendas, locales, vestíbulos y escaleras comunitarias que no modifiquen la distribución, la estructura o la fachada, en edificios que no estén catalogados (A y B), protegidos urbanísticamente (C) o urbanísticamente considerados de nivel D”.

¹²³⁷ De acuerdo al art. 9 de la Ordenanza Fiscal 2.1 de Barcelona. Disponible en: <http://ajuntament.barcelona.cat/hisenda/es/ordenances-fiscals> (visitado: 28.11.2017).

3.3. Especialidades en materia de seguridad y salud en el trabajo

3.3.1 Introducción

En términos generales, para poder visar un proyecto y solicitar posteriormente la autorización municipal correspondiente para llevar a cabo las obras¹²³⁸, es necesario que en el proyecto de obra se incluya un estudio de seguridad y salud. Este requisito se encuentra el art. 17.1 del Real Decreto 1627/1997, por el cual se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción¹²³⁹. El RD 1627/1997, que regula específicamente materias propias de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la construcción¹²⁴⁰, establece una serie de obligaciones para la protección de la seguridad y salud de los trabajadores en obras.

Las obligaciones que regula el RD 1627/1997 en esta materia son, entre otras, la elaboración de un plan de seguridad y salud en proyectos de gran envergadura¹²⁴¹, o bien de un estudio básico de seguridad y salud en obras que no son de gran envergadura (art. 4 RD 1627/1997).

Lo que se debe determinar es si las obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo son aplicables en la rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU), tanto si es el arrendatario quien lleva a cabo las obras por sí mismo como si contrata a un tercero para que las realice. Antes de analizarlo, se debe tener en consideración lo siguiente:

- Que en la rehabilitación por renta solo sería aplicable, si procede, la obligación de hacer un estudio básico de seguridad y salud, y no el plan de seguridad y salud para proyectos de gran envergadura, porque la rehabilitación de una vivienda no llegará a tener el peso económico y la movilización de recursos suficientes para considerarlo como tal. Piénsese que las obras solamente se efectuarán dentro de la vivienda alquilada, no en la estructura del edificio, y que además, en un supuesto de dicha envergadura, se plantearía si realmente se cumplen los requisitos de la LAU en referencia al arrendamiento de una edificación que debe ser habitable (art. 2.1 LAU).
- Que, en cualquier caso, dicho estudio básico será necesario solamente en el supuesto que se requiera un visado de obra. Este visado, atendiendo a lo establecido en el art. 2 RD 1000/2010, será necesario solamente para las obras que requieran de un proyecto

¹²³⁸ El visado colegial es necesario para las obras de construcción que necesiten la elaboración de un proyecto de acuerdo a la LOE, es decir, las obras de construcción y las de rehabilitación que impliquen un cambio de configuración o distribución, excluidas las obras menores. También se requeriría para demoliciones, para emitir el certificado final de obra, entre otro tipo de construcciones específicas (art. 2 del Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio. BOE núm. 190, de 6 de agosto de 2010).

¹²³⁹ BOE núm. 256, de 25 de octubre de 1997.

¹²⁴⁰ CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 159 y FERNANDO PABLO, Marcos M. (dir.) y GONZÁLEZ BUSTOS, M^a Ángeles (coord.). *Derecho de la edificación y renovación urbana*. cit. p. 207.

¹²⁴¹ Que, de acuerdo al art. 4.1, son aquellos que superan un determinado valor (75 millones pesetas), o bien una duración superior a 30 días laborables, empleándose a más de 20 trabajadores simultáneamente, o bien que el volumen de mano de obra estimado sea superior a 500 trabajadores, o en las obras en túneles, presas, etc.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de acuerdo a la LOE, es decir, las obras de construcción o rehabilitación que cambien sustancialmente la configuración del inmueble. En los demás casos, no será necesario plantearnos la aplicación de la normativa de seguridad y salud en el trabajo, es decir, cuando el arrendatario se obligue a efectuar obras menores.

Analizado lo anterior, pues, se ve como raramente se deberán aplicar las disposiciones sobre seguridad y salud en la rehabilitación por renta, aunque se analizarán brevemente sus efectos por si las partes acordaran unas obras que requieren de un visado.

3.3.2 Ámbito de aplicación del RD 1627/1997

La obligación de llevar a cabo la elaboración de un plan de seguridad y salud es a cargo del promotor que, de acuerdo al art. 2.c del RD 1627/1997, es cualquier persona física o jurídica por cuenta de la cual se realice una obra. Como se comentará *infra*¹²⁴², el arrendatario será considerado como promotor de la obra. De esta forma, podría entenderse que tiene la obligación de elaboración del estudio básico de seguridad y salud.

El art. 2.3 establece que “Cuando el promotor contrate directamente trabajadores autónomos para la realización de la obra o de determinados trabajos de la misma, tendrá la consideración de contratista respecto de aquéllos a efectos de lo dispuesto en el presente Real Decreto”. En este caso, si el arrendatario no hace las obras por sí mismo, sino que las contrata, podrá ser considerado como tal.

Por su parte, el RD 1627/1997 hace recaer la responsabilidad administrativa en el cumplimiento de las medidas de seguridad y salud en el “promotor”, hecho que podría incluso hacerlo responsable cuando actúa confiando en un profesional para el ejercicio de coordinación y dirección de la obra¹²⁴³. No obstante, el segundo párrafo del art. 2.3 establece que “Lo dispuesto en el párrafo anterior no será de aplicación cuando la actividad contratada se refiera exclusivamente a la construcción o reparación que pueda contratar un cabeza de familia respecto de su vivienda”. Es decir, si el arrendatario, como promotor, contrata autónomos para la realización de las obras a las que se ha comprometido, no será considerado promotor y, por lo tanto, no tendrá las obligaciones del RD.

Pero esta misma exoneración no aparece cuando se contrata a una sociedad para que lleve a cabo las obras: es decir, que injustificadamente el RD exonera de las obligaciones previstas en él al cabeza de familia que contrate obras para su vivienda a trabajadores autónomos, pero no exonera si la contratación se lleva a cabo a una empresa. ¿Significará esto que el arrendatario que contrate las obras a una empresa deba elaborar un plan o estudio de seguridad y salud en el trabajo? Desde nuestro punto de vista, existen diferentes motivos por los cuales no deberían aplicarse las obligaciones del RD 1627/1997 al arrendatario de la rehabilitación por renta que

¹²⁴² Ver apartado 7 “La responsabilidad civil en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

¹²⁴³ ALTÉS TÁRREGA, Juan Antonio. “Las obligaciones y responsabilidades del promotor en materia de prevención de riesgos laborales”, en *Revista de Información Laboral*, núm. 9/2014, pp. 17-57.

contrata con una sociedad para que le lleve a cabo las obras de rehabilitación o reforma. Son:

1. El concepto de promotor del RD 1627/1997 podría no incluir aquellos sujetos que actúan sin ánimo de lucro, al igual que como se ha ido interpretando respecto del art. 1591 CC, y a diferencia de lo que se establece en el ámbito de aplicación de la LOE¹²⁴⁴. Así, si el concepto de promotor incluyera solo a las personas que actúan con ánimo de lucro, se excluiría de las obligaciones del RD 1627/1997 al arrendatario que contrata las obras a una empresa.
2. Según el art. 42.2 LET, quedan exonerados de las obligaciones de la Seguridad Social de los trabajadores el cabeza de familia que contrate una actividad de construcción o reparación respecto a su vivienda, sin diferenciar si contrata con autónomos o con sociedades.
3. El art. 3.2 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales¹²⁴⁵ establece que, aunque el titular del hogar familiar tiene que cuidar del que el trabajo que realizan los trabajadores del servicio del hogar familiar debe hacerse en condiciones de seguridad e higiene, está exonerado de la aplicación de la normativa de prevención de riesgos laborales.
4. Y, finalmente, que el art. 14.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales hace referencia a que los deberes de protección de los trabajadores frente a los riesgos laborales son una obligación del empresario. Aunque el RD 1627/1997 no exonera de estas obligaciones a los sujetos que intervienen en la obra y que no son empresarios¹²⁴⁶, debe entenderse que tiene que operar la exoneración del cabeza de familia porque los trabajadores de la empresa contratada para realizar las obras no estarán bajo la dirección del arrendatario, sino de la empresa contratada. Esto también ha sido considerado como tal en el ámbito penal. De acuerdo al art. 316 del Código Penal establece que “Los que con infracción de las normas de prevención de riesgos laborales y estando legalmente obligados, no faciliten los medios necesarios para que los trabajadores desempeñen su actividad con las medidas de seguridad e higiene adecuadas, de forma que pongan así en peligro grave su vida, salud o integridad física, serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”. De acuerdo con la SAP A Coruña de 24 de abril de 2008¹²⁴⁷, los particulares, dueños de la obra, no son sujetos activos del tipo penal del artículo 316. No son empresarios, ni siquiera en el más amplio sentido del término, ya que no tienen poder de dirección sobre la empresa contratista.

¹²⁴⁴ Ver, respecto al concepto de promotor, el apartado 7.3 “El concepto de promotor y la posición del arrendador y el arrendatario”, en este capítulo.

¹²⁴⁵ Ley 31/1995, de 8 de noviembre. BOE núm. 269, de 10 de febrero de 1996.

¹²⁴⁶ Ver en referencia a este aspecto y sus problemáticas, TOROLLO GONZÁLEZ, Francisco Javier. “El concepto de promotor y sus obligaciones en materia de seguridad y salud laboral”, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 53/2004, pp. 85-120.

¹²⁴⁷ ARP 2008, 550. FD 1º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Como conclusión, si el arrendatario de la rehabilitación por renta debe solicitar una licencia de obras para llevarlas a cabo, debiendo adjuntar el proyecto de obras con ella, no tendrá la obligación de hacer el estudio de seguridad y salud en el trabajo para que un técnico le pueda visar el proyecto (si se requiere un visado), sino que será responsabilidad de cada uno de los contratistas que el arrendatario contrate (por ejemplo, la empresa encargada de llevar a cabo las obras de rehabilitación). En cualquier caso, esta opción se planteará en pocas ocasiones en la rehabilitación por renta, porque no está configurada para que se lleve a cabo una obra que exija un visado (es decir, para una construcción o una gran rehabilitación que cambie sustancialmente la configuración del inmueble).

4. La tributación del arrendamiento a cambio de obras de rehabilitación

4.1. Diversidad de hechos imposables: el arrendamiento y las obras

Otra de las especialidades que debe valorarse cuando se acuerda un arrendamiento urbano a cambio de obras de rehabilitación del art. 17.5 LAU es la tributación a la que estará sujeto. A tales efectos, se tiene que analizar la relación jurídica que surge, las obligaciones de las partes y qué hechos imposables aparecen en este caso.

Como se ha comentado anteriormente, el contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta implica la cesión de uso de una vivienda a cambio de que el arrendatario lleve a cabo unas obras de rehabilitación en la misma. Un arrendamiento urbano puede tributar por varios conceptos, que variarán atendiendo a si arrendador y arrendatario son personas físicas o jurídicas, así como si desarrollan una actividad profesional. En este apartado se estudiará la tributación de la rehabilitación por renta de vivienda llevada a cabo por un arrendador y arrendatario personas físicas, hecho que conllevará que el contrato quede sujeto al Impuesto de la Renta de las Personas Físicas (IRPF) y al Impuesto de Transmisiones Patrimoniales (ITP), aunque también se analizará, sucintamente, la tributación en el supuesto que se realice una rehabilitación por renta en local de negocio. Veamos las especialidades a continuación.

4.2. Impuesto de la Renta de las Personas Físicas

4.2.1 Introducción

El IRPF recae sobre la renta de las personas físicas (art. 1 LIRPF¹²⁴⁸), de modo que los rendimientos, ganancias, pérdidas patrimoniales o imputaciones de renta quedan gravados por este impuesto¹²⁴⁹. La renta gravada por el IRPF se desglosa en varios conceptos (art. 6 LIRPF), cada uno con sus características y métodos de valoración:

¹²⁴⁸ Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio. BOE núm. 285, de 29 de Noviembre de 2006.

¹²⁴⁹ Es un impuesto de carácter estatal, pero está cedido parcialmente a las Comunidades Autónomas.

- Rendimientos del trabajo: los rendimientos que obtiene una persona por trabajar por cuenta ajena, es decir, los sueldos y salarios tanto dinerarios como en especie. También se incluyen en este concepto otras retribuciones, como la impartición de conferencias, publicaciones, etc. (art. 17.2 LIRPF).
- Rendimientos del capital: las utilidades y prestaciones que aporta el capital del contribuyente. Por ejemplo, participaciones sociales o el rendimiento que generen inmuebles, aunque sean presuntos.
- Rendimientos de actividades económicas: aquellos que provienen del trabajo o capital de un contribuyente que es empresario persona física (“ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos”, art. 27.1 LIRPF), es decir, que está en régimen de autónomos. En este caso, los rendimientos que obtenga el contribuyente, aunque encajen en otras categorías (como rendimientos de capital), tributarán como rendimientos de actividades económicas (art. 27.1 LIRPF). Por lo tanto, en el caso que la rehabilitación por renta la lleve a cabo un arrendador persona física empresaria, tributará por las obras y renta recibida como un rendimiento de actividades económicas.
- Las ganancias y pérdidas patrimoniales: las variaciones de valor del patrimonio del contribuyente con ocasión de una alteración de la composición del bien (por ejemplo, cuando se enajena un bien, obteniendo un rendimiento de este).

Arrendar una vivienda, ya sea con un precio en dinero (renta) o mediante la rehabilitación por renta, tendrá efectos en el IRPF tanto del arrendador y del arrendatario. Respecto al arrendatario, si firmó el contrato antes del 1 de enero de 2015 (DT 15ª Ley 26/2014¹²⁵⁰), este tiene una deducción estatal si su renta fue inferior a 24.107,20 euros anuales (el derogado art. 68.7 LIRPF). Pero en el supuesto que se haya acordado un arrendamiento a cambio de obras de rehabilitación, parece que la deducción solo podrá aplicarse sobre las rentas parciales satisfechas, ya que el antiguo art. 68.7 LIRPF hacía referencia a las “cantidades satisfechas” en el período impositivo. Lo mismo sucede con las deducciones de carácter autonómico¹²⁵¹. No obstante, debería hacerse, por parte de la administración tributaria, una adaptación también de estas deducciones para poder incluir los supuestos en que se paga con obras, ya que el inquilino debe hacer el mismo esfuerzo económico tanto si se obliga a pagar con una renta en dinero como ejecutando una rehabilitación.

Respecto al arrendador, el IRPF tiene una mayor relevancia. Los rendimientos que genera un contrato de arrendamiento de vivienda para el arrendador, tanto si son renta como si son

¹²⁵⁰ Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias. BOE núm, 288, de 28 de noviembre de 2014.

¹²⁵¹ Ver un resumen de todas ellas en: MELLADO BENAVENTE, Francisco M. (coord.). *La aplicación práctica de la fiscalidad en el ámbito inmobiliario*. Barcelona, Bosch, 2012, p. 110 y ss.

obras (art. 17.5 LAU), quedarán sujetos al IRPF. Lo que se debe determinar es en qué concepto tributarán (rendimientos del capital, ganancias patrimoniales, etc.) y, en su caso, qué cantidad constituirá la base imponible a efectos de aplicar el tipo de gravamen correspondiente.

4.2.2 La tributación de la rehabilitación por renta como rendimiento del capital inmobiliario para el arrendador

4.2.2.1 La rehabilitación como rendimiento del capital inmobiliario

En un arrendamiento con renta dineraria, la renta obtenida por parte del arrendador tributa como rendimiento del capital inmobiliario (art. 22 LIRPF). Se debe analizar, entonces, si las obras de rehabilitación o reforma pueden ser consideradas también como un rendimiento del capital inmobiliario.

De acuerdo con el art. 22 LIRPF, “1. Tendrán la consideración de rendimientos íntegros procedentes de la titularidad de bienes inmuebles rústicos y urbanos o de derechos reales que recaigan sobre ellos, todos los que se deriven del arrendamiento o de la constitución o cesión de derechos o facultades de uso o disfrute sobre aquéllos, cualquiera que sea su denominación o naturaleza. 2. Se computará como rendimiento íntegro el importe que por todos los conceptos deba satisfacer el adquirente, cesionario, arrendatario o subarrendatario, incluido, en su caso, el correspondiente a todos aquellos bienes cedidos con el inmueble y excluido el Impuesto sobre el Valor Añadido o, en su caso, el Impuesto General Indirecto Canario”.

Atendiendo a la anterior definición, se podrá admitir que las obras de rehabilitación que ejecuta el arrendatario con base en el art. 17.5 LAU tengan la consideración de rendimiento del capital inmobiliario a efectos del IRPF, ya que:

1. La finca arrendada es urbana¹²⁵² o, siendo rústica, no es indispensable para la explotación agrícola, ganadera o forestal.
2. El arrendador, quien recibe el rendimiento generado por el contrato, es el propietario del inmueble o bien un titular de un derecho real (hecho que permite el art. 13.2 LAU), como un usufructuario o superficiario.
3. Las obras que realiza el arrendatario es el precio del arrendamiento, es decir, la contraprestación por su uso. El art. 22.1 LIRPF no exige que se trate necesariamente de dinero, por el contrario, incluye un rendimiento “cualquiera que sea su denominación o naturaleza”. Esto lo confirma, también, el art. 21.1 LIRPF al decir que se computarán todos los conceptos que satisfaga el arrendatario, tanto las contraprestaciones “dinerarias

¹²⁵²No se encuentra en este apartado una definición de lo que debe considerarse como finca rústica o urbana, pero sí en el art. 85 LIRPF, en referencia a la imputación de rentas inmobiliarias. De acuerdo a este precepto, se determinará esta calificación atendiendo al art. 7 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario (Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo). SORIANO BEL, José Miguel. *Fiscalidad Inmobiliaria*. Valencia, Wolter Kluwer, 2009, p. 621.

o en especie”. Por lo tanto, incluye no solo el importe de las obras a las que se ha comprometido, sino también la renta parcial en dinero que debe satisfacer, si procede, así como otras cantidades asimiladas a la renta (art. 20 LAU).

Así, para calcular el importe de todos los conceptos del arrendatario, se tendrá en consideración la renta parcial en dinero, si existe, que satisfaga el arrendatario. Las obras, al ser una contraprestación en especie, deberán cuantificarse de acuerdo a su valor de mercado (art. 43.1 LIRPF), valor que las partes ya habrán determinado con anterioridad, ya sea mediante un presupuesto o haciendo referencia al número de mensualidades de alquiler que se sustituyen (se requiere esta valoración ya que el arrendamiento debe tener un precio cierto ex art. 1543 CC).

Al ser considerado y valorado como rendimiento del capital inmobiliario, el propietario se podrá deducir el 60% del rendimiento neto positivo, ya que el art. 23.2 LIRPF permite esta deducción en el supuesto que el arrendamiento sea de vivienda. La determinación de si un arrendamiento es o no de vivienda se hará en virtud de los requisitos del art. 2.1 LAU¹²⁵³, siendo el caso de la rehabilitación por renta (art. 17.5 LAU)¹²⁵⁴.

4.2.2.2 Devengo y exigibilidad de las obras a efectos del IRPF

Las obras en la rehabilitación por renta serán exigibles cuando las partes lo hayan determinado, aunque, como se ha comentado, si no consta el plazo en que deben ser llevadas a cabo, serán exigibles a la finalización del contrato¹²⁵⁵. Esto será importante también a efectos de contabilizar el valor de las obras en la liquidación del IRPF del arrendador.

Así, mientras que las rentas dinerarias mensuales se devengan y contabilizan en el período impositivo en que sean exigibles (por ejemplo, la renta de un arrendamiento de octubre de 2015 contabilizará como rendimiento del capital inmobiliario del período impositivo de 2015), con las obras de rehabilitación que debe realizar el arrendatario pueden aparecer dos situaciones.

1. Primera. Que la obra a la que se ha comprometido el arrendatario sea una única obra, exigible en un solo momento o de una sola vez (por ejemplo, al finalizar el contrato de

¹²⁵³ MELLADO BENAVENTE, Francisco M. (coord.), *La aplicación práctica de la fiscalidad en el ámbito inmobiliario*. cit., p. 34.

¹²⁵⁴ A parte de la deducción del 60% por llevar a cabo un arrendamiento de vivienda, se regula una deducción, para el propietario/arrendador, del importe de los gastos de reparación y conservación del inmueble. De acuerdo con el art. 13.a del RIRPF y la doctrina de la Dirección General de Tributos (consultas de 19 de junio de 2001 (ref. 1201-01) y de 2 de noviembre de 1999 (2067-99), entre muchas otras), el concepto “gastos de reparación y conservación” se debe ceñir, solamente, a las actuaciones para mantener las condiciones del inmueble, descartando, por lo tanto, las mejoras. Esta deducción no será aplicable a la rehabilitación por renta, no solo porque las obras de rehabilitación o reforma pueden exceder el concepto de conservación de la vivienda, sino porque el gasto efectuado no es a cargo del propietario, sino del inquilino.

¹²⁵⁵ Ver apartado 5.6 “Terminación y régimen de resolución de la rehabilitación por renta”, en el capítulo III de este trabajo.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

tres años). En este caso, se contabilizará todo el valor de las obras en el período impositivo en el cual sean exigibles (art. 14.1.a LIRPF), es decir, al tercer año.

2. Segunda. Que la obra que debe hacer el arrendatario sea entregada “por piezas”, de modo que existen varias entregas parciales en el plazo superior a un año. En este caso, el art. 14.2.d) establece que en las operaciones con precio aplazado, conformadas con pagos sucesivos, el contribuyente (el arrendador) podrá optar por imputar las rentas obtenidas a medida que se vayan haciendo los “cobros” (repercusiones) correspondientes. De esta forma, el arrendador tendría la opción de tributar por las obras, o bien al entregarse la totalidad de estas, o bien con cada entrega parcial de forma proporcional al valor que tienen, y en correspondencia al período impositivo en que se entregan.

Mención especial merece la obligación de practicar retenciones a cuenta en el IRPF del arrendamiento de local de negocio. Cuando el arrendador es persona física y el arrendatario empresario persona física, este último queda obligado a practicar una retención del 19% del importe de renta que paga al arrendador (art. 100 Reglamento IRPF¹²⁵⁶). Pero en el caso que la contraprestación del contrato sean unas determinadas obras, la Dirección General de Tributos¹²⁵⁷ considera de aplicación el art. 108.1 RIRPF que establece que, mientras no se satisfaga ninguna renta, no deberá practicarse dicha retención.

4.2.2.3 Imposibilidad de aplicar el régimen de rendimientos del trabajo y de ganancias y pérdidas patrimoniales

Una vez determinada la tributación de la rehabilitación por renta como rendimiento del capital inmobiliario del arrendador, se debe valorar por qué no tributará como rendimiento del trabajo o como de ganancias y pérdidas patrimoniales.

Uno podría plantearse que, debido a que el arrendatario realiza un trabajo en la vivienda titularidad del arrendador, el uso de la vivienda que recibe tributa como rendimiento del trabajo en especie, de igual forma que sucede con algunos profesionales, como las viviendas de porteros. Pero este régimen, entendemos, no puede aplicarse. En primer lugar, porque entre arrendador y arrendatario no existe una relación laboral o estatutaria, tal como requiere el art. 17.1 LIRPF¹²⁵⁸. El uso de la vivienda no es un sueldo, ni tan solo en especie, del arrendatario. Por lo tanto, queda excluida la consideración de rendimiento del trabajo en especie, excepto

¹²⁵⁶ Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y se modifica el Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero. BOE núm. 78, de 31 de marzo de 2007.

¹²⁵⁷ Resolución de 19 de enero de 2016 (núm. V0164/2016).

¹²⁵⁸ No coincide el concepto tributario del fiscal de “relación laboral”, por lo que se deben entender incluidas, también, rendimientos de las relaciones funcionariales, de altos cargos públicos, las pensiones de la SS, relaciones laborales de carácter especial, etc. Pero, en cualquier caso, las obras de la rehabilitación por renta o la cesión de la vivienda no quedarían incluidas en esta categoría. PÉREZ HUETE, Joaquín. “Rendimientos del trabajo personal”, en ARESES TRONCOSO, M^a Cecilia (dir.). GOROSABEL REBOLLEDA, José M^a y PÉREZ HUETE, Joaquín. *Fiscalidad práctica 2016: IRPF, Patrimonio, Sucesiones y Donaciones*. Cizur Menor, Lex Nova, pp. 86 y ss.

en el supuesto de que sí que exista una relación laboral y el uso de la vivienda sea meramente accesorio, tal como se ha comentado *supra*¹²⁵⁹, situación que además estaría excluida de la LAU (art. 5 LAU) y no sería considerada como “rehabilitación por renta”.

Por lo que respecta a las ganancias y pérdidas patrimoniales, el art. 33.1 LIRPF las define como “las variaciones en el valor del patrimonio del contribuyente que se pongan de manifiesto con ocasión de cualquier alteración en la composición de aquél, salvo que por esta Ley se califiquen como rendimientos”. Como se observa, el propio art. 33.1 especifica que la tributación como ganancia y pérdida patrimonial es subsidiaria a la calificación como rendimientos (tanto del trabajo como del capital).

En este caso, podría considerarse que, por el hecho de recibir la vivienda rehabilitada, existe una ganancia patrimonial. Pero las obras ya han sido calificadas de “rendimiento del capital inmobiliario”, de modo que no cabrá la consideración como ganancia y pérdida patrimonial. Además, no existe una alteración del patrimonio del contribuyente¹²⁶⁰.

A la misma solución se llegó en la tributación del derecho de superficie (que, aunque con una naturaleza jurídica distinta, comparte algunas características con la rehabilitación por renta y los arrendamientos *ad melioradum*)¹²⁶¹. En este caso, la retribución del propietario del suelo puede ser la propia construcción llevada a cabo por el superficiario, de modo que se obliga a la realización de un *facere*, considerado como rendimiento del capital inmobiliario (resoluciones del TEAC de 18 de marzo y de 19 de julio de 2003¹²⁶²). Estas resoluciones lo argumentan en que la retribución del propietario se considera como un rendimiento y, además, no hay una alteración del patrimonio de este, hecho que sí sucede, por ejemplo, con una enajenación de la vivienda.

4.3. Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados

El Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (ITP-AJD) es un tributo de naturaleza indirecta que grava las transmisiones patrimoniales onerosas, las operaciones societarias y los actos jurídicos documentados (art. 1 RDL 1/1993¹²⁶³, TRITPAJD), y que está cedido a las CCAA. El contrato de arrendamiento es considerado expresamente como una transmisión patrimonial onerosa (art. 7.1.b TRITPAJD), de modo que quedará gravado

¹²⁵⁹ Ver el apartado 4.2.2 “Uso de la vivienda de asalariados a consecuencia de la relación laboral”, en el capítulo II de este trabajo.

¹²⁶⁰ Ya que la alteración del patrimonio no se efectúa por la constitución de un arrendamiento o de otro derecho real de uso y disfrute, sino, por ejemplo, por la transmisión de la propiedad. Ver la resolución de la Dirección General de Tributos de 1 de octubre de 2016 (TOL5.410.478). Ver también el análisis respecto al derecho de superficie en MIRÓ GINER, Javier. *Del derecho de superficie. Una visión general desde el Código Civil de Cataluña. Vol. II*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, pp. 277 y ss.

¹²⁶¹ Ver el origen del arrendamiento *ad meliorandum* y del *ad aedificandum* en el capítulo I del presente trabajo.

¹²⁶² Referencias respectivas: JT 2003, 86 y JT 2003, 1663.

¹²⁶³ Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. BOE núm. 251, de 20 de octubre de 1993.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

como tal por este impuesto.

El obligado al pago del impuesto será el arrendatario, hecho establecido expresamente en el art. 8.f) TRITPAJD. No obstante, el arrendador será responsable del pago del impuesto subsidiariamente, si ha percibido el primer plazo de renta sin exigir al arrendatario una justificación de tal pago (art. 9.1.b TRITPAJD). Este artículo no prevé qué sucede en el supuesto de que el arrendamiento no tenga renta en dinero, o esta sea pagadera en un plazo diferente al mensual. Así, si atendemos al tenor literal del art. 9.1.b), en una rehabilitación por renta en que durante el primer año no se debe satisfacer ninguna cantidad de dinero, el arrendador no llegaría a ser responsable subsidiario del pago del impuesto hasta transcurrido el primer año. Lo mismo sucedería en los arrendamientos con rentas anuales.

Para calcular la cuota tributaria del ITP, el art. 10.2.e) establece que en los arrendamientos, se deberá calcular atendiendo a la cantidad total que haya de satisfacerse por todo el período de duración del contrato. En la rehabilitación por renta puede que no exista una cantidad dineraria a satisfacer, o que esta sea simbólica. Pero esto no implica que el contrato no sea oneroso¹²⁶⁴: se trata de un contrato de arrendamiento a cambio de una contraprestación no dineraria, que puede caber perfectamente en el hecho imponible del ITP. En este caso, y como las partes habrán determinado el valor de las obras o de la renta a la que sustituye, se deberá tener en consideración el valor de todas las contraprestaciones del arrendatario para calcular la base imponible de la cuota tributaria del ITP que deberá satisfacer el arrendatario.

4.4. IVA

Por su parte, el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA), al contrario que el ITP, grava “las entregas de bienes y prestaciones de servicios efectuadas por empresarios o profesionales” (art. 1.a LIVA¹²⁶⁵). Este requisito tiene los siguientes efectos en la rehabilitación por renta del art. 17.5 LAU:

- En la entrega de obras que hace el arrendatario: el arrendatario en la rehabilitación por renta no será empresario o, al menos, las obras efectuadas no serán imputables a su actividad empresarial. Aunque el art. 5.1.d LIVA especifica que quienes efectúen obras de rehabilitación en edificaciones son considerados empresarios, será necesario que dichas obras se destinen a la venta, adjudicación o cesión por cualquier título. El arrendatario de la rehabilitación por renta no las efectúa para venderlas o cederlas, sino para su propio aprovechamiento. Esto implicará la imposibilidad de gravar las obras de la rehabilitación por renta con el IVA.

¹²⁶⁴ En el ámbito del IVA ya se ha determinado por parte del TJUE que un arrendamiento a cambio de la realización de obras en la misma vivienda continúa siendo oneroso a pesar de que exista una renta en dinero. Ver las SSTJUE de 20 de enero de 2005, Hotel Scandic Gåsabäck (C-412/03) y de 9 de junio de 2011, Campsa Estaciones de Servicio (C-285/10).

¹²⁶⁵ Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido. BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 1992.

- Respecto a la entrega de la vivienda derivada del arrendamiento: los contratos de arrendamiento quedarán gravados por el IVA cuando el arrendador sea empresario o profesional. El art. 5.1.c) establece que tendrán dicha consideración los arrendadores de bienes, hecho que incluye tanto bienes muebles como inmuebles¹²⁶⁶. No obstante, se establece que están exentos del IVA los arrendamientos de edificaciones o parte de ellas destinadas a vivienda (art. 20.1.23º LIVA). Por lo tanto, la rehabilitación por renta tampoco quedará gravada por el IVA como contrato de arrendamiento, sino por el ITP.

No obstante, también puede acordarse la rehabilitación por renta en un local de negocio, aunque la propia LAU no lo establezca expresamente¹²⁶⁷. En este caso, como el inquilino lleva a cabo una actividad profesional, el contrato quedaría gravado por el IVA (considerado como servicio en el art. 11.2.2º LIVA) y no por el ITP. Así, el arrendador deberá repercutir al inquilino el IVA que proceda (21 %) e ingresarlo trimestralmente en la Agencia Tributaria.

La base imponible del IVA, en este caso, será no solo la renta, sino todos los gastos asimilados a la renta (art. 20 LAU). Si se está ante una rehabilitación por renta sobre local de negocio, también deberá quedar gravado por el IVA el valor de las obras a las que el arrendatario se ha comprometido. Esto lo ha confirmado tanto la Dirección General de Tributos¹²⁶⁸ como el TJUE en la sentencia, entre otras, de 26 de septiembre de 2013¹²⁶⁹, estableciendo que: “cuando, en virtud de un contrato celebrado con el propietario de un apartamento, el prestador de servicios de acondicionamiento y amueblamiento de dicho apartamento se obliga, por una parte, a efectuar dicha prestación de servicios a sus expensas y obtiene, por otra, el derecho de disponer del referido apartamento a fin de utilizarlo para su actividad económica durante la vigencia de dicho contrato sin estar obligado a pagar alquiler alguno, mientras que el propietario recupera el apartamento acondicionado al término de dicho contrato, la referida prestación de servicios de acondicionamiento y amueblamiento está incluida en la categoría de las prestaciones de servicio a título oneroso en el sentido del artículo 2, apartado 1, letra c), de la Directiva IVA” (ap. 40 de la sentencia).

El IVA se devengará, de acuerdo con el art. 75.1.7º LIVA, en el momento que el precio sea exigible. Si existe una renta parcial mensual, por lo tanto, se devengará en el momento que resulta exigible. Pero las obras de rehabilitación no se devengan de igual forma que una renta, sino que normalmente revierten al arrendador al finalizar el contrato. En este sentido, de acuerdo con la Resolución de la Dirección General de Tributos de 22 de abril de 2010¹²⁷⁰, en estos supuestos deberá aplicarse el segundo párrafo del art. 75.1.7º LIVA, que establece que “cuando no se haya pactado precio o cuando, habiéndose pactado, no se haya determinado el

¹²⁶⁶ MELLADO BENAVENTE, Francisco M. (coord.). *La aplicación práctica de la fiscalidad en el ámbito inmobiliario*. cit. p. 418.

¹²⁶⁷ Ver apartado 3.3.3 “La rehabilitación por renta en arrendamiento de uso distinto de vivienda”, en el capítulo II del presente trabajo.

¹²⁶⁸ Resolución de 25 de noviembre de 2005 (núm. V2390-05) y de 6 de abril de 2006 (núm. V0656-06), entre otras.

¹²⁶⁹ *Serebryannay vek EOOD*, asunto C-283/12.

¹²⁷⁰ Núm. V0813-10.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

momento de su exigibilidad, o la misma se haya establecido con una periodicidad superior a un año natural, el devengo del Impuesto se producirá a 31 de diciembre de cada año por la parte proporcional correspondiente al periodo transcurrido desde el inicio de la operación, o desde el anterior devengo, hasta la citada fecha”. Es decir, que en cada anualidad se devengará el valor proporcional de la obra que debe entregarse al finalizar el contrato.

Respecto a la valoración de la base imponible, se estará a lo establecido en el art. 79.1.1 LIVA: “En las operaciones cuya contraprestación no consista en dinero se considerará como base imponible el importe, expresado en dinero, que se hubiera acordado entre las partes”, lo que queda confirmado por la Resolución de la Dirección General de Tributos de 19 de enero de 2016¹²⁷¹. Así, en la rehabilitación por renta, al precio de las obras deberá añadirse, si procede, el valor de la renta parcial que se haya acordado (art. 79.1.1 LIVA).

5. El posible uso del derecho de retención del CC y del CCC en la rehabilitación por renta

5.1. Concepto y naturaleza del derecho de retención

En este apartado se valora la aplicación del derecho de retención a la rehabilitación por renta, lo que hace necesario analizar las características básicas de esta garantía. No se entrarán a valorar otras cuestiones que todavía hoy no han sido unánimemente resueltas, como la naturaleza personal o real de este derecho en el CC, orígenes históricos, efectos o sus fundamentos jurídicos¹²⁷², sino solamente aquellos requisitos que permitirán dilucidar si en un arrendamiento a cambio de obras de rehabilitación puede aplicarse el derecho de retención.

El derecho de retención, como apuntaba ALBALADEJO¹²⁷³, es “la facultad concedida al acreedor para conservar en su poder, hasta que el deudor cumpla su obligación, una cosa que debería entregar a éste”. Es decir, se entrecruzan dos obligaciones¹²⁷⁴: por una parte, la obligación de restituir el bien que tiene el poseedor y, por otra, una obligación debida al poseedor por parte del propietario del bien –o de quien tiene el derecho a su restitución–, normalmente por mejoras realizadas en el propio bien. Con el derecho de retención, pues, el retentor puede dilatar su obligación de restitución hasta que la obligación del propietario del bien se cumpla.

La regulación del derecho de retención en el CC no es uniforme, sino que se prevé a lo largo de su articulado para casos aislados. Aunque se observan características diferentes para cada uno de los supuestos contemplados en el CC, todos ellos tienen un elemento común: la facultad

¹²⁷¹ Núm. V0165-16.

¹²⁷² Ver, respecto a la problemática que ha implicado el estudio del derecho de retención en el CC: SABATER BAYLE, Isabel. “La facultad de retención posesoria”, en *Revista jurídica de Navarra*, núm. 13/1992, pp. 75-102.

¹²⁷³ ALBALADEJO, Manuel. *Derecho civil. T. II. Vol. I*. Barcelona, Bosch, 1994, p. 233.

¹²⁷⁴ DíEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos del Derecho civil patrimonial. Vol. II.* cit., p. 474.

de conservar la posesión de la cosa por parte del retenedor¹²⁷⁵. Asimismo, se exigen una serie de requisitos¹²⁷⁶:

- Que el acreedor sea poseedor de buena fe de una cosa que deba restituir al deudor. Como poseedor de buena fe, entonces, deberá tener título suficiente o ignorar que su título tiene un vicio que lo invalida (art. 453 CC).
- Un crédito del titular de la facultad de retención contra la persona a la que debe entregarse el bien que este posee.
- Extinción del título posesorio del acreedor. Esto implicará que, si se ejerce el derecho de retención, se prolongará la posesión del acreedor pero a los solos efectos de retener el bien, sin poder usar la cosa, configurándose como una excepción procesal a la recuperación de la posesión del bien por parte del deudor.
- Que exista una conexión entre la cosa y el crédito, como sucede por los gastos realizados sobre la misma cosa que deban ser satisfechos por el propietario. Este requisito implica que la obligación de devolver la cosa surge del propio crédito que reclama el retentor¹²⁷⁷.

Así, los casos en que el CC prevé el derecho de retención son los siguientes: el art. 453 CC, respecto a los gastos necesarios y útiles llevados a cabo por el poseedor de buena fe; los arts. 502 y 522 CC respecto a las reparaciones extraordinarias del usufructuario; el art. 1600 CC respecto al acreedor que ha ejecutado una obra en cosa mueble (acreedor pignoraticio); el art. 1730 CC respecto a las cantidades anticipadas por el mandatario; y el 1780 CC respecto a los gastos de conservación ejecutados por el depositario¹²⁷⁸. Las partes también pueden acordar un derecho de retención¹²⁷⁹ pero, fuera de los casos contemplados en la ley (tanto el CC como otras normas, como el art. 5.3 de la Ley del contrato de aparcamiento de vehículos¹²⁸⁰), no se podrá hacer extensivo este derecho por la vía de la analogía, al tratarse de una medida de autotutela excepcional (STS de 16 de febrero de 2004¹²⁸¹).

5.2. Derecho de retención en el Derecho civil catalán

Al contrario que en el CC, el Código civil de Cataluña sí que contiene una regulación uniforme del derecho de retención en los arts. 569-3 a 569-11 CCC.

¹²⁷⁵ Tal como analiza ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil II. Derecho de obligaciones*. 14ª ed. Madrid, Edisofer, 2011, p. 252.

¹²⁷⁶ Ibid. p. 253.

¹²⁷⁷ LÓPEZ-LÓPEZ, Ángel Manuel. *Retención y mandato*. Bolonia, Real Colegio de España, 1976, p. 34.

¹²⁷⁸ Ver en particular sobre el derecho de retención del depositario, sus características y naturaleza: DEL POZO CARRASCOSA, Pedro. *El derecho de retener en prenda del depositario*. Barcelona, PPU, 1989, pp. 118 y ss.

¹²⁷⁹ Ibid. p. 256.

¹²⁸⁰ Ley 40/2002, de 14 de noviembre, reguladora del contrato de aparcamiento de vehículos. BOE núm. 274, de 15 de noviembre de 2002.

¹²⁸¹ RJ 2004, 1415. FD 6º. Ver las discusiones doctrinales sobre la aplicación analógica del derecho de retención en JORDÀ CAPITÁN, Eva R. *Retención posesoria y derecho de retención*. Madrid, Dykinson, 2014, pp. 49 y ss.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

El concepto por el que ha optado el legislador catalán es el siguiente (art. 569-3 CCC): “Los poseedores de buena fe de un bien ajeno, mueble o inmueble, que deban entregar a otra persona, pueden retener su posesión en garantía del pago de las deudas a las que hace referencia el art. 569-4 hasta el pago completo de la deuda garantizada”¹²⁸².

Así, el CCC configura este derecho como un derecho real de garantía¹²⁸³, accesorio a la obligación (art. 569-1 CCC) y oponible frente a terceros (art. 569-6.1 CCC)¹²⁸⁴, que requerirá los siguientes presupuestos para su constitución¹²⁸⁵:

- La posesión de buena fe previa a la retención. La buena fe se presume y significa la ignorancia inexcusable de la causa de la ineficacia del título (art. 521-7.1 CCC)¹²⁸⁶. La posesión deberá interpretarse conforme al art. 521-1 CCC, de modo que podrá ser tanto una posesión directa como por medio de otra persona (detentación).
- Que el acreedor se encuentre obligado a entregar la posesión de la cosa, porque su título ha decaído¹²⁸⁷. Al igual que se ha comentado en los supuestos del CC, debe existir un decaimiento del título posesorio del acreedor para poder ejercer el derecho de retención, que permitirá la continuidad en la posesión pero con un título posesorio distinto al que tenía.
- Existencia de una obligación incumplida. Al igual que sucede en el CC, el derecho de retención no se configura como un derecho universal, sino aplicable solamente a unas determinadas obligaciones. Estas obligaciones están previstas en el art. 569-4 CC: el resarcimiento de los gastos necesarios para conservar y gestionar el bien y los gastos útiles, si existe derecho a reembolso; el resarcimiento de los daños producidos por razón de la cosa a la persona obligada a la entrega; la retribución de la actividad realizada para confeccionar o reparar el bien, si previamente ha existido, en caso de muebles, un presupuesto escrito y aceptado y, en caso de inmuebles, un acuerdo expreso entre las partes, y si, en ambos casos, la actividad se adecua al presupuesto o al pacto; los intereses de las obligaciones establecidas por el presente artículo, desde el momento en que el derecho de retención se notifica en la forma que establece el artículo 569-5 y cualquier otra deuda a la que la ley otorgue expresamente esta garantía.

¹²⁸² Por su parte, BARRADA ORELLANA lo define como “un derecho real de garantía de origen legal y constitución unilateral, que recayendo sobre un bien ajeno faculta a su titular para continuar poseyéndolo, promover su enajenación y cobrarse su precio”. BARRADA ORELLANA, Reyes. *Las garantías mobiliarias en el Derecho civil de Cataluña*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2005, p. 28.

¹²⁸³ Por lo tanto, dispone de las siguientes características: eficacia *erga omnes*, exclusividad, inmediatez, realización del valor en caso de impago y accesoriedad respecto al crédito principal. Ver la discusión en ASENSIO BORRELLAS, Víctor J. *Derechos reales de garantía y garantías posesorias. Retención, prenda y anticresis*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, p. 38 y ss.

¹²⁸⁴ Siempre que se haya constituido conforme a los requerimientos exigidos por el CCC en el art. 569-5 CCC.

¹²⁸⁵ Ver el análisis y sistematización de estos presupuestos en BARRADA ORELLANA, Reyes. *Las garantías mobiliarias en el Derecho civil de Cataluña*. cit., pp. 141 y ss.

¹²⁸⁶ Ver respecto a este requisito STSJ Cataluña de 26 de junio de 2008 (RJ 2009, 4562), FD 3º.

¹²⁸⁷ BARRADA ORELLANA, Reyes. *Las garantías mobiliarias en el Derecho civil de Cataluña*. cit. p. 148.

Así, vemos que, aunque el CCC tiene una regulación unitaria de esta institución, no es un derecho real de garantía abierto a cualquier obligación debida a un poseedor de una cosa, sino para unas determinadas obligaciones tasadas por el propio CCC¹²⁸⁸.

5.3. El uso del derecho de retención en la rehabilitación por renta

5.3.1 Introducción

Cuando se lleva a cabo un arrendamiento a cambio de obras de rehabilitación o reforma, se crea una situación jurídica en que la posesión de la cosa se traslada a una persona (el arrendatario) que no es la propietaria del inmueble y que, además, llevará a cabo unos gastos en la mejora del bien. Estas dos circunstancias hacen que sea necesario determinar si se podrá aplicar el derecho de retención en la rehabilitación por renta, ya que tanto la transmisión de la posesión como la inversión en bien ajeno pueden implicar la posibilidad de llevar a cabo la retención en algunos supuestos.

En la rehabilitación por renta, la posibilidad de ejercitar el derecho de retención debe valorarse en dos situaciones:

- En primer lugar, si el arrendatario lleva a cabo las obras acordadas en el contrato (de reforma o rehabilitación del inmueble), y existe un incumplimiento por parte del arrendador, ¿podrá el arrendatario de la rehabilitación por renta retener el inmueble para asegurar el cumplimiento de la obligación del arrendador?
- En segundo lugar, si las obras las lleva a cabo un tercero, por ejemplo, una empresa de reformas, contratado directamente por el arrendatario y este último no satisface el precio acordado, ¿podrá el tercero que ha llevado a cabo las obras retener la vivienda para asegurar el pago de las mismas, perjudicando al arrendatario (que no podrá seguir viviendo allí) y al propietario?

Veamos los detalles de la aplicación del derecho de retención del CCC y del CC en estas dos situaciones a continuación.

5.3.2 Respecto a las obras que lleva a cabo el arrendatario

Para poder determinar la aplicabilidad del derecho de retención en este supuesto se debe valorar el cumplimiento de los requisitos tanto del CC como del CCC, con especial referencia a si el arrendatario está poseyendo y si existe suficiente conexión entre el bien y la obligación garantizada, valorando su inclusión en alguno de los supuestos del derecho de retención del CC o bien en el art. 569-4 CCC cuando se aplique el Derecho civil catalán al contrato.

¹²⁸⁸ Hecho que confirma el TSJ Cataluña en SSTSJC de 18 de septiembre de 2014 (RJ 2015, 155), FD 4º y de 26 de junio de 2008 (RJ 2009, 4562), FD 3º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Respecto a si el arrendatario está poseyendo la vivienda, ni el art. 569-1 CCC ni los respectivos artículos del CC que prevén el derecho de retención especifican qué concepto posesorio debe tener el poseedor para poder tener un derecho de retención. Esto ha llevado a la doctrina¹²⁸⁹ a admitir que puede ser por cualquier concepto posesorio, es decir, tanto la mera detentación como la posesión natural o la posesión civil, siempre que la posesión sea a título distinto de dueño. Esta interpretación implicaría que el arrendatario como tal pudiese, desde un punto de vista subjetivo, ejercitar el derecho de retención, ya que es poseedor civil de la vivienda arrendada.

No obstante, el derecho de retención no podrá aplicarse en la rehabilitación por renta a favor del arrendatario por no tener un supuesto legalmente establecido que lo autorice¹²⁹⁰. Así, como se ha comentado *supra*, el derecho de retención solo podrá aplicarse en los casos legalmente previstos. En el arrendamiento de cosas del CC no se regula la posibilidad del arrendatario de retener la cosa para garantizar un crédito contra el arrendador, por lo que, si el arrendatario ha llevado a cabo las obras de rehabilitación y el arrendador incumple alguna de sus obligaciones, no estará previsto que pueda retener la cosa arrendada. Ni tan solo se podrá encauzar por el derecho de retención del usufructuario: aunque el art. 1573 CC establece que “El arrendatario tendrá, respecto a las mejoras útiles y voluntarias, el mismo derecho que se concede al usufructuario”, y se prevé que el usufructuario pueda retener el bien por las obras extraordinarias que no haya realizado el propietario (art. 502 CC), no será aplicable a un arrendamiento, ni tampoco a la rehabilitación por renta, ya que el art. 1573 CC solo remite a la regulación del usufructo el régimen de las mejoras útiles, y el derecho de retención del usufructuario es solo en concepto de obras extraordinarias, e incluso solo para aquellas que fuesen necesarias para la subsistencia del inmueble¹²⁹¹, mientras que las obras del arrendatario en la rehabilitación por renta no lo son. Por lo que respecta a los otros regímenes de retención del CC, tampoco son aplicables al arrendamiento de bienes inmuebles, ya que el art. 1600 CC solo permite la retención de cosa mueble¹²⁹². Así, el arrendatario no tendrá derecho de retención por ninguno de estos conceptos aplicando el CC.

Respecto al derecho de retención del CCC, existe otro tipo de problemática en referencia a su aplicación en la rehabilitación por renta respecto a las obras llevadas a cabo por el propio arrendatario. Podría interpretarse que el arrendatario tiene derecho de retención por entrar en el supuesto del art. 569-4.c) CCC, es decir, la posibilidad de retener por “la retribución de

¹²⁸⁹ Ver, a título de ejemplo, JORDÀ CAPITÁN, Eva R. *Retención posesoria y derecho de retención*. cit., p. 61 y ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil II. Derecho de Obligaciones*. cit. p. 251.

¹²⁹⁰ No obstante, resulta de interés la SAP Burgos de 26 de enero de 2015 (TOL4.776.848): el tribunal admite que se pueda aplicar el derecho de retención a un contrato *ad meliorandum*, porque las obras se estaban efectuando al amparo de un precontrato (por lo tanto, el constructor todavía no era arrendatario), de modo que considera a este como un poseedor de buena fe que, por lo tanto, dispone del derecho de retención ex 453 CC.

¹²⁹¹ SAP Madrid de 21 de diciembre de 2015 (JUR 2016, 26289), FD 3º.

¹²⁹² Y no es extensivo a los inmuebles, tal como ya ha confirmado la doctrina analizada *supra* y la jurisprudencia: STS de 14 de noviembre de 2000 (RJ 2000, 8986), FD 2º; SAP Madrid de 15 de marzo de 1993 (AC 1993, 376), FD 7º; SAP Guipúzcoa de 15 de febrero de 2006 (JUR 2006, 168473), FD 4º.

la actividad realizada para confeccionar o reparar el bien, si previamente ha existido, en caso de muebles, un presupuesto escrito y aceptado y, en caso de inmuebles, un acuerdo expreso entre las partes, y si, en ambos casos, la actividad se adecua al presupuesto o al pacto”. En la rehabilitación por renta, la retribución de la actividad de reparar (o rehabilitar) el inmueble es la propia cesión del uso de la vivienda al arrendatario. Se podría pensar, entonces, que si el arrendador incumple su obligación de ceder el uso de la vivienda al arrendatario, este la podrá retener. No obstante, esta situación sería difícil de plantearse por los siguientes motivos:

1. Si la retribución de las obras del arrendatario es el propio uso de la vivienda, el título de la posesión del arrendatario solamente decaerá cuando se finalice el plazo contractual pactado o se determine la resolución del contrato (hecho que se requiere para poder ejercer el derecho de retención, de lo contrario, el arrendatario ya tiene un título suficiente para continuar en la posesión del inmueble sin ser necesaria la alegación de este derecho real de garantía). Y, en el momento en que finalice el plazo contractual, el arrendador ya habrá cumplido con la “retribución” de las obras, pues es el mismo uso de la vivienda, o bien el arrendatario no tendrá derecho a continuar en la vivienda por una hipotética resolución¹²⁹³.
2. Si el arrendador, en este caso incumpliendo su obligación, dejara de proveerle el uso de la vivienda al arrendatario, este tendría derecho a permanecer en ella pero no en virtud del derecho de retención, sino por el propio contrato de arrendamiento.
3. Tal vez el único caso en el que se podría plantear un hipotético derecho de retención del arrendatario de la rehabilitación por renta es cuando el contrato finaliza sin haber amortizado las obras y sin incumplimiento de ninguna de las partes, como por la venta de la vivienda o la resolución del derecho del arrendador (arts. 13 y 14 LAU). En estos casos, no obstante, si el nuevo adquirente quiere terminar el contrato de arrendamiento y ello deriva en un procedimiento judicial, el arrendatario no perdería el uso de la vivienda (y, por lo tanto, no podría pasar a retener el bien) hasta que ello se confirmara en la sentencia. A parte de la terminación del contrato, esta también resolvería sobre los efectos restitutorios y la procedencia o no de un reembolso de los gastos al inquilino, por lo que el derecho de retención ya no tendría sentido como método de asegurar el cumplimiento de la obligación del arrendador. Una situación similar se plantearía en el supuesto de que se resolviera el contrato por un incumplimiento del arrendatario distinto a la ejecución de las obras, como por ejemplo el subarriendo sin el consentimiento del arrendatario (art. 27.2 LAU). En este caso, en la propia sentencia que debe poner fin al contrato ya se resolvería sobre la restitución de la obra, si procede.

¹²⁹³ El crédito contra el arrendador, por lo tanto, no existiría, siendo necesario para la existencia del derecho de retención que exista un crédito cierto y que decaiga el título posesorio. Respecto a las características de este crédito, ver: LAUROBA, M^a Elena. “La prenda gordiana, ¿una figura a tener en consideración? (Derecho de retención y prenda gordiana)”, en LAUROBA, M^a Elena (ed.) y MARSAL, Joan (ed.). *Garantías reales mobiliarias en Europa*. Madrid, Marcial Pons, 2006, p. 378.

Por lo tanto, parece que la aplicación del derecho de retención en la rehabilitación por renta, cuando el arrendatario es quien ejecuta las obras, raramente sería aplicable tanto bajo las disposiciones del CC como las del CCC.

5.3.3 Respecto a las obras encargadas por el arrendatario a un tercero

También se puede presentar el siguiente supuesto de hecho en la rehabilitación por renta: que las obras sean contratadas por el arrendatario a un tercero, que las realizará atendiendo a lo pactado por el arrendador y arrendatario. El arrendatario, en este caso, sería el obligado a satisfacer el precio de la rehabilitación. Si el arrendatario incumple esta obligación, ¿tendría el tercero que las ha llevado a cabo derecho de retención sobre el inmueble arrendado?

Respecto al derecho de retención del CC, la jurisprudencia no ha entendido extensible ni el art. 1600 CC (retención de muebles) ni el régimen de retención del poseedor de buena fe a las obras llevadas a cabo sobre inmuebles por parte de un contratista. La justificación de tal exclusión se basó en que el art. 1600 CC solo es aplicable a obras realizadas sobre bienes muebles¹²⁹⁴ y que, por otra parte, el contratista de una obra es un servidor de la posesión, no un poseedor, de modo que no puede retener como un poseedor de buena fe¹²⁹⁵.

También existen límites en el uso del derecho real de retención del CCC en la rehabilitación por renta, pero por unos motivos distintos. Al contrario que sucede en el CC, el art. 569-4.c) CCC sí que permite expresamente la retención por obras ejecutadas en inmuebles, siempre que hayan sido realizadas conforme a lo pactado. No obstante, es necesario que concurra el presupuesto esencial del derecho de retención: la posesión del bien (art. 569-3 CCC).

En efecto, la empresa que lleva a cabo las obras puede o no tener la posesión de la vivienda; en el segundo caso sería considerada como mera detentadora de esta¹²⁹⁶. De acuerdo con el art. 521-1.2 CCC, la detentación solo produce los efectos que para cada caso concreto establecen las leyes, y, en el caso del derecho real de retención, no se prevé ningún derecho para la persona que detenta el bien. Así, se deberá analizar caso por caso si las obras de rehabilitación que ejecuta un tercero en la vivienda son de suficiente entidad como para considerar que esta posee la vivienda¹²⁹⁷. El TSJ de Cataluña ha admitido el derecho de retención por parte de

¹²⁹⁴ Ver SAP Cádiz de 8 de febrero de 2007 (JUR 2007, 265759), FD 2º; SAP Navarra de 15 de diciembre de 2010 (JUR 2011, 172340), FD 4º y SAP Madrid de 5 de marzo de 2003 (JUR 2004, 249480), FD 2º.

¹²⁹⁵ Ver SAP Alicante de 23 de abril de 1996 (AC 1996, 667), FD 2º; SAP Barcelona de 9 de octubre de 2012 (JUR 2012, 372582), FD 2º; SAP Tarragona de 5 de octubre de 2009 (JUR 2009, 490798), FD 1º y SAP Córdoba de 22 de septiembre de 2009 (JUR 2010, 39882), FD 2º. Ver también el análisis de GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, Antonio Evaristo. "Ámbito material y límites del ejercicio del derecho de retención en la codificación civil de Cataluña. Referencia a la incidencia de los aspectos procesales", en *Indret*, núm. 4/2012, p. 30.

¹²⁹⁶ El art. 521-1.2 CCC establece que la detentación es el ejercicio de un poder de hecho sobre una cosa o un derecho sin la voluntad aparente externa de actuar como titular del derecho o la tenencia con la tolerancia de los titulares.

¹²⁹⁷ En este sentido, DEL POZO, VAQUER y BOSCH consideran que una empresa que lleva a cabo una instalación en una vivienda no podrá ejercitar el derecho de retención, pero que sí que podría considerarse que se tiene la posesión en una vivienda de una obra nueva o de una rehabilitación integral de la vivienda. DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni y BOSCH CAPDEVILA, Esteve. *Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales*. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2008, p. 426.

contratistas¹²⁹⁸ aunque, por otra parte, no se ha considerado por los tribunales que un contratista tenga la posesión de la vivienda cuando el dueño de la obra continúa viviendo en la misma¹²⁹⁹.

Además de la anterior problemática, aunque se llegara a determinar que el contratista tiene la posesión del inmueble, el supuesto de hecho también se encuentra con el límite de que el arrendatario no es el propietario de la vivienda. El CCC, por una parte, admite que el deudor puede que no sea propietario del bien retenido en diversos artículos (por ejemplo, el art. 569-5 CCC al hacer referencia a la notificación al propietario si no es deudor del retenedor)¹³⁰⁰. No obstante, como se está ante un derecho real de garantía, es necesario que el deudor tenga plenas facultades dispositivas sobre el bien¹³⁰¹. Y, en el caso que el deudor sea el titular de un derecho real sobre ese bien, lo que gravaría el derecho real de retención no sería el bien en sí mismo, sino el derecho real del deudor sobre la vivienda¹³⁰² (por ejemplo, si el deudor es un usufructuario, se gravaría el usufructo). Por lo tanto, raramente podría ejercitarse el derecho de retención sobre un inmueble arrendado derivado de las obras de la rehabilitación por renta, no solo por la falta de consideración de que el contratista tiene título posesorio, sino por la imposibilidad de gravar un derecho personal como es el derivado del contrato de arrendamiento a cambio de obras de rehabilitación o reforma¹³⁰³.

6. El desahucio arrendaticio y la rehabilitación por renta

6.1. La pretensión de desahucio en la LEC

La actual regulación en la Ley de Enjuiciamiento Civil¹³⁰⁴ del procedimiento para solicitar el desahucio de un arrendatario no está configurada como un procedimiento especial, sino como una especialidad del juicio verbal por razón de la materia¹³⁰⁵. Desde la promulgación de la LEC en el año 2000, han existido múltiples reformas del procedimiento que tiene como pretensión instar el desahucio del arrendatario: entre otras, por la Ley 22/2003, de 10 de julio, de Garantías

¹²⁹⁸ SSTSJ Cataluña de 18 de diciembre de 2014 (RJ 2014, 155), FD 4º y de 26 de junio de 2008 (RJ 2009, 4562), FD 3º.

¹²⁹⁹ SAP Girona de 29 de mayo de 2008 (TOL1.336.258), FD 3º.

¹³⁰⁰ En este sentido, el DCFR prevé que si el derecho de retención actúa por un acuerdo entre las partes, no será oponible ante el propietario del bien si no ha intervenido en el contrato que da lugar a dicho derecho. En cambio, si el derecho de retención es de configuración legal, vinculará también al propietario no deudor del retenedor (IX.-2:114).

¹³⁰¹ Este requisito no se plantearía en los derechos de retención del CC, pues son configurados como derechos personales que no gravan el bien, sino que prolongan la posesión del contratista hasta que se pague el precio. HERNANDO MENDIVIL, Javier. "Garantías personales", en LLAMAS POMBO, Eugenio (dir.). *Acciones civiles. Tomo II*. Madrid, La Ley, 2013.

¹³⁰² ASENSIO BORRELLAS, Víctor J. *Derechos reales de garantía y garantías posesorias. Retención, prenda y anticresis*. cit., p. 62 y ss.

¹³⁰³ Sobre la imposibilidad de gravar el derecho de arrendamiento como derecho personal, ver: BLASCO GASCÓ, Francisco de Paula. *Instituciones de Derecho Civil. Derechos Reales. Derecho Registral Inmobiliario*. 2ª ed. Valencia, Tirant lo Blanch, p. 449.

¹³⁰⁴ BOE núm. 7, de 8 de enero de 2000.

¹³⁰⁵ SANTOS MARTÍNEZ, Albert M. *La ejecución del desahucio de vivienda*. Barcelona, Bosch, 2009, pp. 48-49.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de Venta de Bienes de Consumo¹³⁰⁶, por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios¹³⁰⁷, por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal¹³⁰⁸ y por la Ley 4/2013.

La base de la pretensión de desahucio en la LEC se encuentra en su art. 250.1.1º, en el que se establece que se decidirán por juicio verbal las demandas siguientes:

Las que versen sobre reclamación de cantidades por impago de rentas y cantidades debidas y las que, igualmente, con fundamento en el impago de la renta o cantidades debidas por el arrendatario, o en la expiración del plazo fijado contractual o legalmente, pretendan que el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer una finca rústica o urbana dada en arrendamiento, ordinario o financiero o en arquería, recuperen la posesión de dicha finca.

A pesar de ser un solo artículo, este contiene tres procedimientos verbales diferenciados¹³⁰⁹.

1. Por una parte, el juicio verbal para reclamar el impago de rentas, en que la pretensión no es el desahucio del inquilino sino la satisfacción de las rentas debidas. No es un procedimiento de desahucio arrendaticio, pues el desahucio no es lo que la parte actora solicita.
2. Por otra parte, los procedimientos con pretensión de desahucio del inquilino son dos, dependiendo de la causa por la que se pretenda esta acción:
 - El desahucio debido a la falta de pago de la renta del inquilino o bien de cantidades asimiladas. En cuanto a esta última, el arrendatario puede asumir como obligación el pago de estas cantidades (art. 20 LAU), siendo posible también la resolución del contrato por su impago ex art. 27.2.a) LAU.
 - El desahucio debido a la expiración del plazo contractual, ya sea el acordado en el contrato, como el supletorio de un año en el supuesto que no se haya pactado (art. 9.2 LAU), como de la prórroga obligatoria de hasta tres años (art. 9.1 LAU).

Como se verá *infra*, existen diferencias entre los tres procedimientos, a pesar de tratarse todos ellos de juicios verbales (tal como indica el art. 250.1.1º LEC). Una vez analizadas las particularidades de cada caso, se valorará su posible uso en la pretensión de desahucio y de cumplimiento de la obra en la rehabilitación por renta.

¹³⁰⁶ BOE núm. 165, de 11 de julio de 2003.

¹³⁰⁷ BOE núm. 283, de 24 de noviembre de 2009.

¹³⁰⁸ BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2011.

¹³⁰⁹ ÁLVAREZ ALARCÓN, Arturo. "El desahucio arrendaticio como instrumento de política económica: del desahucio express al juicio monitorio de desahucio", en COLINA GAREA, Rafael. *La protección del arrendador*. cit., p. 755.

6.2. Características

6.2.1 Características comunes derivadas de su naturaleza de juicio verbal

Al tratarse, en los tres casos, de juicios verbales, se comparten diversas características. Disponen de una estructura de juicio verbal, es decir, sin disponer de las particularidades del juicio ordinario (la demanda será sucinta en el juicio verbal, no habrá audiencia previa, etc.). Asimismo, en cualquiera de los tres casos se está sujeto al *forum rei sitae* (art. 52.1.7º LEC), de modo que conocerán del proceso los tribunales del lugar en que esté sita la finca.

En referencia al juicio verbal por reclamación de impago de la renta, como no se pretende con ella que el arrendatario entregue el bien, se estará ante un juicio verbal por reclamación de cantidad sin ninguna especialidad, al contrario de lo que sucede con los juicios en los que se pretende el desahucio del arrendatario, que disponen de ciertas especialidades que se analizarán a continuación. El uso de este procedimiento para la rehabilitación por renta no se analizará, sino solamente la aplicación en los procedimientos que llevan aparejados el desahucio del inquilino.

6.2.2 Características del procedimiento de desahucio por falta de pago y por expiración del plazo

Existen algunas especialidades comunes en los dos procedimientos de desahucio, es decir, el desahucio fundamentado en la falta de pago de la renta y el desahucio por la expiración del plazo. Entre otras, la posibilidad de anunciar en la demanda el ofrecimiento al arrendatario de condonar la deuda pendiente, con expresión de las cantidades que se condonan, a condición del desalojo voluntario de la finca dentro del plazo pactado (art. 437.3 LEC); la solicitud en la demanda de día y hora para el lanzamiento (art. 437.3 LEC); la posibilidad de acumular a la pretensión de desahucio la reclamación de rentas (art. 437.3.3º LEC); la vivienda arrendada como domicilio del demandado a efectos de notificaciones (art. 155.3 LEC); la exclusión de la posibilidad de reconvenir (art. 438.1 ap. II LEC); la inadmisión del recurso de apelación si no se acredita tener satisfechas las rentas vencidas (art. 449.1 LEC); la imposibilidad de formular recurso de queja (art. 494 LEC); finalmente, las sentencias del procedimiento de desahucio, independientemente de su fundamento en impago de la renta o en la expiración del plazo, no tienen efecto de cosa juzgada (art. 447.2 LEC).

Cuando el desahucio se instase por falta de pago, la ley le otorga, además, unas características particulares que lo configuran como una especie de “monitorio de desahucio”¹³¹⁰: una vez interpuesta la demanda sucinta, solo se da la opción al arrendatario de abandonar en 10 días la vivienda, pagar lo que se reclama (con la posibilidad, por lo tanto, de enervar la acción), consignarlo o formular oposición (art. 440.3 LEC), fijándose el día del lanzamiento en caso de inactividad del demandado. Asimismo, en la demanda debe constar las circunstancias para la enervación de la acción, es decir, para que el arrendatario pueda satisfacer

¹³¹⁰ Ibid. p. 760.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

las cantidades debidas, evitando el desahucio (art. 439.3 LEC).

Por otra parte, la oposición del arrendatario a la demanda de desahucio solo puede hacerse para alegar “las razones por las que, a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación” (art. 440.3 LEC), hecho que confirma el art. 444.1 LEC. Esto implica que el arrendatario está ante un juicio sumario¹³¹¹, con unas causas de oposición limitadas, de modo que el tribunal no podrá entrar a analizar las cuestiones complejas derivadas de la relación contractual¹³¹².

6.3. La aplicación de los procedimientos de desahucio en la rehabilitación por renta

6.3.1 En el desahucio por falta de pago

Una vez visto lo anterior, se debe valorar la aplicación del procedimiento de desahucio por impago de la renta o por expiración del plazo en la rehabilitación por renta, por ejemplo, cuando el arrendatario no lleva a cabo las obras o se termina el plazo pactado.

En un primer punto, ambos procedimientos deberían ser aplicables, ya que el único requisito expreso marcado por la LEC es que se esté ante contratos de arrendamiento. La rehabilitación por renta, como se ha analizado en el Capítulo II de este trabajo, es un contrato de arrendamiento de cosa, por lo que son totalmente aplicables las disposiciones de la LEC que hagan referencia a arrendamientos de fincas urbanas.

No obstante, las características propias de la rehabilitación por renta no parecen ser compatibles con varios aspectos del desahucio¹³¹³. Respecto al desahucio por falta de pago, el art. 250.1.1º LEC establece que el juicio verbal se debe fundamentar “en el impago de la renta o cantidades debidas por el arrendatario”. Aunque las obras que lleva a cabo el arrendatario sustituyen a la renta, e incluso se puede resolver el contrato por el incumplimiento de realizarlas (art. 17.5 LAU), no son técnicamente “renta”¹³¹⁴, ni tampoco cantidades asimiladas. Esta diferenciación, además, no se puede salvar ni considerando la “renta” en un sentido amplio (por ejemplo, entendiendo que las obras son una renta no dineraria), ya que continuarían existiendo incompatibilidades entre el procedimiento de desahucio por falta de pago y las obras.

Así, una de estas incompatibilidades sería la determinación de la cantidad debida. Al contrario que sucede con la renta dineraria, en que se puede acreditar fácilmente su pago, no es sencillo acreditar el incumplimiento de llevar a cabo unas determinadas obras. Es

¹³¹¹ DE LA OLIVA SANTOS, Andrés y Díez-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio. *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración*. 3ª ed. Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2004, p. 672.

¹³¹² BONET NAVARRO, José. *Los juicios por desahucio. Especialidades procesales para la recuperación de la posesión de la finca arrendada o en situación de precario*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2007, p. 196.

¹³¹³ Ver distintas opiniones respecto a la aplicación del procedimiento de desahucio en el arrendamiento ex art. 17.5 LAU en la encuesta jurídica de Sepín: CARRERAS MARAÑAS, Juan Miguel (coord.). “El art. 17, apdo. 5, LAU 29/1994 establece la posibilidad de compensar la renta con obras de reforma o rehabilitación durante un plazo determinado y con ciertas condiciones. Si el arrendatario no cumple con estas exigencias, ¿a qué procedimiento cabría acudir?”, en *Encuesta jurídica Sepín*, marzo 2014.

¹³¹⁴ Ver *supra* el apartado 2.2 “La renta en la rehabilitación por renta”, en el capítulo II de este trabajo.

decir, si el arrendatario ha ejecutado defectuosamente la obra, se deberán entrar a valorar diversas circunstancias para determinar hasta qué punto el arrendatario ha incumplido, como las calidades de la obra, grado de ejecución, etc. Así, el órgano judicial no puede determinar, sin entrar a valorar “cuestiones complejas” del caso, cuál es la cantidad debida del arrendatario.

Las cuestiones complejas son aquellas que exceden del ámbito de aplicación del procedimiento de desahucio, que se apartan de la discusión del derecho del arrendador a desalojar al arrendatario y del derecho del arrendatario a permanecer en la vivienda¹³¹⁵. La cuestión compleja depende de la configuración del contrato, es decir, qué se deduce de sus pactos, no de lo alegación de una de las partes¹³¹⁶. Por su parte, los tribunales han ido perfilando qué se consideran “cuestiones complejas” a efectos del procedimiento de desahucio. Las cuestiones complejas son aquellas que no pueden esclarecerse debidamente en un juicio breve como el de desahucio (SAP Salamanca de 9 de noviembre de 1998¹³¹⁷). La SAP Córdoba de 22 de marzo de 1999¹³¹⁸ entiende que “debiendo acudir al ordinario que corresponda, cuando se declare que la relación que vincula a las partes es de naturaleza atípica y compleja, cuya interpretación y análisis no cabe verificarla en los estrechos límites de un juicio de desahucio, en cuanto se contemple un título no meramente locativo”. Por su parte, la SAP Pontevedra de 10 de julio de 2013¹³¹⁹ establece que las cuestiones complejas son “una situación que sin haber sido creada artificialmente por la parte demandada ponga de manifiesto que las circunstancias y relaciones jurídicas concurrentes no responden al simple hecho del impago de rentas sino que advierten de la existencia de vínculos negociales que van más allá del simple procedimiento de desahucio por impago articulado exigiendo una declaración de derechos previa al mismo”. Asimismo, añade que son “aquéllos supuestos en los que existan otros vínculos distintos de los locativos, cláusulas ajenas, o éstas sean de tal naturaleza que presenten sumamente complejas o especiales las relaciones entre las partes y hagan muy poco posible la apreciación de la finalidad y transcendencia de las mismas”.

En este sentido, la SAP Tarragona de 22 de mayo de 2008¹³²⁰ resuelve un supuesto similar al que podría ser el desahucio en la rehabilitación por renta: se establece como “cuestión compleja” a efectos de ejercitar el desahucio por falta de pago, la reclamación de otras obligaciones (obligación de adaptación de la vivienda), distintas a la renta, a las que se ha obligado el arrendatario, remitiendo el caso al juicio declarativo ordinario. También se considera como cuestión compleja la indeterminación de la renta, o si existe controversia sobre su cuantía¹³²¹. Como se ve, la reclamación de las obras al arrendatario puede considerarse una cuestión compleja dentro del procedimiento de desahucio por falta de pago, dado que es un tipo de

¹³¹⁵ BONET NAVARRO, José. *Los juicios por desahucio*. cit., p. 196.

¹³¹⁶ GARBERÍ LLOBREGAT, José. *Los nuevos juicios de desahucio en la Ley de enjuiciamiento civil*. Barcelona, Bosch, 2009, p. 67.

¹³¹⁷ AC 1998, 2229. FD 3º.

¹³¹⁸ AC 1999, 558, FD 2º.

¹³¹⁹ JUR 2013, 267865. FD 2º.

¹³²⁰ Referencia CENDOJ: 43148370032008100160.

¹³²¹ GARBERÍ LLOBREGAT, José. *Los nuevos juicios de desahucio en la Ley de enjuiciamiento civil*. cit., pp. 48-49.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

obligación diferente al pago de la renta o de una cantidad asimilada. Asimismo, la concreta cantidad que el arrendatario debe al arrendador no es una cuestión sencilla de determinar, sino que se debe entrar a valorar el estado de ejecución de las obras.

Pues bien, el fundamento de evitar el análisis de cuestiones complejas en el desahucio por falta de pago es evitar la indefensión del demandado, que se encontraría sin mecanismos de defensa ni de información¹³²². Si se llegara a admitir el desahucio por incumplimiento en la ejecución de las obras, se podría producir la indefensión del arrendatario, ya que:

1. El desahucio por falta de pago es un procedimiento sumario (art. 444.1 LEC), sin efectos de cosa juzgada (art. 447.2 LEC), es decir, con un objeto restringido a la pretensión de desahucio por impago de rentas¹³²³. La sumariedad del proceso implica, también, unas causas de oposición limitadas. Si se permitiera interponer la acción de desahucio contra el inquilino por el incumplimiento de llevar a cabo la obra, este solamente podría alegar que ha pagado la renta (440.3 LEC¹³²⁴), sin que se pudiera entrar a valorar si ha llevado a cabo unas obras que la sustituyen. Estas circunstancias solo podrían ser alegadas en un procedimiento declarativo posterior, una vez que el arrendatario ya hubiera sido desahuciado, causándole la indefensión de perder la vivienda cuando no tenía realmente la obligación contractual de pagar una renta. Además, de no oponerse o no pagar la deuda en los diez días siguientes, se procederá a fijar su lanzamiento (art. 440.3 LEC). Usualmente, no será posible que en este corto período de tiempo el arrendatario pueda hacer las obras debidas.
2. Tampoco sería compatible el derecho de enervación. Como se ha comentado, el demandante tiene que hacer constar en la demanda, necesariamente, las circunstancias para ejercitar la enervación, de modo que el arrendatario pueda pagar la cantidad debida para evitar el desahucio. No obstante, en la rehabilitación por renta, ¿cómo se determinaría la cantidad debida si todavía no están ejecutadas las obras o si solo se han llevado a cabo parcialmente? Una vez más, no se podría conocer de antemano de manera sencilla la cantidad equivalente en renta que el arrendatario debe, por lo que ejercitar la enervación no sería posible (art. 439.3 LEC).
3. Lo mismo sucede con la posibilidad de condonar la deuda. De acuerdo con el art. 437.3 LEC, “el demandante podrá anunciar en ella [en la demanda] que asume el compromiso de condonar al arrendatario todo o parte de la deuda y de las costas, con expresión de la cantidad concreta, condicionándolo al desalojo voluntario de la finca”. No podrá hacerse

¹³²² ADÁN DOMÈNECH, Frederic. *Los procesos verbales arrendaticios*. Barcelona, Bosch, 2010, p. 34.

¹³²³ GARBERÍ LLOBREGAT, José. *Los nuevos juicios de desahucio en la Ley de enjuiciamiento civil*. cit., p. 63.

¹³²⁴ Aunque también debe tenerse en consideración que si la obra ha sido efectuada correctamente y existe una prueba de ello, como una acta otorgada por el arrendador tras aceptar la obra, no debería haber inconveniente en que el arrendatario se opusiera al desahucio por falta de pago, pues el art. 440.3 LEC permite que, al formular oposición, el arrendatario alegue “las razones por las que, a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación”.

constar la cantidad que se condona en la demanda si no se tiene una valoración completa del estado de las obras del arrendatario.

4. Finalmente, como característica común de todos los procedimientos de desahucio, el art. 449.1 LEC establece que “En los procesos que lleven aparejado el lanzamiento, no se admitirán al demandado los recursos de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación si, al interponerlos, no manifiesta, acreditándolo por escrito, tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato deba pagar adelantadas”. ¿Cómo se podría asegurar que el arrendatario, en la rehabilitación por renta, tiene derecho a interponer un recurso de apelación, si no puede acreditar que ha satisfecho unas rentas? No obstante, al interponer el recurso, debería poder acreditarse con el acta de entrega de obras y con los recibos de satisfacción de la renta parcial, si existiese, el cumplimiento de sus obligaciones.

Todo lo anterior hace que el procedimiento de desahucio por falta de pago, en la rehabilitación por renta, no sea la vía adecuada en el supuesto de que no se lleven a cabo las obras de rehabilitación, ya que se debería entrar a analizar una cuestión compleja del contrato y podría producir la indefensión del arrendatario. El único supuesto en el que no se presentaría esta cuestión compleja y, por lo tanto, se podría plantear utilizar la acción de desahucio por falta de pago, sería cuando el inquilino no ha empezado las obras. En este caso, determinar la cantidad debida sería sencillo atendiendo al estado de las obras: como no las ha empezado, no se tendría que entrar a valorar el estado de estas y si reportan alguna utilidad al arrendador, sino que la cantidad debida por el inquilino sería directamente el equivalente en renta del número de meses que ha permanecido en la vivienda arrendada.

6.3.2 En el desahucio por expiración de plazo

El desahucio también se puede instar por expiración del plazo contractual o legal (es decir, la prórroga de tres años que confiere el art. 9 LAU). En este caso, si solo se insta el desahucio por expiración del plazo sin acumular la reclamación de rentas, existirán igualmente algunos problemas: la posibilidad de ofrecer la condonación de la deuda (art. 437.3 LEC), que deberá estar determinada en dinero, y la inadmisión del recurso de apelación si no se acredita tener satisfechas las rentas vencidas (art. 449.1 LEC).

A pesar de que el procedimiento de desahucio por falta de pago no se ajusta a los arrendamientos con pago en obras como se ha comentado *supra*, no existirá el mismo problema con el desahucio por expiración de plazo:

- Aunque en el desahucio por expiración de plazo no se limitan las causas de oposición del arrendatario, se está ante un procedimiento sumario, tal como afirma el art. 447.2 LEC¹³²⁵. Así, su configuración legal como juicio sumario hace que se deban excluir de

¹³²⁵ GARBERÍ LLOBREGAT, José. *Los nuevos juicios de desahucio en la Ley de enjuiciamiento civil*. cit., p. 73. En un

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

análisis las cuestiones complejas¹³²⁶, al igual que sucede con el desahucio por falta de pago. Pero como solo se deberá analizar la expiración del plazo, la rehabilitación por renta no tendrá ninguna especialidad respecto a un arrendamiento con renta, ya que la diferencia entre ambos contratos radica en su precio y no en la duración.

- El ofrecimiento de condonar la deuda no es algo inherente en el procedimiento de desahucio por expiración del plazo, sino algo opcional para el demandante en el caso que también se acumule a este procedimiento la reclamación de rentas.

Estas disposiciones en sí mismas no causan una indefensión al arrendatario en caso de ejercitar la acción de desahucio, al contrario que sucede con el requerimiento del pago y las causas de oposición limitadas del desahucio por falta de pago.

En definitiva, el arrendador no podrá iniciar el procedimiento de desahucio por falta de pago, porque la propia especialidad de la rehabilitación por renta (la obra) incide directamente en el precio, siendo considerado como una cuestión compleja. Por el contrario, en el desahucio por expiración del plazo, la especialidad de la rehabilitación por renta no influye en ningún momento, porque ninguna diferencia existe, en cuanto al plazo, entre la rehabilitación por renta y un arrendamiento de vivienda con renta.

6.4. Alternativas al desahucio por falta de pago

Ante una situación en que el arrendatario no lleva a cabo las obras, como se ha visto, no se podrá ejercitar la acción de desahucio por falta de pago a no ser que el arrendatario no haya efectuado ningún tipo de obra, en cuyo caso, desde nuestro punto de vista, no existirá una cuestión compleja porque la deuda del arrendatario será fácilmente cuantificable. Las alternativas de las que dispone el arrendador en esta situación serán las siguientes:

1. Desahucio por falta de pago de la renta parcial: la sustitución de la renta por las obras puede ser parcial, de forma que mensualmente se satisfagan unas cantidades simbólicas en concepto de renta, además del compromiso del arrendatario de llevar a cabo la obra acordada. En este caso, si el arrendatario incumple su obligación de satisfacer esta renta parcial, no existirá ningún inconveniente en que se lleve a cabo el desahucio por falta de pago. No obstante, el arrendador no podrá iniciar el procedimiento de desahucio por la renta pactada pero no exigible debido a su sustitución por las obras: por ejemplo, si se acordó que la renta era de 400€ al mes y esta queda reemplazada por unas obras determinadas, el arrendador no podrá iniciar el procedimiento de desahucio reclamando

sentido similar, ADÁN DOMÈNECH considera que existe un descuido del legislador, que hubiera tenido que limitar las causas de oposición de igual forma que con el desahucio por falta de pago. ADÁN DOMÈNECH, Frederic. "Reforma legislativa de los juicios de desahucio", en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 60/2014, pp. 91-116.

¹³²⁶ ADÁN DOMÈNECH, Frederic. *Los procesos verbales arrendaticios*. cit., p. 81.

los 400€ mensuales, ya que no son exigibles¹³²⁷. En un caso similar se pronuncia la SAP Tarragona de 19 de abril de 2007¹³²⁸, resolviendo un recurso de apelación sobre la denegación del desahucio por la reclamación del arrendador de unas rentas cuyo pago estaba suspendido debido a la falta de condiciones de habitabilidad.

2. Desahucio por expiración del plazo, con posterior reclamación del valor de las obras: como se ha comentado en el capítulo III de este trabajo¹³²⁹, si las partes no acuerdan nada al respecto, el plazo máximo para realizar las obras será el mismo que el tiempo de uso que se haya acordado de la vivienda. En muchas situaciones, entonces, en el momento que se extinga el contrato será cuando el arrendador podrá verificar que la obra no ha sido realizada. Si en ese momento el arrendatario no abandona la vivienda, podrá iniciarse el procedimiento de desahucio por expiración del plazo, y reservar para un procedimiento ordinario posterior, en su caso, la reclamación de la ejecución de la obra si esta no se ha llevado a cabo o se ha efectuado de forma deficiente.
3. Procedimiento declarativo ordinario: de acuerdo al art. 249.1.6º LEC, se decidirán por procedimiento ordinario, cualquiera que sea su cuantía, “Las que versen sobre cualesquiera asuntos relativos a arrendamientos urbanos o rústicos de bienes inmuebles, salvo que se trate de reclamaciones de rentas o cantidades debidas por el arrendatario o del desahucio por falta de pago o por extinción del plazo de la relación arrendaticia”. Este será el procedimiento, en todo caso, para reclamar la ejecución de las obras de rehabilitación del inquilino, o la ejecución por un tercero a su costa en vía ejecutiva.

7. Régimen de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta

7.1. Introducción a los supuestos de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta

Cuando un arrendatario se compromete a rehabilitar o reformar la vivienda como precio del contrato de arrendamiento, nos encontramos ante una obligación de hacer una obra. Al margen de los supuestos de incumplimiento de la obligación de llevar a cabo la obra, que ya se han analizado¹³³⁰, en el supuesto que esta adolezca de defectos o cause daños a terceros, puede surgir la obligación de resarcir al perjudicado.

Lo que corresponde en este apartado es analizar las situaciones en que el arrendatario o un tercero (por ejemplo, una empresa contratada por este último que rehabilitará la vivienda) serán

¹³²⁷ Y la exigibilidad, como se ha comentado en el apartado 5.6 “Terminación y régimen de resolución de la rehabilitación por renta”, en el capítulo III de este trabajo, es un requisito para poder considerar el incumplimiento del arrendatario.

¹³²⁸ ROJ SAP T 1348, 2007. FD 1º.

¹³²⁹ Ver apartado 5.6.2.2 “Mora e incumplimiento en la rehabilitación por renta”, en el capítulo III.

¹³³⁰ Ver apartado 5.6.2 “El incumplimiento de la prestación de obras como causa de resolución”, en el capítulo III.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

responsables por los daños que puedan causar las obras ejecutadas. Del mismo, se determinará qué régimen resulta aplicable y a qué tipo de responsabilidad se sujeta.

Para resolver lo anterior, en primer lugar, se llevará a cabo un análisis general de la normativa de responsabilidad civil en los contratos de obra. En segundo lugar, se determinará qué papel, dentro de este proceso, tienen el arrendador y el arrendatario (dueño de la obra, promotor, constructor, etc.). Finalmente, se diferenciarán las siguientes situaciones que darán lugar a regímenes de responsabilidad distintos:

1. Primera situación: que se presenten vicios constructivos y el propietario pretenda que el arrendatario o la empresa externa que este ha contratado le indemnice por los daños causados.
2. Segunda situación: la acción del arrendatario por vicios constructivos contra un tercero que ha ejecutado las obras, cuando el primero decida contratar a alguien para que las lleve a cabo en vez de hacerlas él.
3. Tercera situación: la responsabilidad civil por los vicios de la obra que hayan causado daños a futuros adquirentes de la vivienda.
4. Cuarta situación: daños de carácter extracontractual a terceros por el mal estado de la vivienda.

7.2. La dispersión del régimen de responsabilidad por obras

Cuando la obra, ya sea de construcción o de rehabilitación, presente vicios, existen diferentes vías para articular la reclamación de los daños causados.

Antes de la entrada en vigor de la Ley de la Ordenación de la Edificación (LOE) en el año 2000, la responsabilidad civil en la construcción se regulaba por el CC, régimen que todavía está vigente para los supuestos que no entren en el ámbito de aplicación de la LOE. En concreto, en el art. 1591 CC se establece que:

“El contratista de un edificio que se arruine por vicios de la construcción, responde de los daños y perjuicios si la ruina tuviere lugar dentro de diez años, contados desde que concluyó la construcción; igual responsabilidad, y por el mismo tiempo, tendrá el arquitecto que la dirigiere, si se debe la ruina a vicio del suelo o de la dirección. Si la causa fuere la falta del contratista a las condiciones del contrato, la acción de indemnización durará quince años.”

En efecto, el art. 1591 CC es la base de la responsabilidad civil en la construcción antes de la entrada en vigor de la LOE, y continúa vigente para los casos fuera del ámbito de aplicación de esta ley especial. Este artículo regula la responsabilidad del contratista y del arquitecto (este último si el daño fuera causado por un vicio del suelo o la dirección) por el edificio que se arruina por vicios de la construcción, dentro del plazo de garantía de diez años.

Aunque el art. 1591 CC solo hace referencia a la ruina de un edificio, la jurisprudencia ha determinado un concepto amplio de los daños que pueden reclamarse a través del mismo. Por lo tanto, y de acuerdo con la STS de 25 de octubre de 2005¹³³¹, “el concepto de ruina (que no es un supuesto de saneamiento por vicios ocultos) no es el restrictivo que significa destrucción de la obra, sino uno mucho más amplio, el de ruina funcional que alcanza o bien a toda la construcción o bien a una parte o elementos de la misma, excediendo de imperfecciones corrientes”. Esta ruina funcional ha incluido por la jurisprudencia diversos tipos de daños: humedades¹³³², filtraciones¹³³³, desprendimientos y abombamientos de alicatados y azulejos¹³³⁴, entre otras, y no debe ser necesariamente causada por una actividad constructiva, sino también por la rehabilitación o refacción de una edificación existente (STS de 17 de diciembre de 1997¹³³⁵).

Asimismo, también el concepto de “contratista” ha sido interpretado extensivamente. Si bien el art. 1591 CC se refiere solamente a la responsabilidad del contratista, equivalente al constructor que ejecuta materialmente la obra y del arquitecto, se ha admitido la legitimación pasiva de promotores, técnicos, proyectistas, así como de subcontratistas¹³³⁶. La acción contra el responsable del vicio ruinógeno la puede ejercitar tanto el primer adquirente de la vivienda como los posteriores, hecho que ha implicado dudas doctrinales acerca de la naturaleza contractual, extracontractual o legal de esta responsabilidad¹³³⁷.

El art. 1591 CC no impide que la víctima pueda ser resarcida por otras vías. En primer lugar, puede igualmente solicitar la indemnización de los daños y perjuicios vía responsabilidad contractual (art. 1101 y ss. CC), con el plazo de prescripción de cinco años (art. 1964.2 CC). En este caso, no obstante, solo podrán ejercitar la acción los primeros adquirentes de la vivienda o, en el caso de obras de rehabilitación, el propietario de la vivienda. Otra vía son las disposiciones de saneamiento por vicios ocultos que, aunque se encuentren sistemáticamente en sede de compraventa, son directamente aplicables a los arrendamientos por el art. 1553 CC, aunque

¹³³¹ RJ 2006, 6707. FD 4º.

¹³³² STS de 27 de mayo de 2011 (RJ 2011, 3991), FD 2º.

¹³³³ STS de 10 de septiembre de 2007 (RJ 2007, 4963), FD 2º.

¹³³⁴ STS de 25 de octubre de 2006 (RJ 2006, 6707), FD 3º.

¹³³⁵ RJ 1997, 9099. FD 2º.

¹³³⁶ Ver la recopilación jurisprudencial sobre este aspecto en ARNAU MOYA, Federico. *Los vicios de la construcción. Su régimen en el Código Civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, pp. 143 y ss.

¹³³⁷ Sin entrar a analizar en profundidad los argumentos de cada una de estas consideraciones, pues exceden del estudio del presente apartado, las opciones planteadas por la doctrina son las siguientes: que el art. 1591 CC contenga un supuesto de responsabilidad extracontractual, lo que permitiría justificar la legitimación activa de los terceros adquirentes de la vivienda en los vicios de la construcción; otra opción es que contenga un supuesto de responsabilidad contractual, porque la responsabilidad nace del contrato de obra, y que la legitimación activa de los terceros adquirentes sea atribuida por la subrogación en la acción del primer adquirente, entre otras. Finalmente, otra opción es que el art. 1591 CC contenga un supuesto de responsabilidad legal, entendiendo que es este mismo artículo el que permite la legitimación activa de los sucesivos adquirentes de la vivienda. Ver NASARRE AZNAR, Sergio. *Law of Torts-Spain*. cit. pp. 98-104 y ARNAU MOYA, Federico. *Los vicios de la construcción*. cit., pp. 124 y ss.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

tiene un plazo de caducidad de seis meses que dificulta considerablemente su uso¹³³⁸.

Otros regímenes de responsabilidad que van relacionados con la construcción son los arts. 1907 y 1909 CC. En ellos se regula la responsabilidad civil de carácter extracontractual contra el propietario de un edificio por los daños que resulten de la ruina del edificio por falta de reparaciones (art. 1907 CC) y contra el arquitecto y constructor por los daños a terceros causados por un defecto de la construcción (art. 1909 CC).

Con la entrada en vigor de la LOE, también entró en vigor un nuevo régimen de responsabilidad civil para la construcción. En concreto, esta ley diferenció los diferentes agentes de la edificación (el promotor, el cual no estaba presente en el art. 1591 CC, constructor, arquitecto, proyectista, etc.) y su régimen de responsabilidad en el art. 17 LOE. La LOE establece en este artículo tres plazos de garantía en los que se presume que el defecto de la construcción es imputable al proceso constructivo¹³³⁹: diez años para los vicios estructurales, tres años para los funcionales, relacionados con la habitabilidad del inmueble, y un año para los ornamentales. Para aplicar este régimen de responsabilidad, el causante del daño debe ser uno de los agentes de la edificación, cuando la actividad que hayan llevado a cabo sea constructiva o de rehabilitación (art. 2 LOE), y para los daños a partir de la entrada en vigor de la LOE en el año 2000. Más adelante se analizarán las particularidades de este régimen de responsabilidad.

Tras la LOE no ha habido un cambio significativo del régimen de responsabilidad excepto lo previsto en los arts. 148-149 TRLGDCU. En concreto, en estos preceptos se regulan dos regímenes de responsabilidad para cuando exista una relación de consumo¹³⁴⁰: el art. 148, que hace referencia a la responsabilidad del empresario cuando cause un daño derivado de un servicio defectuoso de rehabilitación, y el art. 149, sobre la responsabilidad por la construcción y comercialización de viviendas cuando no estén cubiertos por un régimen legal específico.

Como se observa, existen varios regímenes de responsabilidad aplicables a la actividad de rehabilitación, con unas características y daños cubiertos diferentes. En la siguiente figura se pueden ver los distintos regímenes aplicables:

En los siguientes apartados se va a analizar, entonces, cuál es el régimen aplicable en cada caso.

7.3. El concepto de promotor y la posición del arrendador y el arrendatario

A los efectos de la responsabilidad de la LOE, es importante determinar quién es el promotor de la rehabilitación por renta, es decir, si son considerados como tal el arrendatario o el arrendador.

¹³³⁸ Tal como establece ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen. “Los sistemas de responsabilidad por defectos o vicios en el contrato de obra en el Ordenamiento Jurídico español”, en *ADC*, tomo LXV, 2012, pp. 613-680.

¹³³⁹ PALAZÓN GARRIDO, María Luisa. “Los límites temporales de la responsabilidad por defectos en la obra”, en *ADC*, tomo LXV, 2012, pp. 741-777.

¹³⁴⁰ Ver el tipo de responsabilidad en el apartado 2.3 “El arrendatario como consumidor en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

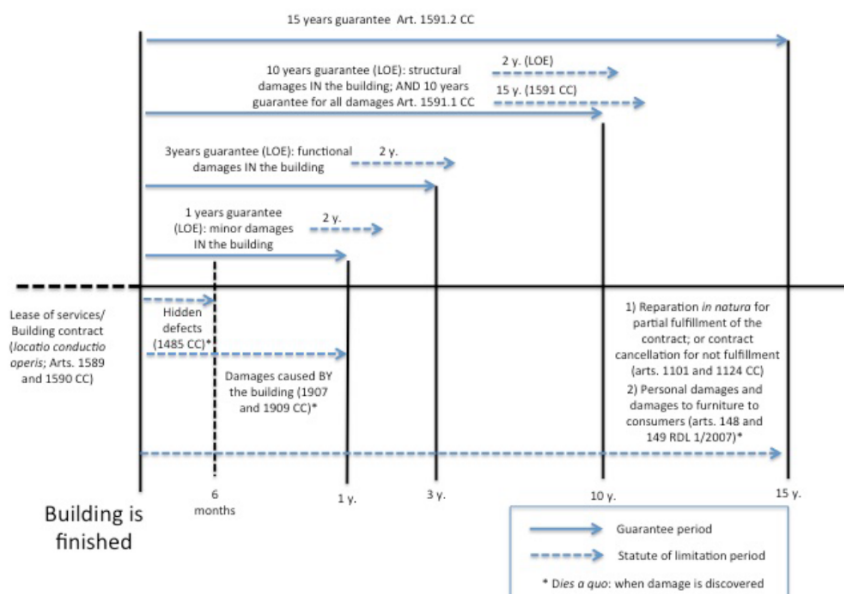


Figura 2: *Claims for damages related to a building.* Fuente: NASARRE AZNAR, Sergio. *Law of Torts-Spain.* cit. p. 99

Antes de la LOE no existía el concepto de promotor en el art. 1591 CC¹³⁴¹, aunque la jurisprudencia, como se ha comentado, había admitido que estaba incluido como posible responsable de los vicios de la construcción. Esta asimilación se llevaba a cabo cuando se cumplían los siguientes requisitos: ánimo de lucro del promotor, ejercitar el control sobre la obra y ofrecer garantía del cumplimiento de esta con su imagen comercial¹³⁴².

No obstante, el requisito del ánimo de lucro para que un promotor fuera responsable vía art. 1591 CC dejó de utilizarse con la entrada en vigor de la LOE. En efecto, el art. 9.1 amplía lo que la jurisprudencia había considerado como promotor, y establece que: “Será considerado promotor cualquier persona, física o jurídica, pública o privada, que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título”. Este promotor tiene la obligación de tener sobre el terreno (o sobre la edificación que se rehabilitará) un derecho que lo habilite para ello (art. 9.2.a LOE). Entre algunas de las obligaciones que tendrá en este proceso, será la facilitación de la documentación necesaria para redactar el proyecto, la obtención de las licencias y autorizaciones administrativas, suscribir el acta de recepción de la obra, suscribir los seguros que correspondan (como el seguro decenal del art. 19 LOE), entregar al adquirente la documentación de la obra ejecutada, etc.

¹³⁴¹ CORDERO LOBATO, Encarna. “Capítulo 13. El promotor”, en CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Comentarios a la legislación de la ordenación de la edificación.* 5^a ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2011, p. 385.

¹³⁴² Ver respecto a estos requisitos: SSTS de 13 de diciembre de 2007 (RJ 2008, 329), FD 5^o y de 25 de febrero de 2004 (RJ 2004, 1635), FD 5^o. Ver también CORDERO LOBATO, Encarna. “Capítulo 13. El promotor”, en CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Comentarios a la legislación de la ordenación de la edificación.* cit., p. 385.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Así, para que una persona sea promotora de acuerdo con la LOE:

1. Será indiferente que sea una persona física o jurídica, o de carácter público o privado.
2. La figura del promotor puede recaer tanto en una sola persona como en varias (“individual o colectivamente”), que actúen colectivamente como promotores.
3. La obra se puede llevar a cabo tanto con recursos propios como ajenos, es decir, tanto si obtiene financiación bancaria para realizarla, como si es financiada por otras personas (lo que sucedería en las obras de una comunidad de propietarios satisfechas por los comuneros)¹³⁴³.
4. Deberá ser el impulsor de la obra, es decir, quien decide sobre su ejecución y la programa.
5. Finalmente, las obras de edificación deberán ser para su posterior enajenación o para sí mismo. Esto implica, por lo tanto, que el concepto de promotor del art. 9 LOE no exige el requisito del ánimo de lucro en la ejecución de las obras.

Con la especificación por parte de la LOE de que no es necesario que exista ánimo de lucro para ser considerado como promotor, se incluye dentro de esta categoría, también, a los autopromotores. El autopromotor es aquella persona considerada a la vez promotor de la edificación o de la obra de rehabilitación y usuario de esta¹³⁴⁴. Así, la LOE incluye dentro del concepto de promotor y, por lo tanto, dentro del régimen de responsabilidad civil y otras obligaciones, al autopromotor que construye o rehabilita un inmueble para sí mismo, lo que fue criticado por parte de la doctrina¹³⁴⁵, pues implica unas cargas desproporcionadas y responsabilidad para aquella persona que quiere construirse la vivienda y contrata con otros agentes (constructor, arquitecto, etc.) para que le lleven a cabo.

Pues bien, ¿puede entrar en el concepto de promotor el arrendatario de la rehabilitación por renta y/o el propietario o arrendador de la vivienda? Empezando por el arrendatario, como se ha ido comentando en este trabajo, podrá ser el que lleve a cabo las obras materialmente o contratarlas a una empresa especializada. Tiene suficiente título para llevar a cabo las obras en la vivienda, ya que no es requisito que tenga un derecho real sobre el inmueble, sino que basta con la autorización del propietario¹³⁴⁶ a través del propio contrato vía art. 17.5 LAU.

Asimismo, y aunque haya pactado con el arrendador el tipo y acabado de las obras, así como el plazo máximo para ejecutarlas, será el arrendatario el que organice su ejecución y las dirija. También las financiará: como son parte de la contraprestación del contrato de arrendamiento,

¹³⁴³ MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, María Teresa. *La figura del promotor en la Ley de la Ordenación de la Edificación*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2002, p. 67.

¹³⁴⁴ Ibid. p. 63.

¹³⁴⁵ Ver respecto a los motivos de esta crítica, en relación, entre otras, con la suscripción de un seguro decenal: MILÁ RAFEL, Rosa. *Promoción de viviendas para uso propio: obligaciones y responsabilidades en derecho de la edificación*. Universitat Pompeu Fabra, 2012, p. 282.

¹³⁴⁶ ARNAU MOYA, Federico. *Los vicios de la construcción*. cit., p. 397.

deberá realizarlas él mismo, adquirir los materiales (excepto pacto en contrario) o contratar con el tercero correspondiente. Finalmente, será el usuario de las obras realizadas mientras esté vigente el contrato.

Todo lo anterior hace que sea posible considerar al arrendatario de la rehabilitación por renta como promotor, en su modalidad de autopromotor. En primer lugar, sí que se considerará que tiene título suficiente para llevar a cabo las obras sobre la vivienda, tal como exige el art. 9.2 LOE, ya que tiene una autorización (y a la vez obligación) para realizarlas en el propio contrato de arrendamiento. Asimismo, si es él mismo quien lleva a cabo las obras, será también considerado como constructor (o el contratista del art. 1591 CC). De acuerdo con el art. 11.1 LOE, el constructor es el agente que asume ante el promotor el compromiso de ejecutar con medios humanos y materiales, propios o ajenos, las obras o parte de las mismas con sujeción al proyecto y al contrato. La doctrina¹³⁴⁷ ya ha admitido que, dentro del concepto de “promotor”, también queda incluido el “promotor-constructor” o “promotor-rehabilitador”, que son aquellos en que concurren las dos circunstancias y, por lo tanto, podrán ser responsables tanto por sus actividades de promotor como por la de constructor por haber ejecutado deficientemente la obra.

Respecto al arrendador de la vivienda, aunque tiene cierto margen de decisión en la obra, ya que en el contrato se acordará el tipo de obras a realizar y el plazo máximo para llevarlas a cabo, en principio, no será quien “impulse, programa y financie” las obras. No contratará a su nombre con la empresa constructora, si se decide esta modalidad de llevar a cabo las obras, ni las programará ni decidirá en qué momento exacto se llevan a cabo, hecho que corresponde al arrendatario. Asimismo, el arrendador, desde el momento en que cede el uso de la vivienda, no podrá acceder libremente a ella ni tampoco realizar obras sin el consentimiento del inquilino. Este hecho hace que, en un principio, el arrendador de la vivienda quede excluido de la condición de promotor, ya que no tendrá este poder decisorio sobre las obras. Lo mismo se ha determinado en relación al propietario que cede un solar a cambio de edificación futura, en que se ha excluido¹³⁴⁸ su consideración de promotor por la falta de intervención decisoria en esta obra, por mucho que, contractualmente, se haya acordado que se recibirá una determinada edificación.

Aunque lo comentado anteriormente es la norma general respecto a la consideración de promotor del propietario de la vivienda, se deberá analizar cada caso en particular para ver hasta qué punto el arrendador tiene poder de decisión en la obra. En efecto, existen supuestos de promotores que actúan como mandatarios¹³⁴⁹, de modo que no intervienen en el proceso en

¹³⁴⁷ CORDERO LOBATO, Encarna. “Capítulo 13. El promotor”, en CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Comentarios a la legislación de la ordenación de la edificación*. cit., p. 387 y MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, María Teresa. *La figura del promotor en la Ley de la Ordenación de la Edificación*. cit., p. 47.

¹³⁴⁸ CARRASCO PERERA, Ángel. CORDERO LOBATO, Encarna. GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Derecho de la construcción y la vivienda*. cit., p. 415 y RUDA GONZÁLEZ, Albert. *El contrato de cesión de suelo por obra*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, p. 107.

¹³⁴⁹ MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, María Teresa. *La figura del promotor en la Ley de la Ordenación de la Edificación*. cit., p. 60.

nombre propio, sino en interés del mandante. Si el arrendatario actuara solamente en interés del arrendador y no interviniera en las decisiones de la obra, no deberá ser considerado como promotor, sino que esta calificación recaerá sobre este último, aunque difícilmente se planteará esta situación en la rehabilitación por renta.

Por lo tanto, el arrendatario podrá ser considerado “promotor” a efectos de las obligaciones y responsabilidades establecidas en la LOE. Lo que deberá determinarse es si estas obligaciones y responsabilidades serán aplicables, desde un punto de vista del objeto, a las obras efectuadas en la rehabilitación por renta.

7.4. Los supuestos de responsabilidad civil en la rehabilitación por renta

7.4.1 Situación 1. La acción del arrendador por los vicios en la obra de rehabilitación

El arrendatario será el usuario de la obra realizada pero, finalizado el plazo de duración del contrato de arrendamiento, el arrendador recuperará el uso de la vivienda así como de la obra que aquel haya llevado a cabo. En este punto puede suceder que la obra entregada adolezca de vicios constructivos. ¿Cuál sería el régimen de responsabilidad aplicable en este caso?

Como se ha comentado anteriormente, la LOE representa actualmente un régimen de responsabilidad especial en la construcción, no solo entendida en el sentido de crear una nueva edificación, sino también en el de rehabilitar un inmueble. Por lo que, primero de todo, se deberá analizar si este régimen resulta aplicable.

El arrendatario es quien dirige, financia y planifica las obras que se tendrán que ejecutar, tanto si las realiza él mismo como si las contrata a un tercero. Desde este punto de vista, se podría considerar que si el arrendatario lleva a cabo las obras de forma deficiente, se puede aplicar el régimen de responsabilidad del art. 17 LOE, pues es considerado como promotor. No obstante, lo que puede determinar la exclusión de esta Ley no es tanto el sujeto responsable como el ámbito objetivo que esta regula.

En efecto, la LOE, a pesar de que incluye en su ámbito de aplicación las obras de construcción y de rehabilitación llevadas a cabo sobre cualquier edificación, excluye las obras que no supongan un cambio de configuración del inmueble. Esta exclusión deriva de una interpretación *a sensu contrario* de lo dispuesto en el art. 2.2.b LOE, cuando determina que estarán sujetas al régimen de la LOE “Todas las intervenciones sobre los edificios existentes, siempre y cuando alteren su configuración arquitectónica, entendiéndose por tales las que tengan carácter de intervención total o las parciales que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio”¹³⁵⁰.

¹³⁵⁰ Lo confirman la SAP Cantabria de 11 de febrero de 2016 (AC 2016, 1083) que, admitiendo la existencia de responsabilidad civil, alega que no se debe argumentar aplicando la LOE, porque la sustitución de unas galerías de la vivienda y colocación de cristal doble son unas obras menores excluidas del ámbito de aplicación (FD 2º).

En la rehabilitación por renta, por lo general, no se estará ante este tipo de obras. Es cierto que el art. 17.5 LAU prevé que el arrendatario se comprometerá a llevar a cabo obras de rehabilitación o reforma, las cuales, en sentido estricto y apriorísticamente, podrían implicar un cambio de configuración arquitectónica. Pero unas obras de tal calibre podrían encontrar un límite en el propio art. 23.1 LAU, que establece que “En ningún caso el arrendatario podrá realizar obras que provoquen una disminución en la estabilidad o seguridad de la vivienda”. ¿Habrá obras que impliquen una variación esencial de la composición exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural que no provoquen una disminución de la estabilidad o seguridad de la vivienda? Asimismo, ¿hasta qué punto una vivienda que necesite de tales intervenciones cumplirá el requisito de habitabilidad del art. 2.1 LAU, no en el sentido de obtener la cédula de habitabilidad, sino en el de ser apto para vivienda (excepto que no se entre a vivir en ella hasta que estén finalizadas)?¹³⁵¹ La LOE requiere, para su aplicación, una gran rehabilitación, y no serán los supuestos del art. 17.5 LAU, independientemente de si ha sido el arrendatario quién las ha llevado a cabo o bien una empresa contratada por él. No obstante, si se llegara a realizar un arrendamiento vía 17.5 LAU que implicara una gran rehabilitación, se aplicaría el régimen LOE de responsabilidad. Ello conllevaría la responsabilidad del promotor (arrendatario) en cualquier caso, junto con la aplicación de los plazos de garantía de diez, tres y un año, dependiendo del tipo de obras, así como la necesidad de cumplir las obligaciones establecidas en la LOE, como la redacción del proyecto de obra (art. 4 LOE), la entrega del Libro del Edificio al propietario (art. 7 LOE), la contratación de un seguro que cubra la responsabilidad civil durante los plazos de garantía mencionados (art. 19 LOE), entre otros¹³⁵².

En cualquier caso, si las obras no son de gran rehabilitación no se aplicará el régimen de responsabilidad de la LOE, sino que se entrará a valorar la acción decenal del art. 1591 CC. Este régimen de responsabilidad no tiene el mismo ámbito de aplicación objetivo de la LOE sino que, como se ha comentado *supra*, se puede incluir la responsabilidad por obras de rehabilitación menores, pero que impliquen una ruina funcional de la vivienda, como pueden ser humedades, filtraciones, entre otras. Así, desde un punto de vista del tipo de obras y de los defectos, el art. 1591 CC es aplicable, pero se pueden presentar dos casos:

1. Que el arrendatario haya contratado la obra de rehabilitación con un tercero. Aunque la LOE incluya como promotores a las personas sin ánimo de lucro, el TS¹³⁵³, en la

La SAP Vizcaya de 16 de marzo de 2011 (JUR 2011, 303361), por su parte, confirma que se sujetan a la LOE las obras que suponen una variación esencial de la edificación, e incluye dentro de este tipo de obras la colocación de cubremuros, repaso de grietas, reparación del techo de los balcones, etc. (FD 4º).

¹³⁵¹ Ver, sobre las condiciones de habitabilidad, el apartado 3.3.2 “Especial referencia a la habitabilidad de la vivienda y rehabilitación por renta”, en el capítulo II.

¹³⁵² Aunque no se deberá contratar un seguro de responsabilidad decenal cuando el edificio destinado a viviendas tuvo el proyecto de construcción con anterioridad a la entrada en vigor de la LOE (DA 2ª uno LOE).

¹³⁵³ SSTS de 13 de diciembre de 2007 (RJ 2008, 329), FD 5º, de 25 de febrero de 2004 (RJ 2004, 1635), FD 2º. Ver también SAP Barcelona de 2 de febrero de 2010 (JUR 2010, 158135), FD 5º y MILÀ RAFEL, Rosa. “Las mutualidades de previsión social que actúan sin ánimo de lucro y en interés de sus asociados no son promotores a efectos del art. 1591 CC”, en *Indret*, núm. 2/2008.

aplicación del art. 1591 CC, continúa considerando necesario este requisito. De esta forma, el arrendatario sin ánimo de lucro, no podría responder por la condición de promotor. El único supuesto que se respondería vía este artículo sería si la empresa a la que ha contratado el arrendatario le advirtió de la necesidad, por ejemplo, de contratar también un arquitecto u otros técnicos, y el arrendatario no lo hubiera hecho (para abaratar costes de la obra), causando la ruina (v. gr. funcional) de la vivienda¹³⁵⁴. Lo que sí podría hacer el arrendador, además, es reclamar a la empresa constructora por los defectos de la obra, ya que está legitimado activamente como subadquirente de la vivienda¹³⁵⁵.

2. Que el arrendatario haya llevado a cabo la obra por él mismo. En este caso, aunque el arrendatario no reúna la condición de promotor por la falta de ánimo de lucro, será responsable por ruina como “contratista” o “constructor”. Así, se podrá aplicar el régimen del art. 1591 CC, el cual resulta incluso más beneficioso para el arrendador que el régimen de la LOE por el hecho de que dispone del plazo de garantía de 10 años incluso para defectos funcionales y, además, no solo cubrirá los daños de la propia obra por los vicios (daños que limita la LOE en el art. 17.1), sino los otros daños materiales o personales que dicha ruina le pueda causar¹³⁵⁶. Las imperfecciones que hubiera causado la obra, no obstante, no serían resarcibles por este régimen de responsabilidad¹³⁵⁷, pues no se entienden incluidas en el concepto de “ruina” de este precepto.

En el supuesto que no sea aplicable el art. 1591 CC, es decir, cuando el arrendatario se haya comprometido a hacer una obra que no modifica la configuración, y la encarga a una empresa especializada, se podrá seguir igualmente el cauce de responsabilidad contractual contra el arrendatario por la obra que no se ha ejecutado conforme a las condiciones pactadas (art. 1101 y ss. CC) o bien por vicios ocultos (art. 1485 CC), aunque este podrá repetir contra el tercero que las ha ejecutado.

7.4.2 Situación 2. La acción del arrendatario por los vicios de la obra frente a un tercero

La segunda situación que se plantea es que el arrendatario haya contratado la rehabilitación de la vivienda a un tercero, por ejemplo, una empresa constructora (pudiendo intervenir también otros técnicos), y las obras, una vez aceptadas por aquél, presentan deficiencias que no eran evidentes en el momento de la recepción. En este caso, el arrendatario no solo tendrá que residir

¹³⁵⁴ Así se ha estado determinado para los supuestos de autoconstrucción en que no se tenía la condición de promotor, pero el usuario había omitido la contratación de unos técnicos cuando era necesario para llevar a cabo la obra. Ver, entre otras, SAP Badajoz de 30 de marzo de 2012 (JUR 2012, 137065), FD 6º; SAP Madrid de 13 de febrero de 2012 (JUR 2012, 97124), FD 4º. SAP Cádiz de 2 de marzo de 2007 (JUR 2007, 173888), FD 2º y SAP Córdoba de 7 de septiembre de 2009 (JUR 2010, 47243), FD 2º.

¹³⁵⁵ Respecto a la legitimación activa de los subadquirentes, ver ARNAU MOYA, Federico. *Los vicios de la construcción*. cit., pp. 128 y ss.

¹³⁵⁶ ARNAU MOYA, Federico. *Los vicios de la construcción*. cit., pp. 69 y 272.

¹³⁵⁷ Ibid. p. 51.

en la vivienda con dichas deficiencias, sino que responde ante el arrendador por las obras que adolezcan de vicios.

Para determinar el régimen de responsabilidad civil en estos supuestos, se debe ver, en primer lugar, si rige el régimen de responsabilidad civil de la LOE. Desde un punto de vista material, existirá el mismo límite objetivo que en el supuesto de la acción del propietario contra el arrendatario: la LOE solo contempla dentro de su ámbito de aplicación las obras de construcción y las de rehabilitación que supongan una intervención sobre la estructura y volumetría, hecho que habitualmente no sucederá en la rehabilitación por renta. No obstante, aunque se estuviera ante este tipo de obras, la LOE no sería el sistema adecuado para solicitar la responsabilidad civil por parte del arrendatario. El art. 17.1 LOE especifica que “Sin perjuicio de sus responsabilidades contractuales, las personas físicas o jurídicas que intervienen en el proceso de la edificación responderán frente a los propietarios y los terceros adquirentes de los edificios o parte de los mismos [...]”. Este artículo determina quién tiene la legitimación activa, conforme a la LOE, para solicitar los daños causados en el edificio: los propietarios y los terceros adquirentes. El arrendatario que está viviendo en el inmueble rehabilitado no tiene la consideración de propietario (que lo será usualmente el arrendador), ni de tercero adquirente, porque no adquirirá la vivienda del propietario a no ser que se haya acordado posteriormente o se haya ejercitado un derecho de opción, tanteo o retracto (art. 25 LAU)¹³⁵⁸. La intención de la LOE tampoco ha sido equiparar el propietario al usuario, ya que el mismo art. 16.2 LOE los distingue (admite que puedan existir usuarios propietarios o no propietarios).

Así, el inquilino no podrá ejercitar las acciones de la LOE por no tener la legitimación activa para llevarlas a cabo, aunque esto no impide que reclame los vicios ocasionados por otros regímenes de responsabilidad civil. En concreto, en su consideración de “comitente” de la obra y la empresa contratada de “contratista”, el art. 1591 le sería aplicable¹³⁵⁹. Además, el arrendatario podría usar las dos vías previstas en el art. 1591 CC: la primera por los vicios de la obra que el contratista ha llevado a cabo por contradecir su *lex artis* y, la segunda, prevista en el apartado 2 del art. 1591 CC, por la “falta del contratista a las condiciones del contrato”¹³⁶⁰. También podría ejercitar contra el tercero contratado las acciones de vicios ocultos (art. 1485 CC) y de responsabilidad contractual (arts. 1101 y ss. CC).

No obstante, un régimen especial al que el arrendatario podría acudir es el de responsabilidad por servicios defectuosos del TRLGDCU. El arrendatario, como autopromotor, es a la vez consumidor respecto a la relación con un tercero empresario y otros técnicos¹³⁶¹. Este

¹³⁵⁸ Considera asimismo MILÁ RAFEL que los arrendatarios no tienen la legitimación activa para reclamar los daños vía LOE. MILÁ RAFEL, Rosa. *Promoción de viviendas para uso propio: obligaciones y responsabilidades en derecho de la edificación*. cit., p. 53.

¹³⁵⁹ Ver, respecto a la posibilidad de que el promotor utilice la vía del art. 1591 CC contra el constructor, ÁLVAREZ OLALLA, Pilar. *La responsabilidad por defectos en la edificación*. Cizur Menor, Aranzadi, 2002, pp. 70-71.

¹³⁶⁰ Aunque, como destaca ARNAU MOYA, el párrafo segundo del art. 1591 CC es de escasa aplicación por parte de los tribunales. ARNAU MOYA, Federico. *Los vicios de la construcción*. cit., p. 33.

¹³⁶¹ MILÁ RAFEL, Rosa. *Promoción de viviendas para uso propio: obligaciones y responsabilidades en derecho de la edificación*. cit., p. 145.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

régimen se ha analizado *supra*¹³⁶², e implica para el consumidor la posibilidad de encauzar su pretensión a través del régimen de responsabilidad del art. 148 TRLGDCU. Con este régimen de responsabilidad objetiva, en que no es necesario probar la vulneración de la *lex artis* de la empresa constructora, el arrendatario podrá solicitar el resarcimiento de los daños personales, incluida la muerte por la obra que presenta deficiencias de seguridad, y los daños materiales causados en sus propios bienes en tanto que consumidor (art. 129 TRLGDCU).

7.4.3 Situación 3. La acción de los terceros adquirentes de la vivienda rehabilitada

La tercera situación que se puede plantear es que, una vez terminado el contrato de arrendamiento y entregadas las obras, el propietario venda la vivienda a un tercero, quien posteriormente descubre vicios en las obras de rehabilitación llevadas a cabo por el arrendatario o en su nombre.

El régimen de responsabilidad en este caso se parecerá al del propietario que reclama al arrendatario. Respecto a la aplicación de la LOE, se planteará el mismo problema del ámbito material: que las obras efectuadas deberían cambiar sustancialmente la configuración y volumetría de la vivienda, obras que no están pensadas para la rehabilitación por renta. Así, en principio, no se aplicará la LOE a no ser que las obras sean de esta magnitud. Si este fuera el caso, el tercer adquirente de la vivienda tiene la legitimación activa (art. 17.1 LOE) para dirigirse contra el arrendatario, como autopromotor y constructor, si hubiera hecho él las obras, y también contra la empresa constructora que las haya llevado a cabo, si procede. El problema recaería, no obstante, en el plazo de garantía: las obras de rehabilitación, por lo general, no serán causantes de vicios estructurales, sino funcionales (tres años). Así, entre que la obra se finaliza, se extingue el contrato de arrendamiento, se devuelve la vivienda al propietario y este la vende, probablemente habrá transcurrido el plazo de garantía de tres años que prevé el art. 17 LOE.

En cualquier caso, si no resulta aplicable la LOE porque las obras no entran en su ámbito de aplicación, el tercer adquirente puede utilizar el mecanismo del art. 1591 CC contra el arrendatario si ha llevado a cabo él mismo las obras, ya que será “contratista” a efectos del art. 1591 CC. Pero no se podrá accionar contra él cuando haya contratado las obras a una empresa, ya que en este caso no reuniría la condición de promotor del CC por carecer de ánimo de lucro¹³⁶³, al contrario que sucede con el concepto de promotor de la LOE. Pero sí que podría dirigir la acción decenal contra el constructor que el inquilino contrató.

Finalmente, además de las acciones contra el arrendatario, el tercero podrá dirigirse contra el propietario/arrendador por responsabilidad contractual (art. 1101 y ss. CC) y por vicios ocultos, si no ha transcurrido el plazo de seis meses establecido en el art. 1490 CC.

¹³⁶² Ver apartado 2 “La incidencia de la normativa de consumidores en la rehabilitación por renta”, en este capítulo.

¹³⁶³ Ver lo visto *supra* en este mismo apartado sobre la condición de promotor.

7.4.4 Situación 4. Responsabilidad civil extracontractual por los daños causados a terceros por la vivienda en mal estado

La última situación es diferente respecto a las anteriores. Mientras que en ellas se ha estado determinando el régimen de responsabilidad civil por los daños materiales de los vicios de la propia obra, en este caso se estará ante un supuesto de responsabilidad extracontractual frente a terceros que, no teniendo ningún tipo de vinculación con la vivienda, sufren un daño por las obras que se están o se han llevado a cabo. Por ejemplo, los daños causados a los vecinos del arrendatario por la misma obra que está ejecutando.

A parte del art. 1902 CC, que representa la base del sistema de responsabilidad extracontractual del CC, existen dos artículos que hacen referencia a los daños de carácter extracontractual de la edificación: el art. 1907 CC, que establece que “El propietario de un edificio es responsable de los daños que resulten de la ruina de todo o parte de él, si ésta sobreviniere por falta de las reparaciones necesarias” y el art. 1909 CC, por el cual “Si el daño de que tratan los dos artículos anteriores resultare por defecto de construcción, el tercero que lo sufra sólo podrá repetir contra el arquitecto, o, en su caso, contra el constructor, dentro del tiempo legal”.

Los dos artículos, no obstante, se basan en supuestos de hecho distintos. El primero, para cuando el propietario no efectúa las reparaciones necesarias. Algunos supuestos en que la responsabilidad del propietario de la edificación se ha resuelto por el art. 1907 CC son: invasión de maleza, insectos y roedores a la finca colindante por la falta de mantenimiento de la edificación (SAP A Coruña de 11 de noviembre de 2015)¹³⁶⁴, filtraciones de agua (SAP Barcelona de 15 de abril de 2015¹³⁶⁵) o la caída de ladrillos por la mala conservación de la fachada (SAP Murcia de 22 de mayo de 2012¹³⁶⁶). El art. 1909 CC, por su parte, regula la responsabilidad por defectos de la construcción pero cuando la víctima sea un tercero, y dentro del plazo legal de diez años al que se refiere el art. 1591 CC¹³⁶⁷. A título de ejemplo: humedades, filtraciones de agua y grietas provocadas a la finca vecina por vicios de la construcción (SAP Barcelona de 24 de febrero de 2009¹³⁶⁸), daños en las fincas colindantes por la construcción en un solar contiguo (STS de 21 de julio de 2008¹³⁶⁹), daños por obras de demolición (SAP Alicante de 15 de mayo de 2008¹³⁷⁰) y por el hundimiento del suelo y resquebrajamiento de las baldosas por obras de rehabilitación en los pisos contiguos (SAP Islas Baleares de 16 de junio de 2000¹³⁷¹).

¹³⁶⁴ JUR 2015, 297211. FD 1º.

¹³⁶⁵ JUR 2015, 165803. FD 2º.

¹³⁶⁶ JUR 2012, 232993. FD 2º.

¹³⁶⁷ SAP Madrid de 13 de marzo de 2001 (JUR 2001, 185347), FD 6º. Ver también ROCA TRÍAS, Encarna y NAVARRO MICHEL, Mónica. *Derecho de daños. Textos y materiales*. 6ª ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, p. 272.

¹³⁶⁸ AC 2009, 1244. FD 2º.

¹³⁶⁹ RJ 2008, 4487. FD 1º.

¹³⁷⁰ AC 2008, 1472. FD 1º.

¹³⁷¹ AC 2000, 2485. FD 2º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Así, el art. 1909 CC se aplica de forma amplia, no solo respecto a la ruina total de una edificación, sino también a los daños causados por los vicios de la construcción e incluso de la rehabilitación, de la misma forma que se ha interpretado respecto del art. 1591 CC. Por lo tanto, si el arrendatario, en el transcurso de la obra de construcción que está llevando a cabo, causa unos daños a terceros (normalmente las viviendas contiguas), podrá ser responsable vía art. 1909 CC. Pero si estos daños a terceros son causados por la falta de reparaciones necesarias, el art. 1907 CC establece que la responsabilidad será del propietario de la vivienda, pues en él recae esta obligación (art. 389 CC y también en el ámbito de la LAU, de acuerdo con el art. 21 LAU). Ambos preceptos no restringen el tipo de daño cuyo resarcimiento puede solicitarse (daños materiales, corporales, morales, etc.), al contrario que sucede con el art. 17 LOE. Todo ello sin excluir que, al margen de las obras, se pueda causar un daño a un tercero en el marco del supuesto de hecho del art. 1910 CC, por el cual el “cabeza de familia” (el inquilino) responde de los daños causados por las cosas que se arrojen o cayeren de la misma.

8. Las obras de la rehabilitación por renta como crédito con privilegio refaccionario

8.1. Concepto y regulación

El CC regula una garantía real, destinada especialmente al sector de la construcción, que tiene sus orígenes en el propio Digesto¹³⁷²: el crédito con privilegio refaccionario. Dicho crédito no tiene una definición actual en nuestro CC ni en la LH, en la cual, como se analizará, se dedican varios artículos, por lo que la doctrina y la jurisprudencia han sido los que lo han conceptualizado y determinado su alcance. Según CORDERO LOBATO¹³⁷³, tras analizar los distintos conceptos doctrinales y jurisprudenciales, disfrutarán del privilegio refaccionario “todos aquellos créditos que estén causalmente conectados con obras de reparación, construcción o mejora de bienes, y [...] siempre que su titular no disponga de ninguna garantía que le permita evitar el riesgo de insolvencia de su deudor, bien porque no sea posible acudir al mercado de garantías (por carecer de poder de negociación o por el irrazonable coste de la misma), o bien porque la concurrencia con otros acreedores no resulte posible al estar facultado para detraer su crédito”¹³⁷⁴. Por su parte, el TS lo ha definido como aquél crédito que “se contrae y emplea en la construcción, conservación o reparación de un inmueble”¹³⁷⁵.

¹³⁷² D. 42.3.1, D. 42.5.24 y D. 20.2.1. ver también el apunte histórico de SÁNCHEZ MATA, Ángel. “El plusvalor en el crédito refaccionario”, en *RCDI*, núm. 196/1944, pp. 580-585 y ROCA SASTRE, Ramón M^a. ROCA-SASTRE MUNCUNILL, Luis y BERNÀ I XIRINGO, Joan. *Derecho hipotecario*. Vol. VII. 9^a ed. Barcelona, Bosch, 2009, p. 591.

¹³⁷³ CORDERO LOBATO, Encarna. *El privilegio del crédito refaccionario*. Madrid, Tecnos, 1995, p. 79.

¹³⁷⁴ ROCA SASTRE et al. adopta un concepto más restringido, y dice que “Existe un crédito refaccionario cuando una persona ha invertido en obras de construcción, conservación o reparación de una cosa una cantidad que le ha sido prestada en una o varias veces para tal fin”. ROCA SASTRE, Ramón M^a. ROCA-SASTRE MUNCUNILL, Luis y BERNÀ I XIRINGO, Joan. *Derecho hipotecario*. Vol. VII. cit., p. 589.

¹³⁷⁵ STS de 6 de febrero de 2006 (RJ 2006, 874), FD 3^o.

En cualquier caso, se debe tener en consideración que el interés en determinar que un crédito tiene un privilegio refaccionario nace solo en el momento en que el acreedor refaccionario concurre con otros acreedores del mismo deudor. Así lo determina el TS¹³⁷⁶, que justifica la existencia del privilegio refaccionario en que el aumento de valor con ocasión de las obras del acreedor refaccionario beneficia a los otros acreedores, de modo que si no se le otorga un privilegio y los acreedores se lo distribuyen por igual, estos se habrán enriquecido a costa del acreedor refaccionario.

Como en la rehabilitación por renta la prestación del arrendatario es realizar obras de rehabilitación o reforma, se debe determinar si es posible que el crédito derivado de la realización de este *facere* puede ser calificado como un crédito refaccionario en las siguientes situaciones, que se resolverán en el apartado 8.3 “El crédito refaccionario y la rehabilitación por renta”, en este capítulo:

1. En el supuesto que sea el propio arrendatario quien realice las obras, ¿tendrá este un crédito con privilegio refaccionario contra el arrendador si este incumple su obligación de garantizarle el uso pacífico de la vivienda, al ser el precio por las obras efectuadas?
2. En el supuesto que el arrendatario contrate con un tercero para que le realice las obras de rehabilitación en la vivienda y no satisfaga el precio acordado, ¿tendrá la empresa contratada un crédito con privilegio refaccionario por el valor de las obras ejecutadas?

Para solventar estas dos cuestiones, es necesario analizar la regulación y los requisitos para que un crédito pueda tener este privilegio. Así, la regulación del crédito refaccionario se encuentra dispersa, entre otros, en los siguientes preceptos:

- Art. 59 LH: la anotación del crédito refaccionario en el Registro de la Propiedad surtirá todos los efectos de la hipoteca. La calificación de un crédito como refaccionario, por lo tanto, tendrá una serie de consecuencias: su anotación preventiva en el Registro de la Propiedad lo equipará con la hipoteca, de modo que se podrá realizar el inmueble para la satisfacción de la deuda. Pero, aun equiparándose, el privilegio refaccionario tiene una importante ventaja frente a la garantía hipotecaria: su inscripción se puede llevar a cabo sin necesidad de escritura pública, ya que se permite aportar el contrato privado e incluso exigir judicialmente la anotación.
- Art. 64 LH: en lo que refiere al exceso de valor de la finca causado por las obras realizadas, el acreedor refaccionario será considerado hipotecario¹³⁷⁷.
- Art. 93 LH: El acreedor refaccionario podrá pedir la conversión de su anotación preventiva en inscripción de hipoteca, momento en que se le otorga el *ius distrahendi*¹³⁷⁸.

¹³⁷⁶ Ver STS de 21 de mayo de 2015 (ROJ: STS 2058/2015), FD 4º.

¹³⁷⁷ Respecto al plusvalor de la finca objeto de garantía refaccionaria, ver SÁNCHEZ MATA, Ángel. “El plusvalor en el crédito refaccionario”, en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* núm. 196/1944, pp. 580-585.

¹³⁷⁸ ROCA SASTRE, Ramón M^a. ROCA-SASTRE MUNCUNILL, Luis y BERNÀ I XIRINGO, Joan. *Derecho hipotecario*. Vol. VII. cit. p. 604.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Art. 1923 CC: gozan de preferencia los créditos hipotecarios y los refaccionarios, anotados e inscritos en el Registro de la Propiedad, sobre los bienes hipotecados o que hubiesen sido objeto de la refacción. No obstante, en caso que el crédito refaccionario no haya sido objeto de anotación preventiva y posterior conversión (arts. 59 y 93 LH), se tratará de un crédito con un privilegio general a efectos del art. 1923.5 CC, pero no oponible a terceros¹³⁷⁹.
- Art. 90 Ley Concursal¹³⁸⁰: del mismo modo, en un procedimiento concursal, se considerarán créditos privilegiados especiales los créditos refaccionarios, sobre los bienes refaccionados, siempre que estén en posesión del concursado o sean de su propiedad.

8.2. Requisitos para la existencia de un crédito con garantía refaccionaria

Para que el crédito se pueda considerar como refaccionario, con privilegio hipotecario, serán necesarios, en términos generales, una serie de requisitos¹³⁸¹:

1. La existencia de un crédito, ya que la garantía refaccionaria será accesorio a este (principio de accesoriedad). Dicho crédito, como ha tratado la doctrina¹³⁸², puede derivar de una obligación contractual (por ejemplo, un contrato de obra) o bien de una obligación nacida al margen de un contrato (como en las construcciones en suelo ajeno, art. 358 CC). Aunque no se esté ante un contrato, el art. 155 Reglamento Hipotecario (RH)¹³⁸³ permite la anotación preventiva en base a cualquier documento privado que conste por escrito, de modo que si en un contrato de arrendamiento existe la autorización para llevar a cabo obras de mejora, se podría llegar a valorar su calificación como crédito refaccionario siempre que una disposición legal o contractual le obligue a su reembolso¹³⁸⁴.
2. Que la actividad refaccionaria esté relacionada con el crédito¹³⁸⁵. El crédito refaccionario, tradicionalmente, se limitaba solo a contratos de préstamo de dinero destinado a la construcción o reparación de un edificio. Este hecho derivaba, de acuerdo con CORDERO LOBATO¹³⁸⁶, de una incorrecta interpretación de los arts. 59 y 60 LH, ya que en ellos se hace referencia a que la anotación se podrá exigir por las “cantidades anticipadas”. Pero

¹³⁷⁹ ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, José Antonio. *El registro de la propiedad y las preferencias del crédito en la ejecución y en el concurso*. Granada, Comares, 2004, p. 189.

¹³⁸⁰ Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. BOE núm. 164 de 10 de Julio de 2003.

¹³⁸¹ Ver la recopilación de requisitos, a nivel doctrinal, realizada por MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M^a Dolores. *Garantías del constructor: el crédito refaccionario*. Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2000, pp. 321-335.

¹³⁸² CORDERO LOBATO, Encarna. *El privilegio del crédito refaccionario*. cit., p. 82.

¹³⁸³ Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario. BOE núm. 106, de 16.4.1947.

¹³⁸⁴ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M^a Dolores. *Garantías del constructor: el crédito refaccionario*. cit. p. 340.

¹³⁸⁵ RDGRN de 10 de octubre de 2011 (RJ 2012, 402), FD 2º.

¹³⁸⁶ CORDERO LOBATO, Encarna. *El privilegio del crédito refaccionario*. cit., p. 64. Ver también en este sentido: DE ÁNGEL YAGÜEZ, Ricardo. “Razones favorables para una mayor difusión de la preferencia por créditos refaccionarios”, en *Civitas*, abril-junio de 1974, p. 211.

posteriormente se ha admitido que un crédito tenga el privilegio refaccionario no solo cuando derive de un contrato de préstamo destinado a la refacción, sino también de otros que tengan la misma finalidad, como el arrendamiento de obra, *leasing*, entre otros¹³⁸⁷. Así lo ha entendido el TS al decir que “en la jurisprudencia y en la doctrina científica domina hoy un concepto amplio de crédito refaccionario, en cuanto no limitado ya en su origen, como entendía la doctrina tradicional, a un préstamo de dinero destinado a la construcción o reparación de un edificio, sino comprensivo de todo crédito causalmente conectado con obras de reparación, construcción o mejora de bienes” (STS de 21 de julio de 2000)¹³⁸⁸. Este concepto amplio no implica que cualquier crédito relacionado con un inmueble pueda ser refaccionario, sino que debe ir vinculado a la construcción, reparación o mejora de este¹³⁸⁹. Así, con este concepto generalista de crédito refaccionario, podría entrar uno que derivase de un contrato de arrendamiento a cambio de la asunción de obras de rehabilitación o reforma del art. 17.5 LAU, ya que el mismo se destina a la refacción de la vivienda arrendada, es decir, se incluye la misma refacción en la estructura causal del contrato¹³⁹⁰.

3. Requisitos de inscripción de la anotación preventiva: el crédito que tendrá el privilegio refaccionario debe ser objeto de anotación preventiva mientras está en formación¹³⁹¹. Es decir, las obras no deben haber terminado en el momento de hacer la anotación preventiva. Esto deriva de los arts. 60 y 61 LH¹³⁹² y del art. 42.8º LH, que especifica que se podrá practicar anotación preventiva del crédito refaccionario “mientras duren las obras objeto de refacción”. De acuerdo con el art. 155 RH, para la anotación deberán concurrir ante el Registrador todos los interesados en la anotación, personalmente o por medio de representante especialmente autorizado para prestar su consentimiento en la anotación, excepto si el contrato fue formalizado en escritura pública o si se exige judicialmente la anotación de dicho crédito¹³⁹³. La anotación caduca a los 60 días de haberse terminado la obra (art. 92 LH). Esta anotación es una excepción de la regla general que niega a las anotaciones los efectos de la fe pública registral (art. 59 LH)¹³⁹⁴.
4. Conversión: una vez practicada la anotación e impagado el crédito, el acreedor refaccionario podrá pedir la conversión de su anotación preventiva en inscripción de

¹³⁸⁷ Ver, a título de ejemplo, STS de 6 de febrero de 2006 (RJ 2006, 874), FD 2º, respecto al contrato de *leasing* y la SAP León de 23 de noviembre de 2010 (AC 2010, 2201), FD 3º, respecto a un contrato de obra.

¹³⁸⁸ RJ 2000, 5499. FD 2º.

¹³⁸⁹ RDGRN de 20 de mayo de 2010. BOE de 22 de julio de 2010, FD 2º.

¹³⁹⁰ Ver respecto a la problemática del nexo causal en el crédito refaccionario: CORDERO LOBATO, Encarna. “Sobre la calificación refaccionaria de los créditos y su anotación. Su aplicación al ámbito de las cooperativas de viviendas”, en *RCDI*, núm. 724/2011, pp. 1003-1039.

¹³⁹¹ ROCA SASTRE, Ramón Mª. ROCA-SASTRE MUNCUNILL, Luis y BERNÀ I XIRINGO, Joan. *Derecho hipotecario*. Vol. VII. cit. p. 594. También se deduce este requisito por parte del art. 166 RH.

¹³⁹² Sobre este requisito también se pronuncia la RDGRN de 10 de octubre de 2011 (RJ 2012, 402), FD 2º.

¹³⁹³ Este hecho deriva del art. 59 LH. MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, Mª Dolores. *Garantías del constructor: el crédito refaccionario*. cit., p. 310.

¹³⁹⁴ Ver también al respecto: CHICO Y ORTIZ, José María. *Estudios sobre derecho hipotecario*. Vol. II. cit., p. 1183.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

hipoteca (art. 93 LH), con el posterior otorgamiento de escritura pública (art. 94 LH) en un plazo de 60 días. Al practicarse la conversión, deberá liquidarse el crédito, si este no fuera líquido (art. 94 LH).

Además de los anteriores requisitos, es necesario, para valorar el uso de la garantía refaccionaria en la rehabilitación por renta, resolver las siguientes cuestiones: ¿será necesario que el crédito debido por el deudor sea dinerario para poder anotar la garantía refaccionaria? En segundo lugar, ¿será necesario que el bien sobre el que han recaído las obras sea propiedad del deudor para que pueda ser gravado con la garantía refaccionaria?

Respecto a la primera cuestión, la LH no marca como requisito expreso que la prestación debida por el deudor, que será garantizada con el privilegio refaccionario, deba ser la de entregar dinero (como sucedería, por ejemplo, si se está ante un préstamo para financiar unas obras, o un contrato de obra en que se tiene que pagar al constructor por lo llevado a cabo). Pero diversos artículos de la LH pueden llegar a hacer pensar que este crédito debe ser de entregar dinero. Por ejemplo, el art. 59 LH permite la anotación “por las cantidades” anticipadas. También el art. 93 LH, al hacer referencia a que se podrá pedir la conversión de la anotación preventiva en hipoteca si el crédito no estuviere “pagado” y el art. 94 LH, que exige para la conversión que el crédito sea “líquido”. No obstante, en este aspecto coincidimos con MEZQUITA GARCÍA-GRANERO¹³⁹⁵, que establece que estos preceptos de la LH no exigen necesariamente que el crédito deba ser dinerario, sino que podría entrar cualquier crédito que sea objeto de ejecución dineraria. Y lo argumenta con base a que, en el supuesto que una obligación de hacer no sea cumplida por el deudor, quedará obligado al pago del equivalente económico a su prestación. En efecto, el privilegio se usará cuando el acreedor concurra con otros acreedores en la ejecución singular del bien afecto, pasando a satisfacerse, con cargo al bien gravado, la cantidad equivalente a su prestación de hacer (ya sea mediante el pago de lo que costará hacerlo a un tercero como de los daños y perjuicios ocasionados, art. 706 LEC). Y más teniendo en consideración que el art. 60 LH establece que “No será necesario que los títulos en cuya virtud se pida la anotación preventiva de créditos refaccionarios determinen fijamente la cantidad de dinero o efectos en que consistan los mismos créditos, y bastará que contengan los datos suficientes para liquidarlos al terminar las obras contratadas”. Es decir, mientras el equivalente en dinero sea determinable, no debería existir inconveniente en su inscripción, aunque, como veremos *infra*, la aplicación de esta garantía en el supuesto que el arrendatario lleve a cabo él mismo las obras, será escasa. También el TS¹³⁹⁶ entiende que cuando el art. 59 LH menciona las “cantidades”, se hace referencia al adelanto que el contratista debe practicar para ejecutar la obra, prestación que deberá estar valorada y determinada conforme al art. 1273 CC.

Otra cuestión es si es necesario que el bien sobre el que recaen las obras y, por lo tanto, la garantía refaccionaria, sea propiedad del deudor. Los respectivos artículos de la LH del crédito

¹³⁹⁵ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M^a Dolores. *Garantías del constructor: el crédito refaccionario*. cit., p. 321.

¹³⁹⁶ STS de 21 de mayo de 1987 (ROJ: STS 3529/1987), FD 2º.

refaccionario no hacen referencia expresa a esta necesidad, aunque se deduce del art. 20 LH y del art. 156 RH que se necesita la condición de propietario para que el deudor pueda gravar el bien. Así, el art. 156 RH establece que “si la finca refaccionada no se hallare inscrita a favor del deudor y del título presentado para inscribirla resultare que está afecta a un derecho real, hará el Registrador la inscripción, si procediere, denegando la anotación, hasta que se dicte resolución judicial”. Asimismo, el art. 20 LH especifica que “no podrá tomarse anotación de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento”¹³⁹⁷ y el art. 61 LH, que exige la participación del propietario en la determinación del valor del inmueble cuando se quiera practicar la anotación preventiva y el inmueble esté sujeto a cargas o derechos reales inscritos. Por lo tanto, para gravar la finca con un crédito refaccionario se necesita la condición de propietario¹³⁹⁸. Así lo determinó el TS, entre otras, en la STS de 6 de febrero de 2006¹³⁹⁹, que deniega la consideración de crédito refaccionario en el caso que el dueño de la obra o comitente no sea el propietario del inmueble, sino un arrendatario (en el caso, lo enjuiciado era un contrato de *leasing*), sin poder pretender su reclamación al verdadero propietario mediante la acción de enriquecimiento injusto¹⁴⁰⁰.

No obstante, debe tenerse en consideración el art. 1597 CC, que establece que, en una obra a precio alzado, los subcontratistas que ponen el trabajo y material tienen acción contra el dueño de la obra solo hasta la cantidad que este adeuda al contratista. Es decir, este artículo consagra el aforismo “el deudor de mi deudor es también mi deudor”¹⁴⁰¹, de modo que un subcontratista podría accionar contra el comitente siempre que este sea, a la vez, deudor del contratista¹⁴⁰².

Por este motivo, el requisito de que el inmueble debe ser de propiedad del deudor ha sido modelado por la doctrina¹⁴⁰³, admitiendo que se pueda anotar un crédito refaccionario en supuestos en que, a pesar de no existir relación jurídica entre el propietario y el acreedor, este último puede reclamarle su derecho al dueño del bien, pues el propietario está actuando como “comitente” de la obra. De este modo, para que se pueda efectuar deben concurrir los siguientes requisitos¹⁴⁰⁴: “a) la existencia de un contrato de obra por ajuste o precio alzado entre el constructor y el promotor; b) un crédito exigible de los que ponen su trabajo, materiales o ambas cosas frente al constructor; y c) que concurra un crédito del constructor contra el dueño de la obra”.

¹³⁹⁷ En este sentido ver, además, AAP Barcelona de 14 de enero de 1999 (AC 1999, 2846) FD 2º.

¹³⁹⁸ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M^a Dolores. *Garantías del constructor: el crédito refaccionario*. cit. p. 341.

¹³⁹⁹ ROJ: STS 458/2006, FD 2º.

¹⁴⁰⁰ Ver, respecto a este requisito, CHICO Y ORTIZ, José María. *Estudios sobre derecho hipotecario*. Vol. II. cit. p. 1179.

¹⁴⁰¹ STS de 7 de octubre de 2008 (ROJ: STS 4865, 2008), FD 1º.

¹⁴⁰² Así lo establece la SAP Madrid de 18 de junio de 2015 (ROJ: SAP M 9189, 2015), FD 4º: “si el dueño de la obra celebra contrato de obra con un contratista, éste subcontrata y éste a otro, etc., cualquiera de los subcontratistas tiene la acción directa frente al dueño de la obra, frente al contratista y frente a un subcontratista anterior”.

¹⁴⁰³ CORDERO LOBATO, Encarna. *El privilegio del crédito refaccionario*. cit., p. 86; SAP Jaén de 20 junio de 2005 (JUR 2005, 233798), FD 2º.

¹⁴⁰⁴ SAP Málaga de 16 de diciembre de 2005 (JUR 2006, 150529), FD 2º.

8.3. El crédito refaccionario y la rehabilitación por renta

Como se ha comentado *supra*, en el arrendamiento urbano con rehabilitación por renta pueden darse dos créditos susceptibles de tener el privilegio refaccionario. Por una parte, cuando el arrendatario lleva a cabo él mismo las obras, el crédito que puede nacer frente al arrendador respecto a su obligación de garantizar el uso de la vivienda. Por otra parte, cuando el arrendatario contrata a un tercero para que lleve a cabo las obras, el crédito que puede tener este tercero contra el arrendatario por el pago del precio de las obras. En ambos casos, no existirá inconveniente en que el crédito tenga un privilegio refaccionario desde un punto de vista del objeto, ya que, como se ha comentado anteriormente, no es necesario que se esté ante un préstamo de dinero, sino que cualquier contrato relacionado con la reparación, construcción o mejora de bienes puede tener dicho privilegio.

No obstante, en el primero de los supuestos, cuando el arrendatario lleva a cabo las obras él mismo, la aplicación del privilegio refaccionario, a nuestro juicio, no es factible. Aunque como se ha comentado en el apartado anterior puede inscribirse un privilegio refaccionario sobre un crédito que sea de “hacer” o de dar cosa distinta a dinero, se presentan una serie de dificultades a la hora de inscribir dicho privilegio.

El crédito que tiene el arrendatario frente al arrendador es por el mismo uso de la vivienda, ya que es la contraprestación a las obras de rehabilitación o reforma que llevará a cabo. Es difícil imaginar un supuesto en el que el arrendador pueda incumplir su prestación y el arrendatario pueda continuar llevando a cabo las obras. Es decir, si las puede ejecutar, será porque se le ha cedido el uso de la vivienda (tiene la posesión inmediata de la misma). Además, en la rehabilitación por renta, usualmente las obras deberán ser entregadas al finalizar el plazo contractual junto con la restitución del uso de la vivienda, si no se establece lo contrario¹⁴⁰⁵. En el momento de finalizar y entregar las obras, por lo tanto, el arrendador ya habrá cumplido en la mayoría de situaciones o, como mínimo, parcialmente. Así, cuando se pueda llevar a cabo la conversión de la anotación preventiva en hipoteca, ya no existirá un crédito contra el arrendador, porque este ya habrá cumplido entregando el uso de la vivienda.

También existirán problemas respecto a su liquidación. El art. 60 LH indica que no es necesario, para la anotación preventiva, que conste la cantidad de dinero debida, sino que será suficiente con que esta contenga los datos suficientes para su posterior liquidación al terminar las obras contratadas. Pero, al terminar las obras, ¿podrá liquidarse el crédito si el arrendador ya está cediendo el uso de la vivienda? No se podrá cuantificar exactamente su crédito si es una obligación de hacer que está cumpliéndose. Tal vez el único supuesto en que se podría aplicar el privilegio refaccionario será cuando el arrendatario costee las obras urgentes del art. 21.2 LAU, las cuales son obligación del arrendador. Este caso, no obstante, sería aplicable sin distinción a cualquier arrendamiento de vivienda sujeto a la LAU¹⁴⁰⁶, sin necesidad de que sea un supuesto

¹⁴⁰⁵ Hecho que se ha analizado *supra* en el apartado 5.6.2.2 “Mora e incumplimiento en la rehabilitación por renta”, en el capítulo III de este trabajo.

¹⁴⁰⁶ Ver la aplicación del privilegio refaccionario en este caso en: CORDERO LOBATO, Encarna. *El privilegio del*

de rehabilitación por renta.

En segundo lugar, cuando las obras las ejecute una empresa contratada por el arrendatario, la problemática de la aplicación del privilegio refaccionario es diferente al anterior supuesto. En este caso, como entre el arrendatario y el constructor existe un contrato de obra que el arrendatario pagará con dinero, no existirán los inconvenientes respecto a la liquidez de la obligación de pago de la obra. No obstante, el problema radica en la titularidad de la vivienda.

Como se ha comentado en el apartado precedente, es un requisito para la anotación del crédito refaccionario que el inmueble sobre el que recaen las obras sea titularidad del deudor (arts. 20 LH y 156 RH), ya que al fin y al cabo el inmueble quedará gravado. Aunque la anotación preventiva y la posterior conversión en hipoteca del crédito refaccionario le confiere a su titular un crédito oponible a terceros, ello no implica que se pueda gravar un bien que no es propiedad del deudor, sino que, habiéndolo gravado el propietario, si posteriormente cambia la titularidad de este, el inmueble continuará afecto a este crédito. Así, el constructor que lleva a cabo las obras de rehabilitación contratadas por el arrendatario, no podrá practicar la anotación preventiva, al no ser el acreedor (el arrendatario) el propietario del inmueble rehabilitado, excepto si el propietario presta el consentimiento para que se efectúe la anotación refaccionaria¹⁴⁰⁷ o bien si, en un caso particular, el arrendador actuara como el verdadero dueño de la obra y el arrendatario como mandatario de este, situación que usualmente no se presentará en la rehabilitación por renta.

Asimismo, se ha indicado que una excepción a la necesidad de que sea propiedad del deudor es lo establecido en el art. 1597 CC, por el que el subcontratista puede accionar contra el comitente por las cantidades que este adeude al contratista principal. No obstante, esta posibilidad no sería aplicable, a nuestro parecer, en una rehabilitación por renta. El primer motivo de ello es la propia consideración de “comitente”, ya que el arrendador no es quien encarga la obra, quien la financia ni quien la dirige, sino que lo es el inquilino¹⁴⁰⁸. En segundo lugar, ni que se llegara a entender que el arrendador es el comitente de la obra, el crédito del arrendatario contra el arrendador raramente sería cierto. La jurisprudencia menor, al interpretar el art. 1597 CC, establece que “no es preciso que la deuda del comitente esté vencida, sino que basta con que sea cierta en el momento de afección al ejercicio de la acción directa” (SAP Madrid de 17 de abril de 2013¹⁴⁰⁹). En la rehabilitación por renta, el crédito del arrendatario contra el arrendador no será líquido ni cierto, ya que no solo nos encontramos ante una prestación de “hacer”, sino que no se sabrá la cantidad económica equivalente adeudada hasta que el arrendador no haya incumplido su obligación, es decir, cuando no le provea al

crédito refaccionario. cit. p. 152 y ss.

¹⁴⁰⁷ VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “Gastos y mejoras en el arrendamiento rústico”, en *Anuario de Derecho Civil*, 1984, pp. 63-107.

¹⁴⁰⁸ Ver respecto a la consideración de comitente o dueño de la obra, el apartado 7.3 “El concepto de promotor y la posición del arrendador y el arrendatario”, en este capítulo.

¹⁴⁰⁹ JUR 2013, 192036. FD 6º. Ver también al respecto SAP Asturias de 26 de octubre de 2012 (AC 2012, 1587), FD 3º y STS de 10 de marzo de 1997 (RJ 1997, 1915), FD 2º.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

arrendatario el uso de la vivienda.

Por lo tanto, no creemos que se pueda llegar a considerar un crédito de la rehabilitación por renta como refaccionario, al contrario que sucede con cualquier contrato de obra ordinario sobre un inmueble. Aun así, si se llegara a considerar su aplicación, entendemos que tendría una escasa utilidad práctica porque, o bien el crédito exigible del arrendatario al arrendador es un *facere* no líquido (el uso de la vivienda) o bien el arrendatario, al contratar las obras, no es el propietario de la vivienda y no la puede gravar. En definitiva, a las barreras de su uso en la rehabilitación por renta se une el hecho de que el privilegio refaccionario es de escasa aplicabilidad, ya que, tal como establece MEZQUITA GARCÍA-GRANERO¹⁴¹⁰, “la figura es tan escasa que ha devenido, no ya en una rareza jurídica, sino una mera anécdota”.

¹⁴¹⁰ MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, María Dolores. “Anotación preventiva de créditos refaccionarios”, en *RCDI*, núm. 664/2001, pp. 623-648.

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

Conclusiones

I. En referencia al objetivo específico primero: la determinación de los orígenes de los arrendamientos *ad meliorandum*

Primera. En el primer objetivo específico de la presente tesis doctoral se establecía la necesidad de encontrar los orígenes históricos de los arrendamientos *ad meliorandum*, con la finalidad de poder interpretar si la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento admite que el precio no sea en dinero.

Pues bien, los arrendamientos *ad meliorandum*, es decir, aquellos en los que el arrendatario satisface el precio haciendo obras en la misma cosa arrendada, no encuentran su origen en la figura de la *locatio conductio*, el antecedente del contrato de arrendamiento en el Derecho romano. La obligación del arrendatario de llevar a cabo unas determinadas obras no concordaba con los requisitos de este contrato. Por una parte, por el hecho de que la renta en dinero que debía satisfacer el arrendatario debía ser proporcional al goce actual que este podía obtener de la cosa, sin necesidad de llevar a cabo ninguna mejora, pues era la obligación del arrendador proporcionarle dicho goce. Por otra parte, porque los diferentes preceptos en cuanto a la *locatio conductio* configuraban la renta en dinero como un requisito de este contrato. Así, aunque no se reflejara de forma expresa en el Digesto, varios pasajes daban solamente como opción que la *merces* fuera o bien en dinero (*pecunia numerata*), o bien en frutos de la misma cosa (D. 19.2.19.3, D. 19.2.15.6, para la *colonia partiaria*). Asimismo, de los pasajes del Digesto también se deduce que los juristas de este período consideraban como un contrato innominado aquellos arrendamientos en los que se cedía el uso de una cosa a cambio de otro uso, tal como se observa en el D. 19.5.17.3. Por lo tanto, un arrendamiento *ad meliorandum* se hubiera configurado, en Derecho romano, como un contrato innominado del tipo *do ut facias* y no como una *locatio conductio*. Lo único que fomentaba la actividad mejoraticia del inquilino era que el arrendador debía indemnizar al arrendatario por las mejoras necesarias o útiles que hubiera llevado a cabo, cantidad que las partes podían acordar descontar de la renta (D. 19.2.55.1 así como en la ley V, título XXVII del Fuero Real), pero ello no implicaba que el precio del contrato fuera la mejora de la cosa. Por el contrario, tras un análisis legal y doctrinal, todo apunta a que las primeras cláusulas que imponen al cultivador la obligación de mejorar el fundo, sin necesidad de satisfacer una renta en dinero, se localizan en textos relativos a la enfiteusis así como en concesiones públicas en Derecho romano justiniano.

Segunda. En la Alta Edad Media se generaliza no solo el uso de la enfiteusis como forma de tenencia de la tierra, sino también las cláusulas insertadas en este contrato que obligan al cultivador a mejorar la cosa. Dichas cláusulas aparecen en diversas escrituras con la

denominación “*ad habendum, tenendum, colendum et meliorandum*”. De hecho, el uso reiterado de la obligación de mejorar al enfiteuta hace que, en Derecho medieval, la enfiteusis adopte una naturaleza *ad meliorandum*, de forma que cualquier enfiteuta, independientemente de que conste una cláusula al respecto o no, acababa asumiendo una obligación de mejorar la cosa (conllevando, asimismo, un canon más reducido, o incluso simbólico). En diversos puntos de Europa aparecen en la práctica consuetudinaria, además, otras modalidades contractuales que obligan a mejorar el fundo al cultivador. Una de ellas es la colonia *ad meliorandum* en la región del Lacio, así como el *livello*. Este hecho corrobora que los contratos *ad meliorandum* se desarrollaron a partir de figuras enfiteúticas y no del arrendamiento.

Tercera. A partir del s. XII, los juristas adaptan y estudian las instituciones de Derecho romano y, con ello, resurge el uso de la *locatio conductio*, predominando las acordadas con larga duración (*locatio conductio ad longum tempus*). En esta modalidad también se empiezan a encontrar en ocasiones las cláusulas *ad meliorandum*, que pasan de insertarse en las figuras enfiteúticas al arrendamiento debido al mayor uso en la práctica de este último contrato. No obstante, esta posibilidad de pagar con obras por parte del inquilino no se refleja en los diversos textos jurídicos vigentes en esta época, tanto de la etapa de fragmentarismo normativo en la Península Ibérica como, posteriormente, en el período de unificación. Así sucede en las Partidas: la P. 5.8.1 afirmaba que el precio del arrendamiento debía ser en dinero, porque de lo contrario se estaba ante un contrato innominado. Ello no evitaba que las partes pudiesen convenir que si el arrendatario llevaba a cabo unas mejoras útiles voluntariamente, estas pudiesen ser indemnizadas por el arrendador o incluso compensadas con el pago de la renta (P. 5.8.24), aunque lo anterior no significaba que el precio del contrato de arrendamiento fuese una determinada obra. El requisito de que el precio del arrendamiento debía consistir en dinero era aceptado de forma unánime por los juristas del *ius commune*, no solo en nuestro territorio, sino también en Italia, Francia y Alemania. Por lo tanto, durante el desarrollo y adaptación del Derecho romano a los diferentes ordenamientos jurídicos, no existía duda por parte de los juristas de que el precio del arrendamiento debía ser en dinero.

Cuarta. Con el proceso codificador, el requisito de que el precio del arrendamiento debe consistir en dinero empieza a desaparecer. El *Code* francés ya no refleja esta necesidad en su art. 1709, aunque sus comentaristas interpretaron que fue la forma de incluir, dentro del tipo contractual del arrendamiento de cosa, aquellos arrendamientos en los que se pagaba con una cantidad de frutos, como sucede con el *baux à ferme*. Pero lo cierto es que los códigos civiles publicados posteriormente, bajo la influencia del *Code*, dejan de exigir el requisito de *pecunia numerata* que se había requerido ya desde el Derecho romano y solo mencionan que el precio del arrendamiento únicamente debe ser “cierto y determinado”. Así sucede en el art. 1543 CC (“precio cierto”), el §535 BGB (“*Miete*”, renta en general), art. 1571 *Codice civile* 1942 (“*corrispettivo*”) o el §1090 ABGB (“*bestimmten Preis*”, es decir, precio determinado). La mayoría de los comentaristas de estos textos interpretaron que, al no hacer referencia al

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

dinero, no había ningún inconveniente en que el precio del arrendamiento fuera la ejecución de una determinada obra, y más teniendo en consideración que, de calificar un contrato como innominado (atípico), este también crea obligaciones entre las partes y se le debe aplicar el régimen jurídico del contrato con el que más semejanza guarde (es decir, con el arrendamiento de cosa). Así, a pesar de que históricamente se exigía que el precio fuera en dinero o bien en parte de los frutos de la cosa, durante el proceso codificador hubo una adaptación del Derecho a la realidad social, debido al mayor uso de la figura del arrendamiento, permitiéndose que un contrato *ad meliorandum* pudiese llegar a ser considerado como un arrendamiento de cosa. Esto se reflejó posteriormente, también, en la normativa especial de arrendamientos rústicos estatal, que desde la ya derogada Ley 83/1980 preveía que el precio pudiera consistir en la mejora del fundo arrendado (art. 2). Esta posibilidad, no obstante, no ha estado presente en la normativa especial de arrendamientos urbanos hasta el art. 17.5 LAU introducido por la Ley 4/2013; hasta entonces, la LAU solamente hacía referencia al pago mediante una renta en dinero, por lo que los inquilinos de un arrendamiento *ad meliorandum* no estaban protegidos por sus disposiciones, aunque, desde un punto de vista de los requisitos del contrato de arrendamiento del art. 1543 CC, este tipo de prestación hubiese sido posible.

II. En referencia al objetivo específico segundo: la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento con rehabilitación por renta

Quinta. El segundo objetivo específico de la presente tesis doctoral es la determinación de la naturaleza jurídica del art. 17.5 LAU, en concreto, en cuanto a si la reforma efectuada por la Ley 4/2013 introdujo solamente la regulación de un período de carencia o reconoció definitivamente, tras casi un siglo de diversas leyes de arrendamientos urbanos, que un arrendamiento con un precio en obras (arrendamiento *ad meliorandum*) pudiese quedar también sujeto a las disposiciones que tienen como objetivo proteger de manera especial al arrendatario de vivienda.

Tras el análisis efectuado, podemos afirmar que el art. 17.5 LAU, introducido en ella por la Ley 4/2013, no acoge la posibilidad de que las partes pacten un período de carencia, es decir, el pacto por el cual el inquilino no debe pagar la renta durante los primeros meses con la finalidad de que adapte la vivienda, sino un auténtico arrendamiento *ad meliorandum*, en que la obligación principal del arrendatario es llevar a cabo unas determinadas obras.

En primer lugar, la doctrina que afirma que el art. 17.5 LAU contiene únicamente un período de carencia lo ha basado en que este mismo precepto establece que la renta será reemplazada “durante un plazo determinado”, de modo que la obligación principal del arrendatario continúa siendo el pago de la renta en dinero y las obras deben ser necesariamente de escasa entidad. Pero, en nuestra opinión, esta expresión no puede ser entendida en el sentido que se esté limitando la posibilidad de pagar con obras durante todo el plazo contractual, sino que su función es evitar que el precio del arrendamiento sea incierto. En efecto, si en un contrato de arrendamiento de vivienda se acuerda que las obras reemplazarán la renta y no se especifica por cuánto tiempo (ya sea unas mensualidades, ya sea durante todo el plazo acordado), la

prestación del inquilino no quedaría totalmente determinada, porque no se sabría con exactitud a qué se está obligando y por cuánto tiempo. En este caso, el art. 1543 CC exige que el precio del arrendamiento sea cierto, de modo que si no constara el plazo durante el cual las obras reemplazan la renta se incumpliría este requisito. Con todo ello, el art. 17.5 LAU permite al inquilino que su obligación principal sea la ejecución de unas obras, cuyo valor no debe ser necesariamente inferior al de la renta en dinero. Este contrato encaja con lo que la doctrina ha considerado como arrendamiento *ad meliorandum*, que se había excluido tradicionalmente de la normativa de arrendamientos urbanos por parte de la jurisprudencia pero que puede entenderse incluido en el tipo contractual del arrendamiento de cosa desde el momento en que, durante el período codificador, se eliminó el requisito de *pecunia numerata*. Si un contrato *ad meliorandum* es considerado como un arrendamiento de cosa o de obra es un aspecto que debe analizarse caso por caso: si vivir en el inmueble es la finalidad del inquilino, se estará ante un arrendamiento de cosa; si permanecer en la vivienda es solamente un medio para llevar a cabo unas obras, se estará ante un arrendamiento de obra. Esto no será difícil de diferenciar en una rehabilitación por renta sujeta a la LAU, porque en ella el uso de la vivienda con finalidad habitacional será el propósito de las partes y, además, las obras serán el precio del arrendamiento (en sustitución de la renta). Así, el art. 17.5 LAU constituye una novedad en cuanto al precio del arrendamiento urbano, que ya no requiere ser en dinero. Esto incluso podría llevar a ampliar el alcance de la LAU para los supuestos de un arrendamiento urbano en que el inquilino pague con servicios, siempre que estos fuesen ciertos en el sentido del art. 1543 CC y mientras no constituyeran una relación laboral, en cuyo caso estaría excluido de su ámbito de aplicación.

Sexta. Al considerar la rehabilitación por renta como un tipo de arrendamiento urbano, la sujeción a la LAU se determinará de acuerdo con las disposiciones que también se aplican a los arrendamientos urbanos con renta en dinero. Especial atención merece el requisito de que el arrendador debe proporcionar una vivienda “habitabile”. El art. 2.1 LAU exige que la edificación sea habitable, en referencia a la aptitud de servir como morada, hecho que no está vinculado necesariamente a que la Administración haya reconocido que dicho inmueble tiene las condiciones de habitabilidad, tal como han interpretado los tribunales de forma mayoritaria. No obstante, debe tenerse en consideración que, desde un punto de vista del Derecho administrativo, algunas Comunidades Autónomas requieren la cédula de habitabilidad previamente a alquilar la vivienda. ¿Cómo afecta este requisito administrativo a un mayor uso o desuso de la rehabilitación por renta como mecanismo para facilitar el acceso a la vivienda? Dependiendo de lo que cada Comunidad Autónoma haya regulado, se presentarán varias situaciones: la primera, que se pueda llevar a cabo una rehabilitación por renta incluso sin la cédula de habitabilidad por el hecho de que en esa Comunidad Autónoma no se exija este documento o exista la posibilidad de emitir cédulas provisionales; la segunda, que no sea posible llevar a cabo el arrendamiento con rehabilitación por renta sin tener dicho documento, porque la normativa autonómica lo requiere, de modo que celebrar este contrato sin la cédula afectaría al inquilino, que no podría dar de alta los suministros, y al arrendador, que podría ser

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

sancionado por ello. En estos casos, solamente quedaría la opción de que el inquilino llevara a cabo las obras al iniciar el contrato, previamente a utilizar la vivienda como tal. Al contrario sucede en Bélgica, donde el art. 8 de la Ley de 20 de febrero de 1991 prevé expresamente que, cuando el inquilino se comprometa a llevar a cabo obras de reparación, se estará ante una excepción al requisito de habitabilidad. Sin esta excepción, sin cédulas provisionales ni exoneración por rehabilitar la vivienda en nuestro ordenamiento jurídico, la posibilidad de que el arrendatario asuma como obligación la rehabilitación del inmueble será remota, pues no podrá ver satisfechas sus necesidades de vivienda hasta haber terminado una obra que, en muchas ocasiones, podría tardar varios meses en llevar a cabo.

Séptima. La rehabilitación por renta no es la primera figura que pretende combinar la rehabilitación del parque residencial con el acceso asequible a una vivienda. A nivel comparado existen otras figuras con la misma finalidad, aunque tengan características distintas a nuestra rehabilitación por renta. Este es el caso de la masovería urbana catalana, definida en el art. 3.k de la Ley del Derecho a la Vivienda de Cataluña. Por su configuración, se está ante la cesión del uso de una vivienda a cambio de unas obras de rehabilitación, mejora y mantenimiento. Debido a la amplitud del concepto, pueden entrar tanto acuerdos sin un precio cierto (obras indeterminadas y sin establecer la equivalencia en dinero) como acuerdos con un precio cierto, en cuyo caso, podría llegar a incluirse dentro del ámbito de aplicación de la LAU (art. 17.5). Esto dejaría sin efecto algunas de las disposiciones para la masovería urbana que han sido introducidas con la DF 7ª del libro VI CCC, como la *posibilidad* de que el masovero asuma las obras de reparación de la vivienda, ya que el art. 21 LAU, que es ley especial, lo regula como una *obligación* del arrendador. Disposiciones similares se encuentran en las respectivas leyes de arrendamientos de vivienda de Francia y Bélgica, aunque lo configuran más bien como la asunción del inquilino de la obligación de efectuar obras de reparación del arrendador, por lo que en ellas se estaría ante una compensación de obligaciones (el mantenimiento por la renta). En cualquier caso, se ha destacado como problema común en estas figuras la dificultad del usuario de financiar los materiales necesarios para efectuar la rehabilitación, así como la falta de garantías para el arrendador de que las obras se ejecutarán conforme a lo pactado. Esto implica que para determinados supuestos pudiese ser razonable la intervención de la Administración Pública con el fin de fomentar la rehabilitación por renta, ya sea a través de la provisión de garantías al propietario, la concesión de préstamos blandos a la adquisición de materiales o la prestación de apoyo técnico en la ejecución de la obra.

III. En referencia al objetivo específico tercero: la imbricación de la rehabilitación por renta en la LAU

Octava. Dado que ya hemos determinado que la rehabilitación por renta es un tipo de contrato de arrendamiento urbano, su marco legal es la LAU. No obstante, las disposiciones de la LAU están solamente pensadas para los arrendamientos con pago en dinero. Para ello, las

hemos clasificado en tres grupos, los cuales también se han reflejado en la figura 1¹⁴¹¹. Así, se pueden diferenciar:

1. Aquellas disposiciones que se aplicarán sin ninguna dificultad en la rehabilitación por renta.
2. Aquellas disposiciones que requieren una interpretación integradora para su uso en la rehabilitación por renta y que, una vez llevada a cabo, el resultado puede ser más gravoso para alguna de las dos partes por la propia naturaleza de la prestación, que es en obras y no es líquida.
3. Aquellas disposiciones que encajan con dificultad en la rehabilitación por renta y que, a pesar de haber llevado a cabo una interpretación para hacerlas compatibles con esta figura y paliar los efectos distorsionadores que provocaría su aplicación directa, podrían requerir un cambio legislativo de cierta envergadura. Por ello, hemos propuesto unos determinados cambios legislativos en el Anexo II.

Primer grupo. Las disposiciones de la LAU que, a nuestro juicio, se aplican sin ninguna dificultad en la rehabilitación por renta. Así, muchas de las disposiciones de la LAU quedarían solventadas por la simple determinación del equivalente en dinero de las obras. En nuestra opinión, continúa siendo necesario determinar el valor teórico de la renta que queda sustituido por las obras (art. 17.1 LAU), aunque este valor también puede ser determinable a través de una sencilla fórmula matemática que divide el coste total de las obras y de la renta parcial, si existe, por el número de mensualidades acordadas. Estas disposiciones son las siguientes:

- La cesión del contrato y el subarriendo (art. 8 LAU), junto con el cálculo de la renta máxima en caso de subarriendo parcial (art. 8.2 LAU).
- La operatividad de la prórroga obligatoria de tres años (art. 9.1 LAU).
- La terminación del contrato por necesidad de vivienda del arrendador (art. 9.3 LAU).
- La prórroga voluntaria de un año (art. 10 LAU) junto con la tácita reconducción (art. 1566 CC).
- El cálculo de los quince días o de un mes de renta en el supuesto de que el cónyuge o conviviente del arrendatario no se subrogue cuando este desista, renuncie a la prórroga o abandone la vivienda (art. 12 LAU).
- La subrogación en diversos supuestos previstos en la LAU (arts. 12, 15, 16 LAU), porque el nuevo inquilino continuará con la obra. No obstante, algunos supuestos concretos pueden tener mayor dificultad en su aplicación, como se verá en la siguiente conclusión.

¹⁴¹¹ Ver apartado 6 “Conclusiones a la regulación de la rehabilitación por renta por las disposiciones de la LAU”, en el capítulo III.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- La resolución del derecho del arrendador si el contrato de arrendamiento estaba inscrito en el Registro de la Propiedad con anterioridad al derecho que da lugar a la resolución (art. 13 LAU), pues la rehabilitación por renta continuaría con normalidad.
- La venta de la vivienda arrendada si el contrato de arrendamiento estaba inscrito en el Registro de la Propiedad (art. 14 LAU), pues la rehabilitación por renta continuaría con normalidad.
- La determinación del valor equivalente a tres meses de renta que los familiares de un arrendatario fallecido deben satisfacer ex art. 16 LAU.
- La actualización de la renta (art. 18 LAU).
- La elevación de la renta por mejoras (art. 19 LAU).
- La satisfacción de los gastos generales y servicios individuales por parte del inquilino (art. 20 LAU).
- La facultad del arrendador de pedir la reposición del inmueble a su estado original (art. 23 y 17.5 LAU).
- La posibilidad de hacer obras de adaptación de la vivienda por parte del arrendatario con discapacidad (art. 24 LAU).
- El derecho de adquisición preferente del arrendatario (art. 25 LAU).
- Compeler a la formalización del contrato por escrito (art. 37 LAU) y a su inscripción en el Registro de la Propiedad (art. 1555 CC).
- Finalmente, el cálculo de una mensualidad de renta en la fianza obligatoria (art. 36 LAU).

De esta forma, y a título de ejemplo, conociéndose la renta equivalente, una vez amortizadas las obras se podrá prorrogar el contrato si las obras pactadas y su duración son inferiores a tres años, del mismo modo que sucedería con un arrendamiento con precio en dinero. En cuanto al depósito, el art. 36 LAU exige que el inquilino entregue la cantidad equivalente a una mensualidad en dicho concepto, la cual será la equivalente a la renta que hayan pactado las partes de acuerdo con art. 17.1 LAU y que queda reemplazada. No obstante, una mensualidad de renta puede resultar insuficiente para cubrir los posibles daños derivados de la ejecución de unas obras en la vivienda, a la vez que implica que el inquilino deba disponer de liquidez para celebrar el contrato (lo que, de hecho, se pretende evitar con el uso de la rehabilitación por renta), por lo que será conveniente prestar garantías adicionales, como una fianza o la contratación de un seguro, y, en su caso, una reforma legislativa que posibilite el reemplazo de dicho depósito en metálico por estas garantía alternativas. Tampoco existirá inconveniente en elevar la renta por mejoras obligatorias del arrendador, de tal forma que el inquilino tenga que satisfacer, al margen

de las obras de la rehabilitación por renta, alguna cantidad en dinero correspondiente a dicho aumento.

Novena. Segundo grupo. Existen diversas disposiciones de la LAU que, según hemos estudiado, no quedarían resueltas por el simple hecho de determinar la renta conforme al art. 17.1 LAU, pero que pueden funcionar en la rehabilitación por renta tras una interpretación integradora. El resultado de la aplicación de estas disposiciones, no obstante, puede ser más gravoso para alguna de las dos partes en comparación con un arrendamiento con renta, pero este hecho deriva de la propia naturaleza de la prestación del arrendatario (unas obras, que son una obligación de tracto único, frente a una renta en dinero, que lo es de tracto sucesivo). Así, tenemos:

- La obligación de efectuar obras de reparación del arrendador (art. 21 LAU). En principio, la obligación de reparación del arrendador es irrenunciable (art. 6 LAU), por lo que este estará obligado, incluso mientras el arrendatario lleva a cabo las obras, a hacer el mantenimiento de la vivienda, hecho que no toda la doctrina ha interpretado de la misma forma porque debería ser consustancial en un arrendamiento como la rehabilitación por renta que el inquilino se corresponsabilice con el mantenimiento de la vivienda. No obstante, el arrendador solo está obligado a mantener aquellas instalaciones que se ha obligado a proveer al arrendatario, quedando por lo tanto excluidas las mejoras llevadas a cabo por el inquilino en la vivienda como consecuencia de su obligación principal de rehabilitar o reformar. Lo anterior tendrá una excepción: cuando las obras del arrendatario hayan sido entregadas antes de finalizar el contrato y ello suponga que el inquilino pase a satisfacer una renta más elevada a consecuencia de que el arrendador, ahora, le está proporcionando el uso del inmueble con todas las mejoras anteriormente llevadas a cabo por él mismo.
- La resolución del contrato por parte del arrendador cuando el arrendatario haya incumplido su obligación de llevar a cabo las obras (art. 17.5 LAU). De acuerdo con el art. 17.5 LAU, el incumplimiento de la obligación de llevar a cabo las obras conforme a lo pactado permite al arrendador resolver el contrato. Pero, por otra parte, este incumplimiento no se incluye en el listado de causas de resolución de pleno derecho del art. 27.2 LAU, en el que sí que se prevé, sin embargo, el impago de la renta. No debería de haber problema en aplicar por analogía la resolución de pleno derecho por impago de la renta, ya que las obras reemplazan el pago en dinero, aunque tal como está redactado el art. 27 en la actualidad se podría admitir la interpretación contraria: que el incumplimiento en llevar a cabo las obras por parte del arrendatario no sea una causa de resolución de pleno derecho. De quedar interpretado de este modo, el régimen de resolución de la rehabilitación por renta por este hecho se regiría por lo dispuesto en el art. 1124 CC, requiriendo, en todo caso, que existiera una imposibilidad de ejecutar la prestación, que se frustrara el fin del negocio o que existiera una voluntad del arrendatario

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

deliberadamente rebelde al cumplimiento, lo que impediría una rápida resolución del contrato e indemnización al arrendador en el caso de un cumplimiento defectuoso o cuando las obras tienen un peso económico inferior a la renta debida. También afectaría a esta rápida resolución del contrato la dificultad en controlar el cumplimiento de las obras. Si las partes no establecen nada acerca del momento de entregar las obras, se entenderá que son debidas al finalizar el contrato (art. 1127 CC). Es decir, durante el tiempo que el inquilino esté en la vivienda, el arrendador, en principio, no tendrá mecanismos para verificar que la obra se está llevando a cabo, y no será hasta finalizar el plazo contractual cuando compruebe si este ha cumplido. Además, aunque se pactase un calendario de visitas para comprobar el estado de ejecución de las obras, el acceso a la vivienda por parte del arrendador siempre dependerá del consentimiento del arrendatario, pues la vivienda es objeto de protección constitucional por inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE). Ante lo anterior, lo que más puede equiparar la eficacia de la rehabilitación por renta al arrendamiento con renta es la entrega de la obra por piezas (ver Anexo I. Modelo de contrato). Así, como el arrendatario tendría la obligación de entregar una de las piezas, por ejemplo, durante el primer o segundo mes, el arrendador podría verificar el cumplimiento de la prestación del arrendatario, y así sucesivamente en cada fase.

- La reclamación de los tres meses de renta a los familiares del arrendatario fallecido cuando no exista subrogación (art. 16.3 LAU). Como se ha visto en la conclusión anterior, es relativamente sencillo conocer el valor de los tres meses de renta, pero esta obligación de los familiares tendrá otra dificultad: determinar si están o no obligados a satisfacer dicha cantidad. Ello dependerá del estado de las obras, ya que, si por ejemplo, el arrendatario finalizó su obligación antes de fallecer, los familiares no se verán obligados a satisfacer los tres meses de uso de la vivienda. En cualquier caso, para determinar lo anterior, se deberá valorar el estado de las obras por un perito, lo que comportará cierta dificultad añadida en comparación con el arrendamiento con renta en dinero.
- La atribución del uso de la vivienda al cónyuge en caso de separación, divorcio o nulidad matrimonial (art. 15 LAU). Dependiendo de la duración de la atribución del uso, el cónyuge se subrogará o no en las obligaciones del arrendatario que pierde la vivienda. Si no se subroga por el hecho de que el tiempo de atribución del uso es inferior a la duración del contrato de arrendamiento, el arrendatario que ha dejado la vivienda puede encontrar dificultades en terminar la obra a la que se comprometió mientras el cónyuge dispone del uso de esta. Incluso puede llegar a plantearse la existencia de una imposibilidad sobrevenida, lo que conllevaría la terminación del contrato con la restitución de prestaciones.
- La subrogación del cónyuge en caso de separación, divorcio o nulidad matrimonial (art. 15 LAU), cuando el nuevo arrendatario debe finalizar la obra en un breve período de tiempo. A diferencia del supuesto anterior, el cónyuge también puede llegar a subrogarse en la posición del arrendatario cuando el uso de la vivienda se atribuya por más tiempo

que la duración del contrato de arrendamiento. La subrogación en sí misma, pensamos, no plantea ninguna dificultad, porque el subrogado deberá continuar la obra a la que el arrendatario se obligó, pero puede presentarse la situación de que se disponga de un corto período de tiempo para terminarla (por ejemplo, porque el arrendatario decidió no llevarla a cabo tras la crisis matrimonial), lo que implicará, en muchos casos, que el cónyuge deniegue una subrogación en la rehabilitación por renta.

- La responsabilidad del pago de la renta de quince días o un mes en el supuesto que el cónyuge o conviviente del arrendatario no se subroga cuando este desista o abandone la vivienda (art. 12 LAU). La dificultad en este apartado se presenta en determinar si el cónyuge o conviviente está o no obligado a satisfacer esta cantidad, pues deberá valorarse el estado de la obra de igual forma que sucede en el caso del pago de la renta por los convivientes del arrendatario fallecido (art. 16 LAU).
- La responsabilidad del cónyuge o conviviente del arrendatario de ejecutar la obra en caso de subrogación por el abandono de la vivienda o el desistimiento (art. 12 LAU), cuando el nuevo arrendatario debe finalizar la obra en un breve período de tiempo. Se presentará la misma problemática que se ha comentado en la subrogación del cónyuge debido a separación, divorcio o nulidad matrimonial (art. 15 LAU).

Décima. Tercer grupo. Mayor complejidad presentan aquellas situaciones previstas en la LAU que conllevan necesariamente la restitución de prestaciones y que, a nuestro parecer, pueden desincentivar el uso y la generalización de la rehabilitación por renta y que idealmente requerirían de una reforma legislativa. La restitución tiene efectos retroactivos, es decir, que las partes deben, en estos casos, devolver las prestaciones ya entregadas o, si ello no es posible (como puede ser la devolución de la obra o del tiempo que se ha usado la vivienda), su equivalente económico. La excepción a la retroactividad se presenta en los contratos de tracto sucesivo, como lo es un arrendamiento con precio en dinero, pues cada mensualidad de renta equivale a un mes de uso de la vivienda, pero ello no sucede con una prestación de obras.

Así, en los siguientes supuestos de la LAU, las partes de un arrendamiento con rehabilitación por renta deberán valorar el estado de las obras (lo que conllevará como mínimo la contratación de un perito o incluso una disputa a nivel judicial) y, en muchos casos, satisfacer a la otra parte una cantidad en dinero para equilibrar dicha restitución que no se tenía prevista. Ello va en contra de la finalidad de la rehabilitación por renta, que es precisamente ser un contrato de arrendamiento sin que medie dinero. Estas situaciones son:

- El desistimiento unilateral del arrendatario (art. 11 LAU y art. 12, cuando el cónyuge o conviviente no se subroga).
- El desistimiento del arrendatario por obras de mejora del arrendador (art. 22 LAU).
- El desistimiento del arrendatario por inhabitabilidad de la vivienda (art. 26 LAU).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- La finalización del contrato de arrendamiento por la resolución del derecho del arrendador (art. 13 LAU), cuando el contrato de arrendamiento no estaba inscrito en el Registro de la Propiedad.
- La finalización del contrato de arrendamiento por la venta de la vivienda (art. 14 LAU), cuando el contrato de arrendamiento no estaba inscrito en el Registro de la Propiedad.
- La extinción del contrato de arrendamiento por el fallecimiento del arrendatario sin que los familiares se subroguen (art. 16 LAU), pues el arrendador y los herederos deberán valorar las obras y llevar a cabo el procedimiento de restitución.
- La extinción del contrato de arrendamiento por pérdida de la vivienda o su ruina (art. 28 LAU).

Pues bien, mientras que algunos de estos casos pueden ser infrecuentes (como la muerte del arrendatario o la extinción del contrato por pérdida o ruina de la vivienda ex art. 28 LAU), no lo son tanto el desistimiento unilateral del arrendatario (art. 11 LAU) o la terminación del contrato por venta de la vivienda (art. 14 LAU). En este caso, ¿qué arrendador se va a plantear llevar a cabo la rehabilitación por renta, sabiendo que si el inquilino finaliza las obras en los primeros meses y desiste unilateralmente, se le tendrá que satisfacer el equivalente económico de toda la obra? O, de igual forma, ¿qué inquilino querrá obligarse a llevar a cabo unas determinadas obras en la rehabilitación por renta, si tiene que dejar la vivienda por alguna circunstancia personal (enfermedad, desplazamiento laboral...) sabiendo que le esperará un largo proceso de valoración de las obras y un posible desembolso de dinero por el tiempo que usó la vivienda? Lo mismo se planteará un inquilino sabiendo que el arrendador puede vender la vivienda, terminando el contrato de arrendamiento (el art. 14 LAU tras la Ley 4/2013 recupera el principio *emptio tollit locatum*) y que, además, deberá restituirle en metálico al nuevo adquirente el valor del tiempo que ha usado la vivienda cuando él quiere pagar finalizando la obra.

En definitiva, el derecho de desistimiento unilateral del arrendatario, aunque le aporte flexibilidad, se adapta con dificultad a los supuestos de pago con obras, por lo que hemos buscado otras vías para proporcionar dicha flexibilidad. Una opción para ello sería facilitando la cesión del contrato a un nuevo arrendatario que quisiera acceder a una vivienda de alquiler mientras paga rehabilitándola, cuando la obra todavía no estaba empezada o finalizada, o simplemente viviendo en ella sin pagar contraprestación alguna porque el anterior arrendatario ya la ejecutó (posiblemente, habiendo satisfecho, como precio de la cesión, una contraprestación al arrendatario. ver Anexo II. Propuesta de reforma). Por otra parte, de modificarse el régimen de finalización del contrato por la venta de la vivienda (art. 14 LAU), volviendo a proteger el arrendatario bajo el principio *emptio non tollit locatum*, también se contribuiría a un mayor uso de la rehabilitación por renta al evitar los efectos de la restitución, aunque un cambio en este sentido ya sería un aspecto de política legislativa.

Otros casos de restitución, a pesar de que podrían provocar ciertas dudas en su aplicación en un supuesto de rehabilitación por renta, entendemos que deberían mantenerse como están

regulados actualmente. Así, en el desistimiento por inhabilitación de la vivienda (art. 26 LAU), por obras de mejora del arrendador (art. 22 LAU) o la extinción del contrato por ruina o pérdida de la vivienda (art. 28 LAU), el arrendatario podrá dar por terminado el contrato con efectos restitutorios (con lo que hemos visto que ello implica), pero esto no deriva de una decisión unilateral del arrendatario como en el desistimiento del art. 11 LAU, sino porque este deja de recibir el uso al que el arrendador se había comprometido. De este modo, la limitación de estos derechos conllevaría más desventajas para el arrendatario que las que puede provocar la restitución, ya que este se vería obligado a usar la vivienda incluso cuando el arrendador no le provea el uso acordado, por ejemplo, por la ruina de ella. Lo mismo sucedería con la extinción del contrato por la muerte del arrendatario (art. 16 LAU): por la importancia y trascendencia de esta disposición, siempre se debe permitir la extinción del contrato si el arrendatario fallece, en cuyo caso será inevitable la restitución de las prestaciones.

IV. En referencia al objetivo específico cuarto: la imbricación de la rehabilitación por renta en el resto del ordenamiento jurídico

Undécima. En el objetivo específico cuarto planteábamos las dudas, más allá de la LAU, que podía conllevar la aplicación de la rehabilitación por renta e impedir que constituya una alternativa habitacional para los inquilinos con recursos económicos limitados.

Pues bien, una de las cuestiones que también puede desincentivar este contrato es la tributación del mismo. Al margen del desembolso que el inquilino deberá llevar a cabo para adquirir los materiales para rehabilitar la vivienda, las partes también deberán tener en consideración los posibles tributos que se devenguen por la ejecución de las obras. Así, como se ha analizado en el capítulo IV, la ejecución de las obras de rehabilitación por parte del inquilino constituirán el hecho imponible de la tasa por la solicitud de la licencia de obras, aunque el inquilino solo tenga el deber de efectuar una comunicación previa (hecho que se debe analizar caso por caso dependiendo del municipio). También será responsable del pago del Impuesto sobre Construcciones, Instalaciones y Obras, que puede alcanzar hasta el 4% del valor total de las obras, siempre que el municipio lo prevea. Estas cantidades pueden incrementar el coste final de las obras para el inquilino, de modo que se deberían tener en consideración a la hora de calcular la renta remplazada por esta prestación (ver Anexo I. Modelo de contrato). El arrendador, por su parte, también tiene la obligación de tributar por la rehabilitación por renta como lo haría por un arrendamiento con renta, ya que el valor de las obras que efectuará el inquilino se puede considerar como un rendimiento íntegro del capital inmobiliario en el Impuesto de la Renta de las Personas Físicas. Por el contrario, el importe del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales, que se exige de forma ordinaria en los contratos de arrendamientos de vivienda, no se podrá incluir, salvo acuerdo entre las partes, en el presupuesto de obra que sustituirá la renta, pues el inquilino tiene generalmente la obligación de satisfacerlo en cualquier tipo de arrendamiento.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Duodécima. La rehabilitación por renta también requiere de un proceso de adaptación de la normativa procesal si se pretende que sea una alternativa al arrendamiento con renta (lo que no representa ningún impedimento insalvable, ya que es natural que la norma adjetiva deba acomodarse a la norma sustantiva). El procedimiento de desahucio por impago de rentas, al estar configurado como un procedimiento sumario, no se sigue cuando se deben entrar a analizar “cuestiones complejas”, considerándose como tales la falta de ejecución de las obras, a pesar de que cumplen la misma función que la renta. A parte del procedimiento declarativo ordinario (art. 249.1. 6º LEC) o de un eventual procedimiento de desahucio por expiración del plazo, el desahucio por impago de la renta solo podría plantearse, sin plantear cuestiones complejas, en el caso que el arrendatario no haya empezado las obras, pues sería el único supuesto en que, sin una valoración pericial de las obras, se sabría la cuantía debida (el equivalente en dinero del tiempo que el arrendatario ha vivido allí sin haber empezado las obras). La falta de adaptación de este procedimiento a la rehabilitación por renta afecta a la seguridad del arrendador de que, en caso de incumplimiento, pueda desahuciar de forma expeditiva al inquilino.

Decimotercera. Como se desprende de la naturaleza del arrendamiento urbano con rehabilitación por renta, la prestación del arrendatario consiste en una obra, por lo que, a falta de una regulación especial sobre esta prestación, se le aplicarán en ocasiones las disposiciones del arrendamiento de obra. Un ejemplo de lo anterior es la aplicación del régimen de responsabilidad civil en la construcción al inquilino, hecho que no sucede en un arrendamiento con renta en dinero. En principio, el arrendatario es considerado como “promotor” a efectos de la LOE, ya que es quien impulsa, programa y financia las obras. Este hecho le traslada la responsabilidad por los vicios que pueda tener la obra bajo este régimen, pero el sistema de responsabilidad civil regulada por la LOE no se podrá utilizar en la rehabilitación por renta por el hecho de que su ámbito de aplicación se limita a la construcción y grandes rehabilitaciones (art. 2.2.b LOE), cuando generalmente las obras en la rehabilitación por renta serán menores.

El régimen del art. 1591 CC, aunque alguna parte de la doctrina lo considere tácitamente derogado, sí que podría ser la fuente de responsabilidad del arrendatario en la rehabilitación por renta, no por considerarlo un promotor (ya que, al contrario que la LOE, el art. 1591 CC sí que exige que el contratista tenga ánimo de lucro), sino por ser el constructor de la obra, lo que le haría responsable no solo ante el arrendador sino ante terceros adquirentes del inmueble. Esto no excluye que también se pueda utilizar el cauce de la responsabilidad contractual (arts. 1101 y ss. CC) o de vicios ocultos (art. 1485 CC) en este supuesto, así como cuando el inquilino debe reclamar, en su caso, a la empresa que ha efectuado las obras, cuya responsabilidad también puede exigirse vía art. 148 TRLGDCU. Además, el inquilino también podrá ser responsable si en el transcurso de la obra que está llevando a cabo causa daños a terceros (art. 1909 CC). Derivado de lo anterior, sería conveniente que las partes pactaran la obligación del inquilino de contratar un seguro de responsabilidad civil para cubrir estos riesgos (ver Anexo I. Modelo de contrato).

Decimocuarta. Mientras que el arrendatario debe ser responsable civil como se ha visto en la anterior conclusión, no disfruta de las garantías tradicionales de las que dispone un constructor para poder recibir el precio por la ejecución de la obra.

Así, aunque en algunos supuestos en el ordenamiento jurídico común y en el foral de Cataluña, quien mantiene un bien o hace obras en él puede retenerlo para garantizar su crédito, esto no lo podrá hacer el arrendatario de la rehabilitación por renta por regla general. Por un lado, en el marco del CC no existe ningún supuesto expreso que admita el derecho de retención del arrendatario que paga haciendo obras, y los demás supuestos previstos en el CC (v. gr. el derecho de retención por la ejecución de una obra en una cosa mueble del art. 1600 CC), no pueden ser aplicados por analogía, al ser una medida de autotutela excepcional (STS de 16 de febrero de 2004). Por otra parte, en el marco del CCC el derecho de retención también será de difícil aplicación, porque la retribución de la obra –el uso de la vivienda que provee el arrendador– normalmente se dejará de dar al finalizar el propio contrato, cuando el arrendador ya haya cumplido, y cualquier otro incumplimiento de este no podrá dar lugar al derecho de retención por no ser considerado como retribución de la obra (art. 569-4 CCC). De igual forma, el uso del privilegio refaccionario previsto a lo largo de la LH será de difícil aplicación en la rehabilitación por renta, por el hecho de que el crédito que la LH exige por ejecutar las obras –el uso de la vivienda– no cumple el requisito de liquidez; tampoco se podría calificar un crédito como refaccionario en el caso de que la obra hubiese sido encargada a un tercero por parte del arrendatario, pues este último no tiene facultades de disposición suficientes para gravar el bien. En definitiva, aunque la prestación del inquilino de rehabilitar la vivienda es un *facere*, no disfruta de las mismas garantías que la normativa otorga a un contratista de obra.

Con todo lo anterior, se ha visto la dificultad a nivel doctrinal de determinar algunas cuestiones básicas del contrato, como el régimen tributario, la responsabilidad civil y la aplicación de otras garantías. Todo dificulta que las partes puedan ser conocedoras de las consecuencias que implica el uso de la rehabilitación por renta y, por lo tanto, les dificulta la posibilidad de anticiparse a ellas a través del pacto de más garantías en el contrato.

V. En referencia a la finalidad principal

Decimoquinta. Más allá de la determinación del régimen jurídico de la rehabilitación por renta, como finalidad principal de la presente tesis doctoral nos cuestionábamos si esta podía ser, hoy por hoy, una alternativa asequible para aquellos sectores de la población que no pueden acceder a una vivienda en alquiler pagando una renta.

Pues bien, entendemos que las características de esta figura pueden contribuir a ello, ya que en un solo contrato se permite que un arrendador sin recursos económicos para poder rehabilitar por sí mismo, pueda llevar a cabo tal rehabilitación mientras que, a la vez, un arrendatario con recursos económicos limitados asume dichas obras en sustitución de la renta, lo que resulta especialmente interesante para aquellas personas con ciertas habilidades constructivas.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

No obstante, como la rehabilitación por renta se trata de un tipo de arrendamiento urbano de vivienda en el que, naturalmente, se aplican las disposiciones de la LAU, debe fomentarse y, si procede, legislarse, un entorno funcional para ella.

Tras las conclusiones anteriores, podemos afirmar que la mayoría de disposiciones de la LAU se aplicarán con normalidad en la rehabilitación por renta. Otras, en cambio, requieren de un cierto nivel de interpretación y adaptación, al tiempo que las desventajas que pueden implicar para las partes en comparación con un arrendamiento con renta en dinero derivan, solamente, de la propia naturaleza de la prestación del arrendatario (en obras frente a una prestación líquida). Finalmente, sería conveniente reformular aquellas disposiciones que permiten poner fin al contrato por alguna de las partes incluso cuando la otra cumple o quiere cumplir su prestación para evitar los efectos restitutorios que podrían ser distorsionadores del funcionamiento normal de una rehabilitación por renta: el desistimiento unilateral del arrendatario (art. 11 LAU) y la finalización del contrato por resolución del derecho del arrendador o por venta de la vivienda (arts. 13 y 14 LAU), incluso cuando el tercero adquirente sabe de la existencia del contrato de arrendamiento a pesar de su falta de inscripción en el Registro de la Propiedad.

Así, con unos cambios mínimos en la legislación de arrendamientos urbanos y con la redacción de un contrato adecuado que evite algunas de las problemáticas planteadas (por ejemplo, acordando la obra por fases para facilitar su control), creemos que esta figura puede llegar a ser una alternativa real al dominio y al alquiler con pago en dinero, favoreciendo el acceso a la vivienda de aquellos sectores de la población con menos recursos. Esta figura, por su propia finalidad, puede ser promovida por la Administración Pública, tal como se ha visto a nivel comparado, en cuyo caso se podrían evitar la mayoría de impedimentos a su implementación con diversas medidas, como facilitando la adquisición de los materiales, proporcionando técnicos que ayudasen al arrendatario en la ejecución de la obra o incluso asesorando a las partes sobre los aspectos jurídicos a tener en cuenta y que se han recogido en esta tesis doctoral.

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

Conclusions

I. Regarding the first specific objective: the identification of the origins of the *ad meliorandum* leases

First. In the first objective of this doctoral dissertation we highlighted the need to find the origin of the so-called *ad meliorandum* lease, which is a necessary step in order to understand whether the legal nature of a lease admits nowadays a non-monetary price.

After the research carried out in chapter I, we found that the *ad meliorandum* leases, i.e. those in which the tenant does not pay in money but performing improvements in the same rented property, do not have their origin in the *locatio conductio*, the precedent of the lease in Roman law. Tenant's obligation to perform specific works was not consistent with the requirements of this contract. That was because, on the one hand, the rent that shall be paid by the tenant should be proportional to the real use that the latter could obtain from the rented thing, with no need to perform improvements, as providing such use and enjoyment was an obligation of the landlord. And, on the other hand, the provisions regarding *locatio conductio* required the rent to be in money (*pecunia numerata*). Thus, even when the Digest did not require it explicitly, its writings only considered two types of *merces* (the price of *locatio conductio*): in money or in crops of the same rented thing (D. 19.2.19.3, D. 19.2.15.6, for the *colonia partiaria*). In addition, jurists' writings in the Digest also considered a lease in which the tenant pays providing the use of another thing as an innominate contract, as one may see in D. 19.5.17.3. As a consequence, an *ad meliorandum* agreement would not have been, in Roman law, a *locatio conductio*, but a *do ut facias* innominate contract. The only way to promote land improvement was by means of compelling the landlord to compensate the tenant for the necessary or useful improvements that the latter had performed, amount that could even be deducted from the rent (D. 19.2.55.1, as well as law V, title XXVII of the *Fuero Real*). However, it did not involve that the improvement of the rented thing was the price of the lease. On the contrary, after a legal and doctrinal analysis, everything suggests that the first contractual clauses compelling a farmer to improve a plot of land without having to pay a rent in money were included in emphyteusis as well as in public licenses in Roman law.

Second. In the Early Middle Ages, not only emphyteusis became widespread as a land tenure, but also the contractual clauses compelling the farmer to improve it. Those clauses appeared in several deeds under the name of "*ad habendum, tenendum, colendum et meliorandum*". In fact, the repeated use of these clauses turns the emphyteusis to have an *ad meliorandum* nature in Middle Ages. Thus, the farmer was always obliged to improve the land, even when nothing had been agreed upon it. Nevertheless, he used to pay a reduced rent as

compensation. In addition, other contractual arrangements compelling the farmer to undertake those improvements emerged from custom in several regions of Europe. By way of example, there is the “*colonia ad meliorandum*” in Lazio, as well as the *livello*. This confirms that *ad meliorandum* agreements did not arise from *locatio conductio* (the Roman law lease) but from emphyteusis.

Third. From the twelfth century, jurists have studied and adapted Roman law institutions. As a consequence of this process, the use of *locatio conductio* emerged again, particularly those agreed for a long period of time (*locatio conductio ad longum tempus*). In this type of *locatio conductio*, clauses *ad meliorandum* were also found, moving hence from their use in emphyteutic agreements to their insertion into leases, as the latter was more common in practice. However, the possibility to pay by means of improvement works is not reflected in legal texts from that time, neither in the period of standards dispersion in the Iberian Peninsula nor in the subsequent unification period. For example, in *las Partidas* (P. 5.8.1) the price of the lease required to be in money, otherwise the contract was an innominate one. Nevertheless, parties could agree on compensation for voluntary improvements carried out by the tenant. The amount spent on those works could even be compensated or reduced from the rent in money (P. 5.8.24), although that did not imply that the price of a lease could be in another thing other than money. The *pecunia numerata* requirement was unanimously accepted by authors from the *Ius commune*, not only in our territory but also in Italy, France and Germany. Therefore, during the development and reception of Roman law in those legal systems, lawyers had no doubt that the price of a lease needed to be in money.

Fourth. During the codification period, the *pecunia numerata* requirement declined. The French *Code* did not regulate this requirement in its art. 1709, but authors understood that its abolition was a way to include, within the concept of a lease of thing agreement, those contracts in which the tenant pays with crops, as in the case of *baux à ferme*. But it is also true that other civil codes published after the French one, under its influence, did not require the rent to be in money, a requirement present since Roman law, but only a “certain and determined” price. That applies in art. 1543 CC (“*precio cierto*”), §535 BGB (“*Miete*”, rent in general), art. 1571 *Codice civile* 1942 (“*corrispettivo*”) and §1090 ABGB (“*bestimmten Preis*”, i.e. determined price). Most authors discussing these codes interpreted that there was no problem in agreeing a lease of a thing in which the tenant could pay by means of improvement works, since the price in money was no longer required. In addition, the distinction between a nominate and an innominate contract disappeared, and the latter could also generate obligations for parties and it should be regulated by the legal provisions of the most similar contract (that is to say, the lease of a thing agreement). Thus, although the rent needed to be either in money or in crops from an historical law point of view, during the codification period the law was adapted to social context, and since then an *ad meliorandum* contract could be considered a lease of a thing. In Spain, this was also reflected in special regulation on rural leases, as the currently abrogated

Act 83/1980 already regulated the possibility of paying a rural lease by means of improvements on land (art. 2). This option, however, was not included in the special regulation on urban leases until Act 4/2013 (art. 17.5); LAU only allowed a payment in money until then, even when an *ad meliorandum* lease could have met the requirements to be considered a lease of a thing under art. 1543 CC.

II. Regarding the second specific objective: the legal nature of a tenancy contract with renovations in lieu of rent

Fifth. The second specific objective of this dissertation is the identification of the legal nature of renovations in lieu of rent (art. 17.5 LAU), and in particular, whether the amendment of LAU by Act 4/2013 introduced only the regulation of a free-rent period or finally recognised the inclusion of an *ad meliorandum* lease in LAU, after a century of excluding these types of tenancies from the special regulations that aim to protect tenants.

After the research carried out in chapter II, we conclude that art. 17.5 LAU is not a rent-free period (of one or two months), i.e. first months of the contract in which the tenant does not have to pay the rent as they need to adapt the dwelling, but an *ad meliorandum* lease, in such a way that the main obligation of the tenant is to perform renovation works in the rented property.

Firstly, authors who consider that art. 17.5 LAU is only a rent-free period base their argument on the fact that the article requires the replacement of the rent for works to be “for a certain period of time”, meaning that the main obligation of the tenant is to pay a rent and that improvement/renovation works are of minor importance. However, from our point of view, the wording “for a certain period of time” should not be understood as a limit to the possibility of paying with works for the whole contractual term, but as a mechanism to avoid uncertainty of the price. Indeed, if the rent is replaced with works in a tenancy agreement and the parties do not establish how many months this replacement operates (only for some months or for the whole term), the obligation of the tenant is uncertain, because parties will not know for how long the tenant has to pay through performing works. In this case, art. 1543 CC requires the price to be certain, in such a way that, when the term for the replacement of the rent is not agreed, this requirement is unfulfilled. Thus, art. 17.5 LAU allows the tenant to pay with works for the whole term of the contract, so their main obligation is to perform the works and not to pay a rent in money. This contract fits in the concept of an *ad meliorandum* lease, which was excluded from LAU by case law until 2013, but which can be considered a lease of thing since the *pecunia numerata* condition is no longer needed in our Civil Code. Whether a particular *ad meliorandum* agreement is considered a lease of a thing or a work contract (*locatio conductio operis*) will depend on a case-by-case basis: when living in the property is the main aim of the tenant, it will be a lease of a thing; if remaining on the property is only a means to perform the agreed works, it will be a work contract. Renovations in lieu of rent regulated by LAU shall be a lease of a thing and not a work contract, since the tenant will use the property to live there and the works are only the price to do so (replacing the rent). Thus, art. 17.5 LAU represents

a novelty concerning the price of a tenancy agreement, which is no longer required to be in money when LAU is applicable. After the introduction of renovations in lieu of rent in art. 17.5 LAU, the regulation of “services in lieu of rent” in LAU would be also arguable, as long as a certain price can be determined for these services according to art. 1543 CC and provided that they do not imply a labour relationship, because this type of agreement is excluded from LAU (art. 5 LAU).

Sixth. Once renovations in lieu of rent are considered as a type of tenancy contract, they will be subjected to LAU with the same requirements as tenancies in which the tenant pays a rent in money. Particular attention should be given to the “habitability” obligation. Art. 2.1 LAU requires the property to be “habitable”, i.e. that it shall be suitable for being used as a domicile, which is not necessarily related with meeting the administrative minimum standards, according to case law. However, from an administrative law point of view, some regions of Spain require the so-called *cédula de habitabilidad* (a public document certifying that the dwelling has the minimum standards) in order to rent the property. How does this administrative requirement foster or discourage the use of renovations in lieu of rent to facilitate access to housing? Two main scenarios are possible depending on each Autonomous Community regulations: first, when an Autonomous Community does not require the certificate of minimum standards to rent a property or when a provisional document can be issued, it will be possible to conclude a renovations in lieu of rent contract without having this certificate; second, when the region requires the minimum standards certificate in any case, it will not be possible, from an administrative law point of view, to conclude a renovations in lieu of rent contract. And although the contract would be valid from a civil law perspective, the tenant would not be able to contract the basic supplies (electricity, water, etc.) and the landlord could be fined for it. In these cases, the only option would be to agree on the tenant performing the works before living in the property, and beginning the contractual term only when the property meets the minimum standard conditions. All this contrasts with the regulation in Belgium, where the art. 8 of Act of 20 February 1991 establishes an exception to meeting the minimum standards when the tenant commits to perform repairing works. Without similar exception in our legal system, the possibility to conclude renovations in lieu of rent will be unlikely, as the tenant could only satisfy their housing need when renovation works would be finished, and that could take months.

Seventh. Renovations in lieu of rent is not the first scheme combining rehabilitation with affordable access to housing. From a comparative law perspective, other contracts with the same aim exist, but they have different features. This is the case of the Catalan *masoveria urbana*, defined in art. 3.k of Act on the Right to Housing of Catalonia. According to its characteristics, this is a contract in which the use of a dwelling is given in exchange for some rehabilitation, repair and improvement works. Due to its wide concept, this type of contract may include not only agreements without a certain price (undefined works to be undertaken or without an agreement on their monetary value) but also agreements with a certain price.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

In the latter case, art. 17.5 LAU would apply, as there is no Catalan law applicable to this contract, apart from the wide concept in art. 3.k LDV, being Spanish law applicable by default. In case of being regulated by art. 17.5 LAU, some of the *masoveria urbana* features would be overruled, such as the *possibility* that art. 3.k of Act on the Right to Housing of Catalonia (general concept) gives to agree on the tenant taking over the repairs works (works aimed at maintaining standards), whereas art. 21 LAU (special regulation) considers repair works as an *obligation* of the landlord in any case. Similar schemes may also be found in France and Belgium, although these are regulated as a possibility to transfer the obligation of performing repairs (an original obligation of the landlord) to the tenant in exchange of a rent reduction. Therefore, this is a case of compensation of obligations (one does not perform the repairs and the other does not pay the whole rent), and not a tenancy agreement in which the tenant pays by means of performing works. In any case, a common problem in these schemes is the difficulty for the tenant in buying materials to carry out the agreed works, as well as the lack of guarantees for the landlord concerning the fulfilment of the agreed result. It is therefore recommended, for certain cases, that the Public Administration encourages the celebration of these contracts, either by means of providing guarantees to the landlord, granting soft loans to acquire materials or giving technical support when performing the renovations.

III. Regarding the third specific objective: the compatibility of renovations in lieu of rent with LAU

Eight. Due to the fact that renovations in lieu of rent is an urban lease, its legal framework is LAU. However, LAU provisions are only intended to regulate tenancies where the tenant pays in money. For this reason, we have classified them in three groups, which were also reflected in figure 1¹⁴¹². Thus, we can distinguish:

- LAU provisions applicable in renovations in lieu of rent without problems.
- LAU provisions that need an inclusive interpretation to be applied in renovations in lieu of rent. Once applied, they may cause some problems for the parties because of the legal nature of the obligation of the tenant, which are works and not money.
- LAU provisions that are difficult to be applied in renovations in lieu of rent and, even after being interpreted to make them compatible with this contract, a change of the legislation would be desirable. For this reason, we propose a law amendment in Annex II.

First group. Provisions applicable to renovations in lieu of rent without problems. Most of LAU articles are easy to be applicable to renovations in lieu of rent when we can calculate the works in money. In our opinion, although the tenant pays for the renovations of the property, it is also necessary to agree on the notional value of the rent replaced by such works (art. 17.1

¹⁴¹² See section 6 “Conclusions to the regulation of renovations in lieu of rent by LAU”, in the chapter III.

LAU). However, this value may also be determinable with a simple formula that divides the total costs of the works (and the partial rent, where it exists), by the number of agreed months. These provisions are the following:

1. The subletting and assignment of the contract (art. 8 LAU), jointly with the estimation of the maximum rent in case of partial subletting (art. 8.2 LAU).
2. The compulsory extension of the contract for three years (art. 9.1 LAU).
3. The termination of the contract for the housing need of the own landlord (art. 9.3 LAU).
4. The voluntary extension of the contract for one year (art. 10 LAU) together with the tacit renewal (art. 1566 CC).
5. The estimation of fifteen days or one month of rent if the spouse or partner of the tenant does not take over the contract when the latter terminates it, renounces the forced extension or abandons the housing (art. 12 LAU).
6. The subrogation in different situations (arts. 12, 15, 16 LAU), because the new tenant can continue with the agreed works. However, the finalisation of the works may be difficult in some particular cases, as it will be explained in the following conclusion.
7. The termination of the contract by the owner when the lessor loses the right to rent the housing and the tenancy contract was registered in the Land Register prior to the right that caused the loss (art. 13 LAU), since renovations in lieu of rent continues as usual.
8. The sale of the rented property when the contract was registered in the Land Register (art. 14 LAU), since renovations in lieu of rent continues as usual.
9. The estimation of the three-month-rent that tenant's relatives shall pay in case of the latter's death (art. 16 LAU).
10. Rent update (art. 18 LAU).
11. Rent increase due to improvement works undertaken by the landlord (art. 19 LAU).
12. The obligation of the tenant to pay general costs and individual services (art. 20 LAU).
13. The possibility of the landlord to ask for the reversal of the property to its former state (art. 23 and 17.5 LAU).
14. The tenant's entitlement to carry out works to adapt the dwelling to their disability (art. 24 LAU).
15. Pre-emption rights of the tenant (art. 25 LAU).
16. The estimation of a monthly rent corresponding to the compulsory deposit (art. 36 LAU).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

17. Compelling the other contracting party to sign the contract in writing (art. 37 LAU) and to register it in the Land Register (art. 1555 CC).

Thus, by way of example, if parties know the equivalent rent in money of the works, it will be possible to extend the contract when the agreed works and the contractual term are below three years. Regarding the deposit, art. 36 LAU compels the tenant to give a monthly-rent to the landlord in that concept. However, a monthly-rent may be insufficient to cover the risks of the non-performance of the works and it might turn the tenancy agreement unaffordable for a tenant who does not want to (or cannot) pay with money. As a consequence, additional guarantees should be agreed (for instance, an insurance), and a legislative amendment should replace the obligation to pay a deposit in money by a guarantee that does not force the tenant to have liquidity. Rent can also be increased without any problem if improvement works are undertaken on the housing. This might imply an obligation of the tenant to pay the amount of rent corresponding to that increase, apart from performing the works agreed.

Ninth. Second group. Several LAU provisions are not easily applicable to renovations in lieu of rent just calculating their equivalent to a rent in money according to art. 17.1 LAU. These dispositions may work in this contract after interpreting them. In any case, though, they can cause some problems for parties in comparison to a tenancy in which tenants pay a rent in money. While the latter has a consecutive nature, the former consists on an obligation of a single consideration. Thus, in this second group we have:

- The obligation to carry out repair works by the landlord (art. 21 LAU). This obligation of the landlord cannot be agreed otherwise (art. 6 LAU), so he will be compelled to keep the dwelling in a good state of repair even while the tenant is undertaking the renovations agreed. However, the landlord is only obliged to keep the facilities that existed when the dwelling was delivered at the beginning of the contract and not the conditions of the facilities performed by the tenant. There is an exception, though: when the tenant's works or facilities are delivered before terminating the contract and these improvements lead to a rent increase. In this case, the landlord is therefore providing the tenant with the use of the facilities and services, as the latter is paying a higher rent for it. Consequently, the landlord has to keep the conditions of these facilities too.
- The termination of the contract due to a breach of the contract by the tenant (art. 17.5 LAU). According to art. 17.5 LAU, the breach of the obligation to perform the agreed works allows the landlord to terminate the contract. Nevertheless, this breach is not included in the list of grounds for termination (art. 27.2 LAU), where the non-payment of the rent is contemplated. We consider that art. 27.2 LAU should apply *mutatis mutandis* when the tenant does not carry out the renovations in the agreed terms, even though the current wording of art. 27 could lead to an opposite interpretation. In this last case, the landlord could terminate the contract not on the basis of art. 27.2 LAU, but on the basis of

art. 1124 CC, which requires, in any case, an impossibility to fulfil the obligation of the tenant, an impossibility to satisfy the purpose of the contract or the tenant's clear lack of willingness to fulfil their obligation. That, together with the difficulties in controlling the state of the renovation works, could prevent a fast termination of the contract in case of defective compliance. If parties do not agree on a maximum date to deliver the works, they need to be finished when the tenancy contract ends (art. 1127 CC). So, while the tenant is living in the rented property, the landlord has no mechanisms to verify that the works are carried out, and it will not be until the end of the contractual term that he will be able to check the tenant's fulfilment. In addition, even when parties agree on a schedule to verify the works, the landlord's option to enter the dwelling for inspection will always depend on the tenant's permission, since housing is protected by the inviolability of domicile of art. 18.2 CE. The best option to verify the state of the works in renovations in lieu of rent tenancy is to agree on the delivery of different parts of the works during the contract (see Annex I. Standard contract). Thus, the tenant must deliver part of the works, for example, during the first or second month, and the landlord has the possibility to verify their fulfilment, and so on for as many parts as the works are divided in.

- The claim of three-month-rent to the relatives of the deceased tenant when they decide not to subrogate in his position (art. 16.3 LAU). As we have pointed out in the former conclusion, calculating the value of three-month-rent is relatively easy; the difficulty, however, lies in another situation: to determine if the relatives are compelled or not to satisfy the rent mentioned above. That will depend on the state of the works: e.g. the relatives will not have to pay for living three months in the property when the tenant finished his obligation before his decease. In any case, in order to determine the latter, an expert will have to assess the state of the works, which means that more difficulties appear in renovations in lieu of rent than in a regular tenancy when the contract ends as a consequence of the tenant's death.
- The attribution of the housing use to the spouse in case of separation, divorce or marriage annulment (art. 15 LAU). Depending on the duration of the attribution of the use, the spouse will be subrogated or not in the obligations of the tenant who loses the rented housing. If the spouse does not subrogate the tenant because the term of the use attribution is lower than the duration of the tenancy, the tenant who has left the housing may find difficulties in finishing the agreed renovations while the spouse is living there. Even this fact may be considered as a supervening impossibility, involving the termination of the contract and the restitution of performances.
- The subrogation of the spouse in case of separation, divorce or marriage annulment (art. 15 LAU), when the new tenant has to finish the works in a short period of time. In contrast with the previous case, the spouse subrogates the former tenant when the attribution of the housing use is for longer time than the duration of the tenancy. The subrogation itself in renovations in lieu of rent is not difficult to apply in this case, because the spouse will

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

be in charge of continuing the works, but certain issues may appear when he or she has short time to finish them (e.g. because the former tenant decided not to start the works after the marriage crisis). This need to finish the works in such a short time may stop the spouse from subrogating in renovations in lieu of rent.

- Obligation to pay a rent equivalent to fifteen days or a month in the event that the spouse or legal partner of the tenant does not subrogate when the latter terminates the contract or abandons the property (art. 12 LAU). The difficult part when applying this section in renovations in lieu of rent is to determine whether the spouse or partner has the obligation to pay this amount, since the state and value of the performed works need to be checked by an expert, as in the case of the payment of the rent by the relatives of the deceased tenant (art. 16 LAU).
- The responsibility of the spouse or partner of the tenant to finish the works in case of subrogation for the termination by tenant's ordinary notice or by his abandonment of the housing (article 12 LAU), when the spouse or partner must complete the works in a short period of time. In this case, the same problem mentioned in the subrogation of the spouse due to separation, divorce or marriage annulment may appear (article 15 LAU).

Tenth. Third group. A greater complexity exists in those situations foreseen in LAU where a restitution of performances necessarily takes place. That, from our point of view, may discourage the use and spread of renovations in lieu of rent and should require a legislative reform. The restitution has retroactive effects, that is to say, that parties must, in these cases, return the performances already delivered or, if that is not possible (such as the return of the renovations or the time that the tenant has used the property), its equivalent economic value. An exception to retroactivity appears to contracts of consecutive nature, as it is the case of tenancies paid by means of monthly payments, because each payment is equivalent to one month of use of the dwelling. However, that does not happen when the obligation consists on performing works by the tenant.

Thus, in the following LAU situations, parties on a renovations in lieu of rent contract need to assess the state of the works (process that will entail, at least, to hire an expert or even a dispute at a judicial level). And, in many cases, it also entails to give the other party an amount of money to balance the restitution that is not the expected one originally. That goes against the purpose of renovations in lieu of rent, which is being a tenancy without having to pay money.

- The unilateral right of withdrawal (termination by ordinary notice) of the tenant (art. 11 LAU and 12 LAU, when the spouse or partner does not subrogate).
- The termination of the contract by the tenant due to improvement works of the landlord (art. 22 LAU).

- The termination of the contract by the tenant due to inhabitability of the dwelling (art. 26 LAU).
- The termination of the contract when the landlord loses his right to rent (art. 13 LAU), when the tenancy is not registered in the Land Register.
- The termination of the contract because of the sale of the property (art. 14 LAU), when the tenancy is not registered in the Land Register.
- The termination of the contract because of the tenant's death when his relatives do not subrogate (art. 16 LAU), as the lessor and the tenant's heirs will have to calculate the value of the works and undertake a restitution process.
- The termination of the contract due to the loss of the housing or its dilapidated state (art. 28 LAU).

While some of these cases may be infrequent (such as the death of the tenant or the termination of the contract due to the loss or ruin of the property ex art. 28 LAU), the unilateral withdrawal right of the tenant (art. 11 LAU) or the termination of the contract because of the sale of the property (art. 14 LAU) are quite usual. What landlord would agree on renovations in lieu of rent knowing that if the tenant finished the works in the first months and terminated the contract by ordinary notice, the former would have to pay him the value of all the works? Also, what tenant would want to pay by means of performing renovations, if he had to leave the property due to personal circumstances (illness, labour mobility...), and he knew he would be compelled to a long process of works assessment and to pay for the time he used the dwelling? A tenant's uncertainty would also appear if the landlord sold the dwelling, terminating the tenancy contract (art. 14 LAU includes the principle *emptio tollit locatum* after an amendment by Act 4/2013), and the tenant had to compensate the acquirer with the value of the time he lived in the property in cash, when his purpose was to pay finishing the agreed works and not in money.

In short, the right of unilateral withdrawal of the tenant, even when it contributes to his flexibility, is difficult to be applicable in renovations in lieu of rent. In this case, different mechanisms to provide this flexibility should be regulated. Allowing the tenant to assign the contract to a new tenant who wants to access a rented housing while paying renovating the property could be an option (see Annex II. Law proposal). Also, if LAU protected the tenancy agreement in a case of property sale (art. 14 LAU, recovering the principle *emptio non tollit locatum*), renovations in lieu of rent would also be more used, as the effects of restitution would be avoided. However, an amendment like the latter would imply a legislative policy matter.

Other cases of restitution should not be amended, even though doubts exist in their application in renovations in lieu of rent. So, in the case of termination of the contract due to the inhabitability of the housing (art. 26 LAU), to improvement works by the landlord (art. 22 LAU) or to the loss or ruin of the housing (art. 28 LAU), the tenant may terminate the contract with restitution effects because he is not receiving the agreed use of the housing. This does not

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

derive from an unilateral decision of the tenant as in the withdrawal right of art. 11 LAU, as we are talking about situations where the tenant loses the agreed use. Thus, limiting these rights would entail more disadvantages for the tenant than the ones caused by the restitution, since he would be forced to use the housing even when the landlord did not provide him with the agreed use, e.g. in the case of a dilapidated housing. The same would occur with the termination of the contract because of the tenant's death (art. 16 LAU): due to the importance and transcendence of this provision, parties should always have the possibility to terminate the contract on the death of the tenant, even when the restitution of performances is unavoidable in this case.

IV. Regarding the fourth specific objective: the compatibility of renovations in lieu of rent with other provisions of the legal system

Eleventh. In the fourth specific objective we lay out whether renovations in lieu of rent could entail problems beyond LAU, hindering the use of a contract that aims at facilitating the access to housing of households with limited economic resources.

Taxation is one of the issues that may also discourage the use of this contract. In addition to the fact that the tenant needs to acquire the materials to perform the agreed works, parties need to take into account that several taxes are accrued when performing the works. Thus, as it was covered in chapter IV, when the tenant performs the works, he shall pay for a tax on the building permit, even when he is only compelled to communicate the Public Administration about the performance of minor works (this tax depends on the municipality). Another tax for the tenant is the Tax on Constructions, Facilities and Works, which can account for up to 4 per cent of the value of the works, provided that the municipality regulates it. These amounts may increase the final costs of the works for the tenant, so parties should take them into account when calculating the rent replaced by the works (see Annex I. Standard contract). The landlord, on the other hand, has also the obligation to pay the Income Tax (in its modality of property tax) for the value of the works, as a regular tenancy contract. On the contrary, the amount of the Tax on Capital Transfers, which is an ordinary requirement in any kind of tenancy agreement, cannot be included in the amount that replaces the rent in money, unless otherwise agreed by the parties, since the tenant is usually compelled to pay it.

Twelfth. Procedural standards need also to be adapted to renovations in lieu of rent if it is intended to be an alternative to ordinary rental agreements (adjective standards should always be adapted to substantive ones). The eviction procedure due to non-payment of the rent is regulated as a summary procedure. Therefore, "complex issues" such as the unfulfilment of the works cannot be decided within it, even when they have the same function as a rent in money. In this case, a breach of the obligation to perform works could only be decided in an ordinary procedure (art. 249.1.6 LEC) or an eventual eviction procedure due to the expiration of the term. The summary procedure for the non-payment of the rent could only be used when works were not started, as it would be easy to calculate the debt in these cases (the equivalent rent to

the time the tenant lived there). A lack of adaptation of this procedure to renovations in lieu of rent affects the possibility of the landlord to evict the tenant quickly in case of a breach of the contract.

Thirteenth. Although renovations in lieu of rent are a type of urban lease, we must take into account that the tenant's obligation is to perform some works, hence some dispositions of the work contract will be applicable to this contract: e.g. the civil liability of the constructor, which is not applicable to a regular tenant that pays in money. In principle, the tenant is considered a "developer" according to LOE, since he is the one financing and planning the works. Under this regime, the liability is transferred to the tenant in case of defects on the works. But this civil liability regulated in LOE cannot be applied in renovations in lieu of rent, as the scope of application of LOE is limited to construction and major works (art. 2.2b LOE), and only minor works are undertaken in renovations in lieu of rent.

The civil liability of art. 1591 CC could be also the source of liability of the tenant in renovations in lieu of rent, not for considering the tenant as the developer of the works, but for considering him as the constructor (liability would be extended not only to the landlord, but also to third acquirers of the property). In addition, other sources of liability could be applied, such as contractual liability (arts. 1101 and ff. CC) or the one for hidden defects (art. 1485 CC), as well as the constructor's liability when the tenant does not perform the works on her own, but hires a company to do so (art. 148 TRLGDCU). Moreover, the tenant can also be liable when during the works she causes damages to third parties (art. 1909 CC). As a conclusion, parties should agree on the obligation of the tenant to take out insurance to cover their liability (see Annex I. Standard contract).

Fourteenth. The provisions from the work contract that are applicable to renovations in lieu of rent are those ones related to the civil liability of the tenant, but not the guarantees of the constructor to receive the price for performing the works.

Thus, although Spanish and Catalan legal systems entitle, in some cases, a person repairing a good to retain it to guarantee their credit, this cannot be done by the tenant in renovations in lieu of rent. Under CC, the lien of the property by a tenant who pays doing works is not expressly admitted, and other cases of lien foreseen in CC (e.g. the lien of movable property for works of art. 1600 CC) cannot be applied *mutatis mutandi*, as it is an exceptional measure of self-protection. Under the CCC, the lien of the property would be difficult to apply, because the retribution of the agreed works –the use of the dwelling provided by the landlord– will usually be fulfilled at the end of the contract, when the tenant may lien it; and a breach of the contract due to other reasons cannot give place to the lien, as it will not be related to the retribution of the work (art. 569-4 CCC). In the same way, the use of the preference for construction loans (*crédito refaccionario*) foreseen in LH will be difficult to use in renovations in lieu of rent, due to the fact that the credit of the tenant –the use of the property– does not meet the liquidity requirement; A credit could neither have a preference for construction when renovations were

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

carried out by a third party paid by the tenant, as the latter does not have the right to dispose of the property. In short, although the tenant's obligation is a *facere*, he does not have the same guarantees as an ordinary constructor.

In the light of the foregoing, difficulties in determining some basic aspects of the contract can be noted, such as the tax regime, civil liability and other guarantees. This fact makes it difficult for the parties to be aware of the consequences that the use of renovations in lieu of rent may entail and, therefore, the possibility of foreseeing them through agreeing more guarantees in the contract.

V. Regarding the main purpose

Fifteenth. The main purpose of this dissertation was to determine if renovations in lieu of rent could be, nowadays, a real and affordable alternative for those households that cannot access a rental housing by means of paying a rent in money. After all, from our point of view, we consider that the features of this scheme may contribute to it: on the one hand, a tenant can access the rental market without money, which is especially beneficial for those with construction skills, and, on the other hand, a landlord has the chance to repair their property, and all this in only one contract. However, as renovations in lieu of rent is a type of urban lease, provisions of LAU apply and a functional environment for this scheme should be created.

After the previous conclusions, one may say that the majority of LAU provisions can be applied regularly in renovations in lieu of rent. Other provisions require some level of interpretation and adaptation, but the disadvantages that they may arise to parties are a consequence of the nature of the tenant's obligation (consisting on works instead of money). Finally, some LAU provisions should be amended, especially those in which one party decides to terminate the contract whereas the other party wants to continue it: the unilateral withdrawal right of the tenant (art. 11 LAU) and the termination of the contract due to the loss of the lessor's right to rent (art. 13 LAU) or to the sale of the property (art. 14 LAU), even when the third acquirer knows about the existence of the tenancy agreement despite not being registered in the Land Register.

Thus, we believe that this scheme can become a real alternative to homeownership and to rental agreements with rent in money as long as two main aspects are contemplated: applying minimal amendments in the Spanish tenancy law and drafting an adequate contract that allows to avoid some of the detected problems (e.g. agreeing the works in different execution phases to control their fulfilment). Therefore, and in addition to the aspects mentioned above, the Public Administration should promote this scheme, as it has been seen at a comparative level, with several measures, such as granting soft loans in order to acquire the materials, providing technical assistance to perform the works or even giving advice to parties on the legal aspects that they should take into account.

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

Bibliografía

ABRIL CAMPOY, José Manuel y AMAT LLARI, María Eulalia. “La extinción de la relación obligatoria”, en PUIG I FERRIOL, Lluís et. al. *Manual de Derecho Civil. T. II.* 3ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000.

ADÁN DOMÈNECH, Frederic. *Los procesos verbales arrendaticios.* Barcelona, Bosch, 2010.

- “Reforma legislativa de los juicios de desahucio”, en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 60/2014, pp. 91-116.

AGUILERA DE LA CIERVA, Tomás. *Actos de administración, de disposición y de conservación.* Madrid, Montecorvo, 1973.

ALBALADEJO, Manuel. *Derecho Civil. T I, vol. 2º.* 13ª edición. Barcelona, Bosch, 1989.

- *Derecho civil. T. II, vol. I.* Barcelona, Bosch, 1994.
- *Derecho Civil. T. II, vol. 1.* 16ª ed. Barcelona, Edisofer, 2004.
- *Compendio de Derecho Civil.* 13ª ed. Madrid, Edisofer, 2007.
- *Derecho Civil II. Derecho de obligaciones.* 14ª ed. Madrid, Edisofer, 2011.

ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen. “Los sistemas de responsabilidad por defectos o vicios en el contrato de obra en el Ordenamiento Jurídico español”, en *ADC*, tomo LXV, 2012, pp. 613-680.

- “Cuestiones que plantea el contrato de obra en el ámbito del Derecho de consumo español”, en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción (dir.) y LOPEZ FRÍAS, Ana (coord.). *Contrato de obra y protección de los consumidores.* Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.

ALONSO PÉREZ, María Teresa. “El difícil encaje de los artículos 148 y 149 del TRLGDCU en el conjunto de normas sobre responsabilidad civil en la construcción”, en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción (dir.) y LOPEZ FRÍAS, Ana (coord.). *Contrato de obra y protección de los consumidores.* Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.

- *Las obligaciones legales de información precontractual en la compraventa de vivienda.* Cizur Menor, Civitas Thomson Reuters Aranzadi, 2010.

ALTÉS TÁRREGA, Juan Antonio. “Las obligaciones y responsabilidades del promotor en materia de prevención de riesgos laborales”, en *Revista de Información Laboral*, núm. 9/2014, pp. 17-57.

ÁLVAREZ ALARCÓN, Arturo. “El desahucio arrendaticio como instrumento de política económica: del desahucio express al juicio monitorio de desahucio”, en COLINA GAREA,

- Rafael (dir.). *La protección del arrendador como instrumento para dinamizar el mercado de alquiler de viviendas. Perspectiva desde la reforma*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014.
- ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Henar. “Art. 16. Muerte del arrendatario”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Ley de Arrendamientos Urbanos. Comentarios y jurisprudencia doce años después*. Madrid, La Ley, 2007.
- ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, José Antonio. *El registro de la propiedad y las preferencias del crédito en la ejecución y en el concurso*. Granada, Comares, 2004.
- ÁLVAREZ MORENO, María Teresa. “La aplicación de la normativa de la venta de bienes de consumo a la venta de bienes inmuebles”, en *CESCO*, núm. 7/2013, pp. 79-90.
- ÁLVAREZ OLALLA, Pilar. *La responsabilidad por defectos en la edificación*. Cizur Menor, Aranzadi, 2002.
- ÁLVAREZ OLALLA, Pilar; CÁMARA ÁGUILA, Pilar; COSTAS RODAL, Lucía y MORALEJO IMBERNÓN, Nieves. “Contratos de cesión temporal de uso y disfrute”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Tratado de contratos. T. II*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.
- ALZON, Claude. “Reflexions sur l’histoire de la locatio conductio”, en *Revue historique de droit français et étranger*, núm. 41/1963, pp. 553-591.
- AMAT LLOMBART, Pablo. “La protección del arrendador de inmuebles urbanos mediante aval bancario a primer requerimiento. Análisis legal, doctrinal y jurisprudencial”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.). *La protección del arrendador como instrumento para dinamizar el mercado de alquiler de viviendas. Perspectiva desde la reforma*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014.
- DE ÁNGEL YAGÜEZ, Ricardo. “Razones favorables para una mayor difusión de la preferencia por créditos refaccionarios”, en *Civitas*, abril-junio de 1974.
- ARANGIO-RUIZ, Vincenzo. *Instituzioni di diritto romano*. 11ª ed. Nápoles, Jovene, 1952.
- ARCIERI, Gaetano. *Studi legali ovvero istituzioni di diritto civile. Vol. V*. Napoles, Perrotti, 1854.
- ARNAU MOYA, Federico. *Los vicios de la construcción. Su régimen en el Código Civil y en la Ley de Ordenación de la Edificación*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.
- ASENSIO BORRELLAS, Víctor J. *Derechos reales de garantía y garantías posesorias. Retención, prenda y anticresis*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2015.
- ATAZ LÓPEZ, Joaquín. “Art. 20. Gastos generales y servicios individuales”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- “Art. 19. Elevación de renta por mejoras”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Aranzadi, 2013.
- ATIENZA NAVARRO, María Luisa. “Comentario a la DA 1a de la Ley de Arrendamientos Rústicos”, en MAS BADÍA, Dolores (dir.) y BAILARÍN HERNÁNDEZ, Rafael (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Rústicos*, 2a ed. Madrid, Tecnos, 2006.
- AVILÉS GARCÍA, Javier. “Arrendamiento de viviendas, libertad de pactos y nuevo reequilibrio contractual tras la reforma legal de 2013”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.) *La protección del arrendador como instrumento para dinamizar el mercado de alquiler de viviendas. Perspectiva desde la reforma*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014.
- AZPARREN LUCAS, Agustín. “Daños causados por otros bienes o servicios”, en CÁMARA LAPUENTE, Sergio (dir.). *Comentarios a las normas de protección de los consumidores. Texto refundido (RDL 1/2007) y otras leyes y reglamentos vigentes en España y en la Unión Europea*. Madrid, Colex, 2011.
- BADOSA COLL, Ferran y DEL POZO CARRASCOSA, Pedro. “La cessió de finca o d’edificabilitat a canvi de construcció futura: estudi preliminar”, en *Revista Catalana de Dret Privat*, 1/2002, pp. 11-40.
- BADOSA COLL, Ferran. “Article 111-4”, en LAMARCA MARQUÉS, Albert (ed.) y VAQUER ALOY, Antoni (ed.). *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*. Barcelona, Atelier, 2012.
- BANACLOCHE PALAO, Carmen. “Determinación de la base imponible en el ICIO: presupuesto de licitación versus precio de adjudicación y otras cuestiones discutidas”, en *Tributos locales*, núm. 70/2007, pp. 31-40.
- BARAONA GONZÁLEZ, Jorge. *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*. Madrid, Dykinson, 1998.
- BARGELLI, Elena. *Il sinallagma rovesciato*. Milán, Giuffrè Editore, 2010.
- BARÓ PAZOS, Juan. *La codificación del Derecho civil en España*. Cantabria, Ed. Universidad de Cantabria, 1993.
- BARON, Julius. *Pandekten*. Leipzig, Verlag von Duncker und Humblot, 1872.
- BARRADA ORELLANA, Reyes. *Las garantías mobiliarias en el Derecho civil de Cataluña*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- BASSENGE, Peter et al. *Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch*. Munich, Verlag C.H. Beck, 2007.
- BAZ BARRIOS, Sergio. “La problemática de los swaps o contratos de permuta financiera”, en *CESCO*, núm. 8/2013, pp. 420-445.
- BECH SERRAT, Josep Maria. *Sistema de restitución ante un enriquecimiento por mejora*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.
- BELLO JANEIRO, Domingo. “La protección del arrendador mediante la formalización del contrato, la inscripción en el Registro de la Propiedad y la Fianza”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.). *La protección del arrendador como instrumento para dinamizar el mercado*

Rosa María García Teruel

- de alquiler de viviendas. Perspectiva desde la reforma.* Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014.
- BENEYTO PÉREZ, Juan. “Cánon y término en los contratos agrarios antiguos”, en *Tip. de Archivos*, 1932, pp. 483-501.
- BENITO I MONCLÚS, Pere. *Senyoria de la terra i tinença pagesa al comtat de Barcelona (segles XI-XIII)*. Barcelona, CSIC, 2003.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALEJO IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos. Contratos de prestación de servicios y realización de obras*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. “Capítulo I. Ámbito de aplicación”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias (Real Decreto Legislativo 1/2007)*. 2ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.
- BERNARD, Nicolas y LETIER, Jean Marie. “L’état du bien loué, l’interférence avec les normes régionales et le bail de rénovation”, en BENOÎT, Guy (dir.) et al. *Le bail de résidence principale*. Bruselas, La Charte, 2006.
- BISCARDI, Arnaldo. *Il concetto romano di “locatio” nelle testimonianze epigrafiche*. Siena, Círcolo Giuridico dell’Università, 1960.
- BLANCO CARRASCO, Marta. *La reforma de los arrendamientos urbanos efectuada por la Ley 4/2013*. Madrid, Reus, 2014.
- BLASCO GASCÓ, Francisco (coord.). *Derecho Civil. Obligaciones y Contratos*. 3ª ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 1998.
- *Derecho Civil I. Parte general y derecho de la persona*. 4ª ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 2003.
 - *Instituciones de Derecho Civil. Derechos Reales. Derecho Registral Inmobiliario*. 2ª ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 2015.
- BÖHMER, Justus. *Ivstiniani Imperatoris Institvtionvm. Libro 4º*. 2a ed. Halle an der Saale, Impensis Orphanotrophei, 1728.
- BONEL Y SÁNCHEZ, León. *Código civil español: comentado y concordado con el derecho foral vigente en Cataluña, Aragón, Navarra y demás territorios aforados con la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia y con los códigos civiles de la mayor parte de los países de Europa y América. T. IV*. Barcelona, A. López Robert impresor, 1890.
- BONET CORREA, José. “Sentencias comentada: La naturaleza jurídica de las cláusulas estabilizadoras de la renta arrendaticia (Comentario a la Sentencia del T. S., de 22 de junio de 1983)”, en *Anuario de Derecho civil*, 1984, pp. 552-558.
- BONET NAVARRO, José. *Los juicios por desahucio. Especialidades procesales para la recuperación de la posesión de la finca arrendada o en situación de precario*. Cizur Menor,

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Thomson Reuters Aranzadi, 2007.
- BOTTIGLIERI, Anna. *La nozione romana di enfiteusis*. Scientifiche Italiane, Napoli, 1994.
- BOSCH, Mónica. “Movilidad y herencia de los masovers catalanes. La familia Culubret, siglos XVII-XIX”, en *História Agraria*, núm. 52/2010, pp. 45-74.
- BOSCH CAPDEVILA, Esteve. “La compilación del derecho civil especial de Cataluña: génesis, significado y ¿defunción?”, en *Ius fvgit*, núm. 16/2010, pp. 181-196.
- DE BROCA, Guillem M. *Historia del Derecho de Cataluña, especialmente del civil y exposición de las instituciones del derecho civil del mismo territorio en relación con el Código Civil de España y la jurisprudencia. Vol. I* (edición facsimilar). Barcelona, Textos Jurídics Catalans, Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 1985.
- *Historia del Derecho de Cataluña, especialmente del civil y exposición de las instituciones del derecho civil del mismo territorio en relación con el Código Civil de España y la jurisprudencia. Vol. II* (edición facsimilar). Barcelona, Textos Jurídics Catalans, Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 1987.
- BROGGINI, Gerardo. *Iudex arbiterve: Prolegomena zum Officium des römischen Privatricters*. Köln, serie Forschungen zum römischen Recht, 1957.
- BRUNNENMANN, Johannes. *Jurisconsulti Commendarius in quinquaginta libros pandectarum*. Friburg, Smidt, 1715.
- CABALLERO LOZANO, José María (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Rústicos*. Madrid, Dykinson, 2006.
- CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio. “El ámbito de la responsabilidad precontractual o culpa *in contrahendo*”, en *RCDI*, núm. 628/1995, pp. 747-788.
- CÁMARA LAPUENTE, Sergio. *El arrendamiento de bienes muebles*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2008.
- “Comentarios al art. 3”, en CÁMARA LAPUENTE, Sergio (dir.). *Comentarios a las normas de protección de los consumidores*. Madrid, Colex, 2011
- CANCER, Jaume. *Variarum Resolutionum Iuris Caesarei, Pontificii, et Municipalis Principatus Cathaloniae, ab ispo Authore, antequam evita emigraret, dilifentissime recognitarum, et altero fere tanto auctorum, cura et desiderio D. D. Myr, Regiae Audientiae Doctoris, eximii, Authoris Generi, in lucem emissarum. Part I*. Barcelona, Petri Lacavalleria, 1635.
- CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, José Ignacio. *La renuncia a los derechos*. Barcelona, Bosch, 1986.
- CARRARA, Giovanni. *Il contratti di colonia ad meliorandum nella dottrina e nella pratica del diritto romano comune*. Roma, Stabilimenti tipografici C. Colombo, 1944.
- *I contratti agrari*. Turín, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1952.
- CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del

- Carmen. *Derecho de la construcción y la vivienda*. 7ª edición. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2012.
- CARRASCO PERERA, Ángel. “Comentario al proyecto de ley de reforma de los arrendamientos de vivienda”, en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 4/2012, p. 118-134.
- “Desistimiento del contrato”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
 - “Separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- CARRERAS MARAÑAS, Juan Miguel (coord.). “El art. 17, apdo. 5, LAU 29/1994 establece la posibilidad de compensar la renta con obras de reforma o rehabilitación durante un plazo determinado y con ciertas condiciones. Si el arrendatario no cumple con estas exigencias, ¿a qué procedimiento cabría acudir?”, en *Encuesta jurídica Sepín*, marzo 2014.
- CAPITANT, Henri. *De la causa de las obligaciones* (traducido por TARRAGATO Y CONTRERAS). Madrid, 1927.
- CASTÁN TOBEÑAS, José y CALVILLO MARTÍNEZ DE ARENAZA, Julio. *Tratado práctico de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Reus, 1956.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El negocio jurídico*. Madrid, Civitas, 1985.
- CERRILLO QUÍLEZ, Francisco. “El régimen de las mejoras en la vigente legislación de predios rústicos”, en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 265/1950.
- CHICO Y ORTIZ, Jose María. *Estudios sobre Derecho Hipotecario. Tomo II*. 4ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000.
- CILVETI GUBÍA, Mª Belén. *Mejoras útiles en los contratos sujetos a la Ley de arrendamientos rústicos*. Cizur Menor, Aranzadi, 1995.
- COLÁS ESCANDÓN, Ana Mª. “De la duración del contrato”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- “Enajenación de la vivienda arrendada”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- COLINA GAREA, Rafael. “Los seguros de protección de alquiler o alquileres de vivienda”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.) *La protección del arrendador como instrumento para dinamizar el mercado de alquiler de viviendas. Perspectiva desde la reforma*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014.
- COLLINET, Paul. “The Evolution of Contract”, en *The Law Quarterly Review*, núm. CXCII, 1932, pp. 488-494.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

COLOMÉ, Núria. EZPELETA, Isabel. GARCIA TERUEL, Rosa Maria. SOLER, Raimon y SOLER, M. José. *Guia metodològica de masoveria urbana*. Diputació de Barcelona. 2017.

CORDERO LOBATO, Encarna. *El privilegio del crédito refaccionario*. Madrid, Tecnos, 1995.

- “Capítulo 13. El promotor”, en CARRASCO PERERA, Ángel; CORDERO LOBATO, Encarna y GONZÁLEZ CARRASCO, M^a del Carmen. *Comentarios a la legislación de la ordenación de la edificación*. 5^a ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2011.
- “Sobre la calificación refaccionaria de los créditos y su anotación. Su aplicación al ámbito de las cooperativas de viviendas”, en *RCDI*, núm. 724/2011, pp. 1003-1039.

CORNETTE, Fanny y HOEKSTRA, Joris. “National report for France”, en *TENLAW. Tenancy Law and Housing Policy in Multi-level Europe*. ZERP, Universidad de Bremen, 2014.

CORTADA CORTIJO, Neus. “El pacte de millora de la terra”, en VAQUER ALOY, Antoni (coord.). *Comentaris a la Llei de Contractes de Conreu*. Barcelona, Atelier, 2009.

COSIALLS UBACH, Andrés Miguel. “Capítulo I. Concepto, constitución y funcionamiento de la comunidad de bienes”, en PARRA LUCÁN, M^a Ángeles (coord.) y TENA PIAZO, Isaac (coord.). *Comunidad de bienes y sociedad civil*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2017.

COSTAS RODAL, Lucía. “Cesión del contrato y subarriendo”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.

- “Arrendamiento de viviendas: derechos del arrendatario y naturaleza de las normas, según la proyectada reforma de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de arrendamientos urbanos”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 2/2013, pp. 33-41.
- “Principales novedades introducidas en la LAU/94 por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 6/2013, pp. 35-42.
- “Contrato de permuta”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). MORALEJO IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, Susana (coord.). *Tratado de contratos. Tomo II*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.

CRESPO ALLUÉ, Fernando. “Artículo 37”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.

CUATRECASAS, grupo de abogados. *Ley de Arrendamientos Urbanos 1994: análisis y comentarios*. Valencia, CISS, 1995.

CUEVAS CASTAÑO, José Javier. “Control notarial del certificado de eficiencia energética y la licencia de primera ocupación”, en *La Notaría*, núm. 2/2014, pp. 98-103.

DAMBRE, Maarten. “Over huurgenot en woningskwaliteit”, en *Overeenkomstenrecht*, 2000.

DELL’AQUILA, Enrico. *La resolución del contrato bilateral por incumplimiento*. Salamanca, Universidad de Salamanca, 1981.

Rosa Maria Garcia Teruel

- DÍAZ PARDO, Gloria. *Obras in consentidas en los arrendamientos urbanos*. Granada, Comares, 2005.
- DÍAZ ROMERO, M^a del Rosario. *Gastos y mejoras en la liquidación del estado posesorio*. Madrid, McGraw-Hill, 1997.
- DÍEZ-PICAZO, Luís y GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil. Volumen II*. 9^a ed. Madrid, Tecnos, 2002.
- DÍEZ-PICAZO, Luís. *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, I*. 6^a ed. Pamplona, Thomson Civitas, 2007.
- DOMAT, Jean. *Les loix civiles dans leur ordre naturel: le droit public et legum delectus. Vol. I. Versión comentada por M. de Hericourt*. Durand, París, 1777.
- DOMINGO LUELMO, Andrés. “Incumplimiento y ejecución forzosa en forma específica de las obligaciones de hacer”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Estudio de derecho de obligaciones. Homenaje al profesor Mariano Alonso Pérez. Tomo I*. Madrid, La Ley, 2006.
- DURAN Y BAS, Manuel. *Memoria acerca de las instituciones del derecho civil de Cataluña, escrita con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4 del Real decreto de 2 de febrero de 1880*. Barcelona, imprenta de la Casa de Caridad, 1883.
- DURÁN RIVACOBBA, Ramón y DE REINA TARTIÈRE, Gabriel. “Publicidad jurídica y protección del arrendamiento urbano”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 6/2014, pp. 85-117.
- DURANCE, Alain. “La loi n^o 90-449 du 31 mai 1990 visant à la mise en oeuvre du droit au logement (présentation générale)”, en *Revue de droit immobilier*, 1990.
- DURANCE, Alain; CORNILLE, Patrice y BERLY, Jean-Michel. *Code de la construction et de l’habitation*. 3^a ed. Paris, Litec, 2005.
- DYSON, Henry. *French Property and Inheritance Law: Principles and Practice*. Oxford, Oxford University Press, 2003.
- EIRANOVA ENCINAS, Emilio. *Código Civil Alemán. Comentado*. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 1998.
- ENNECERUS, Ludwig y LEHMANN, Heinrich. *Tratado de Derecho civil, Derecho de obligaciones II*. Barcelona, Bosch, 1954.
- ESCUADERO, José Antonio. *Curso de historia del Derecho*. Madrid, Edisofer, 1990.
- ESCUTIA ROMERO, Raquel. “A propósito de uno de los más relevantes del Derecho intermedio español: el Fuero de Cuenca”, en *Revista General de derecho romano*, vol. 2/2004.
- ESPIAU ESPIAU, Santiago. “L’aplicació del dret supletori i la regulació de la prescripció en el Codi civil de Catalunya”, en *Indret*, núm. 2/2013.
- ESPÍN CÁNOVAS, Diego. “Arrendamientos Urbanos regidos por el Código Civil”, en *Anales de la Universidad de Murcia*, 1960, pp. 383-454.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- FENET, Pierre-Antoine. *Recueil complet des travaux préparatoires du Code Civil. T. 14*. París, 1827.
- FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Federico. “Deductio mercedis, forma alternativa de garantía del conductor”, en *Revue Internationale des droits de l’Antiquité*, LIII, 2006, pp. 151-177.
- FERNÁNDEZ DE BUJÁN, Antonio. *Derecho Público Romano*. 15ª edición. Madrid, Civitas, 2012.
- FERNÁNDEZ GIL, Cristina. *Arrendamientos urbanos. Análisis práctico de los cuatro regímenes vigentes*. Madrid, Tecnos, 2014.
- FERNÁNDEZ GONZÁLEZ-REGUERAL, María Ángeles. “Concepto y naturaleza jurídica de la resolución por incumplimiento”, en O’CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier (coord.). *Cumplimiento e incumplimiento del contrato*. Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2012.
- FERNÁNDEZ HIERRO, José Manuel. *La resolución arrendataria urbana con arreglo a la Ley 29/1994*. Granada, Comares, 1995.
- FERNÁNDEZ JUNQUERAS, Manuela. “Últimas modificaciones y cuestiones pendientes en el ICIO”, en *Nueva Fiscalidad*, núm. 7/2003, pp. 19-45.
- FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón. “Regímenes de intervención administrativa: autorización, comunicación previa y declaración responsable”, en *Revista catalana de dret públic*, núm. 42/2011, pp. 85-114.
- FIORI, Roberto. *La definizione della locatio conductio. Giurizprudenza romana e tradizione romanistica*. Nápoles, Jovene Editore Napoli, 1999.
- FISAC DE RON, Mª Paloma. *El cumplimiento del contrato de obra: la recepción*. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2001.
- FONTANELLA, Joan Pere. *De Pactis Nuptialibus Sive Capitulis Matrimonialibus Tractatus*. Barcelona, Laurentium Déu, 1641.
- FRANCOS AVELLANAL, Enrique. *Las obras de reparación y mejora en la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Granada, Comares, 1990.
- “Contratos complejos. Notas para un estudio doctrinal y jurisprudencial”, en *Actualidad Civil*, núm. 22/1993, pp. 361-374.
- FRIER, Bruce Woodward. “The rental market in early Imperial Rome”, en *The Journal of Roman Studies*, vol. 67, 1977, pp. 27-37.
- FUBINI, Riccardo. *Il contratto di locazione di cose*. Milán, Libreria, 1917.
- *El contrato de arrendamiento de cosas. Parte general*. Traducido por SÁNCHEZ JIMÉNEZ, Roberto. Madrid, Revista de Derecho Privado, 1930.
 - “Contribución al estudio de los contratos complejos”, en *RDP*, núm. 208/1931, pp. 1-16.
- FUENTES LOJO, Juan y FUENTES LOJO, Alejandro. *Novísima Suma de Arrendamientos*

Rosa Maria Garcia Teruel

Urbanos. T. I. Barcelona, Bosch, 2007.

FUENTES-LOJO LASTRES, Alejandro. *Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, El Derecho, 2013.

FUENTESECA DEGENEFFE, Margarita. “Concepto y configuración del *ius emphyteuticum* justiniano”, en *Revista de Derecho Privado*, 2002, pp. 207-227.

GÁLVEZ CRIADO, Antonio. *La relevancia de la persona en los contratos de obra y servicios. Especial estudio del derecho de desistimiento*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2008.

- “El desistimiento del consumidor (o usuario) en los contratos de obra y de servicios”, en ALBIEZ DOHRMANN, Klaus Jochen (dir.), RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción (dir.) y LOPEZ FRÍAS, Ana (coord.). *Contrato de obra y protección de los consumidores*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.

GARBERÍ LLOBREGAT, José. *Los nuevos juicios de desahucio en la Ley de enjuiciamiento civil*. Barcelona, Bosch, 2009.

GARCÍA ABURUNZA, M^a Paz. “¿Inadecuada regulación del desistimiento arrendaticio urbano?”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 8/2014, pp. 49-61.

GARCÍA AMIGO, Manuel. *La cesión de contratos en el Derecho español*. Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1964.

GARCIA GALLEGO, Joannis. *Tractatus de Expensis et Meliorationibus*. 2^a ed. Madrid, 1622.

GARCÍA GOYENA, Florencio. *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español, Tomo III*. Barcelona, ed. Base, 1973.

GARCÍA PRESAS, Inmaculada. “La protección legal de los derechos del arrendador antes y después de la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos (Ley 4/2013, de 4 de junio)”, en COLINA GAREA, Rafael (dir.). *La protección del arrendador como instrumento para dinamizar el mercado de alquiler de viviendas. Perspectiva desde la reforma*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014.

GARCÍA ROYO, Amando. *Tratado de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Gráficas Voluntas, 1947.

GARCÍA SERRANO, Francisco de A. “Arrendamiento de local para garaje, interpretación de ley y otras cuestiones (notas a propósito de la resolución de 5 de octubre de 1981)”, en *RCDI*, núm. 551/1982, pp. 1085-1100.

GARCÍA VICENTE, José Ramón. “Las consecuencias de la invalidez en los contratos de consumo”, en *Nul: estudios sobre invalidez e ineficacia*, núm. 1/2006.

- “La contratación con consumidores”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.); MORALEJO IMBERNÓN, Nieves (coord.) y QUICIOS MOLINA, María Susana (coord.). *Tratado de contratos. T. II*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.

GARCÍA VICENTE, José Ramón y MINERO ALEJANDRE, Gemma. “Derecho de desistimiento”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido*

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios. 2ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.

GARONNAIRE, Jean-Enric y PICOT, Florent. “Pour una renaissance du bail à réhabilitation”, en *Defrénois*, núm. 3/2007, pp. 185-190.

GETE-ALONSO CALERA, Mª del Carmen. *Estructura y función del tipo contractual*. Barcelona, Bosch, 1979.

- “La modificación de la relación obligatoria”, en PUIG I FERRIOL, Lluís et. al. *Manual de Derecho Civil. T. II*. 3ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000.
- “El dinero como objeto de la relación obligatoria”, en PUIG I FERRIOL, Lluís et. al. *Manual de Derecho Civil, Tomo II*. 3ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000.
- “El pago o cumplimiento de la obligación”, en PUIG I FERRIOL, Lluís et. al. *Manual de Derecho Civil, Tomo II*. 3ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000.
- *Estudios sobre el contrato*. Barcelona, Atelier, 2009.

GIL RODRÍGUEZ, Jacinto. “Interpretación y modificación del contrato”, en PUIG I FERRIOL, Lluís et. al. *Manual de Derecho Civil, Tomo II*. 3ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000.

- “Unidad y pluralidad de vínculos”, en PUIG I FERRIOL, Lluís et. al. *Manual de Derecho Civil, Tomo II*. 3ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000.

GIOVANNI, Gabrielli y PADOVINI, Fabio. *La locazione di immobili urbani*. 2ª ed. Cedam, 2005.

GLÜCK, Christian. *Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld. Parte 17*. Erlangen, Palm, 1816.

GONZÁLEZ GARCÍA, Robert. PELÁEZ, Lluc y BLAS MENDOZA, Asier. “Ocupar, resistir y generar autonomía. Los impactos políticos del movimiento por la okupación”, en IBARRA GÜELL, Pedro (coord.). MARTÍ I PUIG, Salvador (coord.) y GOMÀ, Ricard (coord.). *Creadores de democracia radical: movimientos sociales y redes de políticas públicas*. Barcelona, Icaria, 2002.

GONZÁLEZ IGLESIAS, Miguel Ángel. “Los sujetos contractuales y el objeto”, en FERNANDO PABLO, Marcos M. (dir.) y GONZÁLEZ BUSTOS, Mª Ángeles (coord.). *Derecho de la edificación y renovación urbana*. Madrid, Tecnos, 2016.

GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel. “El pacto de reemplazar la obligación de pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar el inmueble”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.

- “Artículo 18. Actualización de la renta”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.

GONZÁLEZ-PALENZUELA GALLEGO, María Teresa. *Las impensas en el derecho romano*

Rosa Maria Garcia Teruel

- clásico*. Extremadura, Universidad de Extremadura, Servicio de Publicaciones, 1998.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. “Comentario al artículo 7”, en GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús (coord.). *Comentarios a la Ley del Suelo. Tomo I*. Navarra, Civitas, 2008.
- GONZÁLEZ POVEDA, Pedro. “De los derechos y obligaciones del arrendador y arrendatario”, en SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio (coord.). *Comentario del Código Civil*. Barcelona, Bosch, 2006.
- GROSSI, Paolo. *Locatio conductio ad longum tempus*. Pompei, Morano Editore, 1963.
- “Problematica strutturale dei contratti agrari nella esperienza giuridica dell’alto medioevo italiano”, en *Agricoltura e mondo rurale in Occidente nell’alto medioevo*, Spoleto, 1966, pp. 487-529.
- GROTIUS, Hugo. *De jure belli ac pacis. Lib. II*. Ausg. Amsterdam, 1646.
- GUARNIERI, Chiara. “Il Tardo Medioevo ad Argenta. Lo scavo di via Vinarola-Aleotti”, en *Quaderni di Archeologia dell’Emilia Romagna*, 1999.
- GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, Antonio Evaristo. “Ámbito material y límites del ejercicio del derecho de retención en la codificación civil de Cataluña. Referencia a la incidencia de los aspectos procesales”, en *Indret*, núm. 4/2012.
- GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente. “Capítulo III. De la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
- “Art. 18. Actualización de la renta”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
 - “Art. 19. Elevación de renta por mejoras”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
 - “De la duración del contrato”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
 - “Desistimiento del contrato”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
 - “Separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
 - “Incumplimiento de obligaciones”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
- GUILARTE ZAPATERO, Vicente. “Título I. Ámbito de la Ley”, en O’CALLAGHAN, Xavier

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, 1995.
- GUNZBERG MOLL, Jordi. “Primeros arrendamientos de fincas urbanas” en *Miscel.lània de textos medievals*, Volumen 7. Barcelona, Misc, 1994.
- HEIDLEN, Oscar. *Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz mit den Motiven und sonstigen gesetzgeberischen Vorarbeiten. T. I*. Berlin, Stuttgart y Leipzig, Kohlhammer, 1897.
- HERNANDO MENDIVIL, Javier. “Garantías personales”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (dir.). *Acciones civiles. Tomo II*. Madrid, La Ley, 2013.
- HERRERA DE LAS HERAS, Ramón. “La nulidad del contrato de arrendamiento de larga duración sin que se realice por la unanimidad de los copropietarios”, en *RCDI*, núm. 750/2015, pp. 2333-2341.
- HERRERO GARCÍA, M^a José. “Artículo 1273”, en ALBALADEJO, Manuel (dir.) y DIEZ ALABART, Silvia (dir.). *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. XX, Vol. 1. Madrid, EDERSA, 2004.
- HOWELLS, Geraint y BORGHETTI, Jean-Sébastien. “Product Liability”, en MICKLITZ, Hans-W. (ed.) STUYCK, Jules (ed.) y TERRY, Evelyne (ed.). *Cases, materials and text on consumer law*. Portland, Hart Publishing, 2010.
- HOWGEGO, Christopher. “The Supply and Use of Money in the Roman World 200 B.C. to A.D. 300”, en *The Journal of Roman Studies*, vol. 82, 1992, pp. 1-31.
- HUBEAU, Bernard y VERMEIR, Diederik. *Een evaluatie van het federale woninghuurrecht*. Lovaina, Universiteit Antwerpen, 2014.
- DE LA IGLESIA PRADOS, Eduardo. “Consecuencias contractuales derivadas del incumplimiento de la normativa urbanística”, en MORILLAS CUEVAS, Lorenzo (dir.) y SUÁREZ LÓPEZ, José María (coord.). *Urbanismo y corrupción política (una visión penal, civil y administrativa)*. Madrid, Dykinson, 2013.
- IRADIEL, Paulino. “Mercado inmobiliario, crédito y crecimiento urbano medieval en Valencia”, en Gobierno de Navarra. *Mercado inmobiliario y paisajes urbanos en el occidente europeo, siglos XI-XV*, 2007.
- JOHNSTON, William R. “Emphyteusis: a Roman Perpetual Tenure”, en *U. Toronto Law Journal*, núm. 323/1939-1940, pp. 323-347.
- JIMÉNEZ PARÍS, Teresa Asunción. *El tercero de los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria*. Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, 2005.
- “Ejecución hipotecaria y arrendamiento, tras la Ley 4/2013, de 4 de junio”, en *RCDI*, núm. 749/2015, pp. 1643-1664.
- JORDÀ CAPITÁN, Eva R. *Retención posesoria y derecho de retención*. Madrid, Dykinson, 2014.
- JORDANO BAREA, Juan Bautista. *Los contratos atípicos*. Madrid, Reus, 1953.

Rosa Maria Garcia Teruel

- KASER, Max. “Zum heutigem Stand der Interpolationenforschung”, en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, núm. 69/1952, pp. 60-101.
- KEMP, Peter A. “Low-income Tenants in the Private Rental Housing Market”, en *Housing Studies*, 26,7-8/2011, pp. 1019-1034.
- KLEIN, Michele. *El desistimiento unilateral del contrato*. Madrid, Civitas, 1997.
- KLEIN-BLENKERS, Friedrich; HEINEMANN, Jörn y RING, Gerhard. *Miete. Wohnungseigentum Nachbarschaft*. Colonia, Nomos, 2016.
- KOLLMANN, Albert. *Düsseldorfer Miethrecht. Dritte Auflage*. Düsseldorf, Felix Bagel, 1886.
- KOZIOL, Helmut; BYDLINSKI, Peter y BOLLENBERGER, Raimund (eds.). *Kurzkommentar zum ABGB*. Viena, Springer, 2010.
- LACRUZ BERDEJO, José Luís. *Elementos de Derecho civil. Derecho de obligaciones. Vol. II*. Madrid, Dykinson, 2005.
- LASARTE ÁLVAREZ, Carlos. *Hipoteca, arrendamiento urbano posterior y ejecución hipotecaria*. Madrid, Tecnos, 1992.
- LATERRADE, Alexandre. *Le contrat de louage dans ses diverses modifications*. Paris, Moreau, 1827.
- LAUROBA, M^a Elena. “La prenda gordiana, ¿una figura a tener en consideración? (Derecho de retención y prenda gordiana)”, en LAUROBA, M^a Elena (ed.) y MARSAL, Joan (ed.). *Garantías reales mobiliarias en Europa*. Madrid, Marcial Pons, 2006.
- LAUTERBACH, Wolfgang Adam. *Collegium theorico-practicum*. Aug. Tübingen, 1763.
- LETE DEL RÍO, José María. *Derecho de obligaciones. Volumen III*. 4a ed. Madrid, Tecnos, 2003.
- LEWIS, Andrew. “The trichotomy in locatio conductio”, *Irish Jurist*, 164, 1973, pp. 164-177.
- LINDNER, Alexander. “§§535-597”, en LAMARCA MARQUÈS, Albert (dir.). *Código Civil alemán. Bürgerliches Gesetzbuch*. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2013.
- LLÁCER MATAcÁS, M^a Rosa. “Plazo mínimo”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.). *Ley de Arrendamientos Urbanos. Comentarios y jurisprudencia doce años después*. Madrid, La Ley, 2007.
- LOIS ESTÉVEZ, José. “Sobre el concepto de naturaleza jurídica”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, 1956, pp. 159-182.
- LONGO, Carlo. *Sulla natura della merce nella locatio conductio*. París, Mélanges Girard, II, 2012.
- LÓPEZ BARBA, Elena. “Algunas reflexiones en torno a la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, y su posible conexión con la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social”, en ARELLANO

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- GÓMEZ, Francisco Javier (coord.) y DÍAZ GÓMEZ, Manuel Jesús (coord.). *Estudios jurídicos sobre vivienda y desahucios*. Sevilla, Consejería de Fomento y Vivienda, 2015.
- LÓPEZ LÓPEZ, Ángel M. *Retención y mandato*. Bolonia, Real Colegio de España, 1976.
- LÓPEZ PIZCUETA, Tomás. “El uso del contrato enfiteútico en la gestión del dominio territorial de la pía almoína de Barcelona (siglos XIII-XVI)”, en *Cuadernos de Investigación Histórica*, núm. 17/1999, pp. 155-190.
- LOSCERTALES, Daniel. *Los arrendamientos urbanos*. Madrid, Sepin, 1995.
- LUCAS FERNÁNDEZ, Francisco. “Resolución, cláusula penal, y desistimiento en el contrato de obra”, en CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio (coord.). *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luís Díez-Picazo. T. II*. Madrid, Thomson Civitas, 2003.
- “Arts. 1.542 a 1.582 del C.C”, en ALBALADEJO, Manuel (dir.) y DÍAZ ALABART, Silvia (dir.). *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, T. XX*, Vol. 1. Madrid, EDERSA, 2004.
- LUQUE JIMÉNEZ, María del Carmen. *Responsabilidad contractual y extracontractual en los arrendamientos urbanos*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2008.
- LUQUIN BERGARECHE, Raquel. *El crédito al consumo en el contexto de la crisis: impacto normativo y tutela del consumidor*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.
- MAHY, Christophe. *Le bail à réhabilitation*. París, Litec, 2000.
- MACÍAS CASTILLO, Agustín. “Artículo 6. Naturaleza de las normas”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.), *Ley de Arrendamientos Urbanos. Comentarios y jurisprudencia doce años después*. Madrid, La Ley, 2007.
- MALEVILLE, Jaques. *Analyse raisonnée de la discussion du Code Civil au Conseil D'État. T. 3*. París, 1805.
- MANRESA Y NAVARRO, José María. *Comentarios al Código Civil*. Madrid, Reus, 1919.
- MANZANO FERNÁNDEZ, María del Mar. *El uso de los inmuebles en el derecho civil moderno*. Madrid, Centro de Estudios Registrales, 1999.
- MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, María Teresa. *La figura del promotor en la Ley de la Ordenación de la Edificación*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2002.
- MARÍN LÓPEZ, Juan José. “Fianza arrendataria, competencias autonómicas y obligaciones contractuales”, en *Derecho privado y constitución*, núm. 2/1994, pp. 333-351.
- MARÍN LÓPEZ, Juan José y COLÁS ESCANDÓN, Ana M^a. “Prórroga del contrato”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús. “Artículo 1161”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios al Código Civil. Tomo VI*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2013.
- “Comentarios al proyecto de ley de reforma de la LGDCU. El nuevo concepto de

- consumidor y empresario en la inminente reforma del TRLGDCU”, en *CESCO* núm. 9/2014, pp. 9-16.
- “Art. 115. Ámbito de aplicación”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias (Real Decreto Legislativo 1/2007)*. 2ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.
- MARTÍN BALLESTEROS, Luís. *De la causa de los negocios jurídicos contractuales*. Madrid, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1956.
- MARTÍN CASALS, Miquel y SOLÉ I FELIU, Josep. “La responsabilidad civil por los daños causados por bienes y servicios”, en REYES LÓPEZ, María José (coord.). *Derecho privado de consumo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.
- MARTÍNEZ ABASCAL, Vicente-Antonio y HERRERO MARTÍN, José Bernardo. *Sistema de Derecho del Trabajo*. 2ª ed. Tarragona, Publicacions URV, 2015.
- MARTÍNEZ ESCRIBANO, Celia. “Obras del arrendatario”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.), CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, Faustino. “Algunas consideraciones sobre el arrendamiento urbano a través de un estudio del contrato del siglo XVIII”, en *Dereito* vol. 7, núm. 1/1998, pp. 123-153.
- MARTÍNEZ VELA, José Antonio. “El contrato de locatio conductio. Notas sobre su recepción en el Derecho castellano medieval, con especial referencia al Código de las Partidas”, *Revista de Derecho UNED*, núm. 11/2012, pp. 601-634.
- MARTÍN PÉREZ, José Antonio. “Comentario al artículo 17 de la Ley de Arrendamientos Urbanos”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.), *Ley de Arrendamientos Urbanos. Comentarios y jurisprudencia doce años después*. Madrid, La Ley, 2007.
- MATEO SANZ, Jacobo. “Art. 36. Fianza”, en LLAMAS POMBO, Eugenio (coord.), *Ley de Arrendamientos Urbanos. Comentarios y jurisprudencia doce años después*. Madrid, La Ley, 2007.
- “Arrendatarios con discapacidad”, en GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (dir.) y CRESPO ALLUÉ, Fernando (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters, 2014.
- MAYER-MALY, Theo. *Locatio conductio: eine Untersuchung zum klassischen römischen Recht*. Viena-Munich, Herold, 1956.
- MELLADO BENAVENTE, Francisco M. (coord.). *La aplicación práctica de la fiscalidad en el ámbito inmobiliario*. Barcelona, Bosch, 2012.
- MÉNDEZ SERRANO, María del Mar. *Los fondos de inversión inmobiliaria y los arrendamientos urbanos: otra alternativa al problema de la vivienda en España*. Madrid, La Ley, 2007.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- MERINO JARA, Isaac. “El ICIO después de la reciente reforma de la ley reguladora de las haciendas locales”, en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 203/2003, pp. 99-118.
- MESSÍA DE LA CERDA BALLESTEROS, Jesús Alberto. “Consideraciones sobre el proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas”, en *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, núm. 30/2013, pp. 95-129.
- MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, M^a Dolores. *Garantías del constructor: el crédito refaccionario*. Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2000.
- “Anotación preventiva de créditos refaccionarios”, en *RCDI*, núm. 664/2001, pp. 623-648.
- MILÀ RAFEL, Rosa. “Las mutualidades de previsión social que actúan sin ánimo de lucro y en interés de sus asociados no son promotores a efectos del art. 1591 CC”, en *Indret*, núm. 2/2008.
- *Promoción de viviendas para uso propio: obligaciones y responsabilidades en derecho de la edificación*. Universitat Pompeu Fabra, 2012.
- MIRABELLI, Giuseppe. *La locazione*. Turín, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1972.
- MIRAMBELL ABANCÓ, Antoni. *Els censos en el dret civil de Catalunya: la qüestió de l'emfiteusi (a propòsit de la Llei especial 6/1990)*. Barcelona, Estudis de Dret Privat Català, Departament de Justícia, 1997.
- MIRÓ GINER, Javier. *Del derecho de superficie. Una visión general desde el Código Civil de Cataluña. Vol. II*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2015.
- MOLINA ROIG, Elga y GARCIA TERUEL, Rosa María. “El abandono de la vivienda por el inquilino: ¿cómo afecta a su acceso al mercado de alquiler?”, en *Quaderns d'inclusió social*, núm. 4/2015, págs. 7-28.
- MOLINA ROIG, Elga y XERRI, Kurt. “La estabilización de la renta como mecanismo para incentivar el acceso a la vivienda a través del arrendamiento urbano desde una perspectiva comparada”, en *CEF Legal*, núm. 179/2015, pp. 41-86.
- MOMMSEN, Theodor. “Die römischen Anfänge von Kauf und Mieth”, en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, núm. 6, 1885, pp. 260-275.
- MONFORT FERRERO, María Jesús. *La restitución en la resolución por incumplimiento de los contratos traslativos del dominio*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1999.
- MORÁN MARTÍN, Remedios. *Historia del Derecho privado, penal y procesal. Tomo I*. Madrid, Ed. Universitas, 2002.
- DE LOS MOZOS, José Luís. *El negocio jurídico*. Madrid, Montecorvo, 1987.
- MUCIUS SCAEVOLA, Quintus. *Del contrato de arrendamiento; de los censos*. Madrid, el autor, 1909.

Rosa Maria Garcia Teruel

MÜHLENBRUCH, Christian Friedrich. *Lehrbuch des Pandectenrechts. Parte 2.* Halle, Schwetschke, 1844.

MUNTANER ALSINA, Carme. *Terra de masos, vila de mar. Vida, economia i territori al castell de Sitges i el seu terme entre els segles XIV i XV (1342-1418).* Universitat de Barcelona, 2013.

MUTGÉ VIVES, Josefina. “Los censos enfiteúticos en el monasterio de Sant Pau del Camp de Barcelona (siglo XIII)”. *CSIC*, pp. 291-299.

NASARRE AZNAR, Sergio. “La insuficiencia de la normativa actual sobre acceso a la vivienda en propiedad y en alquiler: la necesidad de instituciones jurídico-privadas alternativas para facilitar el acceso a la vivienda”, en NASARRE AZNAR, Sergio (dir.) y SIMÓN MORENO, Héctor (coord.). *El acceso a la vivienda en un contexto de crisis.* Barcelona, Atelier, 2011.

- “Sentencia de 8 de octubre de 2010: Entrega de la posesión de un inmueble que había sido vivienda familiar al adjudicatario: procedencia. Hipoteca de bien privativo del marido, donde se constituyó la vivienda familiar, consentida por la mujer: atribución del uso a la mujer e hijas en sentencia de separación: adjudicación a tercero de la vivienda en procedimiento hipotecario: no puede oponerse la posesión derivada del derecho de uso del inmueble atribuido a la recurrida y sus hijas: inaplicación del art. 669.2 LECiv/2000 al ser el derecho de uso posterior al crédito por el que se ejecutaba la hipoteca”, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 87, 2011, pp. 1533-1550.
- “La eficacia de la Ley 4/2013, de reforma de los arrendamientos urbanos, para aumentar la vivienda en alquiler en un contexto europeo”, en *RCDI*, núm. 747/2015, pp. 205-249.
- *Law of Torts-Spain*, International Encyclopedia of Law. La Haya, Kluwer Law International, 2016.

NASARRE AZNAR, Sergio, OLINDA GARCIA, Maria y XERRI, Kurt. “¿Puede ser el alquiler una alternativa real al dominio como forma de acceso a la vivienda? Una comparativa legal Portugal-España-Malta”, en *Teoría y derecho*, núm. 16/2014, pp. 188-215.

NASARRE AZNAR, Sergio y MOLINA ROIG, Elga. “A legal perspective of current challenges of the Spanish residential rental market”, en *International Journal of Law in the Built Environment*, Vol. 9, núm. 2/2017, pp. 108-122.

NASARRE AZNAR, Sergio y GARCIA TERUEL, Rosa Maria. “Evictions and homelessness in Spain 2010-2015”, en KENNA, Padraic (ed.). *Evictions and homelessness in Europe.* Edward Elgar, en prensa, 2018.

NAVARRO FERNÁNDEZ, José Antonio. “La Ley de Arrendamientos Rústicos de 26 de noviembre de 2003. Una primera valoración”, en *RCDI*, núm. 868/2004, pp. 2825-2846.

NAVAS NAVARRO, Susana. “El incumplimiento de la obligación”, en PUIG I FERRIOL, Lluís et. al. *Manual de Derecho Civil, Tomo II.* 3ª ed. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2000.

NEWBERG, Joshua A. “Anatomy of a Housing Program: Urban Homesteading in Theory and Practice”, en *Journal of Law and Politics*, vol. VIII, núm. 8/1992, pp. 731-780.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- NIETO-GUERRERO LOZANO, Ana M^a. *Licencia urbanística y comunicación previa de obras*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2007.
- O'CALLAGHAN, Xavier (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Editorial de Derecho Financiero, 1995.
- OLIBA, Antoni. *Commentariorum de actionibus in duas partes diivisa. Pars prima*. Barcelona, Gabriel Graells i Dotil, 1606.
- OLIVA BLÁZQUEZ, Francisco. “Artículo 1161”, en CAÑIZARES LASO, Ana (dir.), DE PABLO CONTRERAS, Pedro (dir.), ORDUÑA MORENO, Javier (dir.) y VALPUESTA FERNÁNDEZ, Rosario (dir.). *Código Civil Comentado. Vol. III. Libro IV*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2011.
- DE LA OLIVA SANTOS, Andrés y DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio. *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración*. 3^a ed. Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2004.
- ORDÁS ALONSO, Marta. “Artículo 2.1. Arrendamiento de vivienda”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.) *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- “Art. 4.5. Régimen aplicable”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.) *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
 - “La mora del deudor: concepto, presupuestos, efectos y cesación”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 7/2014, pp. 67-131.
- OROZCO MUÑOZ, Martín. *El enriquecimiento injustificado*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.
- D'ORS, Álvaro. “La formación histórica de los tipos contractuales romanos”, en *AAMN*, núm. 5/1950.
- *El Digesto de Justiniano. Versión castellana por A. d'Ors*. Cizur Menor, Aranzadi, 1968.
- ORTUÑO PÉREZ, Maria Eugenia. *Las meliorationes o emponemata en la enfiteusis*. Madrid, Edisofer, 2005.
- OURLIAC, Jean-Paul y DE MALAFOSSE, Jehan. *Derecho romano y francés histórico*, tra. esp. de M. Fairén. Barcelona, Bosch, 1960.
- PACE, Salvatore. *I contratti agrari: saggio di una teoria generale*. Milán, A. Giuffrè, 1952.
- PACIFICI-MAZZONI, Emidio. *Istituzioni di diritto civile Italiano*, 3,2. Florencia, Cammelli, 1869.
- PACIONI, Petri. *De locatione et conductione tractatus*. Roma, Typis sumptibus Nicolai Angeli Tinassij, 1677.
- PADILLA RUIZ, Pedro. “Comentarios a la Ley 4/2013, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 4/2013.

Rosa Maria Garcia Teruel

PAGÉS GALTÉS, Joan. “El concepto de dueño de la obra en el Impuesto sobre Construcciones”, en *Revista REDF*, núm. 83/1994, pp. 521-542.

PALAZÓN GARRIDO, María Luisa. “Los límites temporales de la responsabilidad por defectos en la obra”, en *ADC*, tomo LXV, 2012, pp. 741-777.

PANTALEÓN PRIETO, Fernando. *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Civitas, 1995.

PARRA LUCÁN, María Ángeles. “La Propuesta de Directiva de 9 de noviembre de 1990 sobre la responsabilidad del prestador de servicios”, en *Estudios sobre Consumo*, núm. 21/1991, pp. 10-18.

- *La protección del consumidor frente a los daños: responsabilidad civil del fabricante y del prestador de servicios*. Madrid, Reus, 2011.
- “Responsabilidad civil por bienes y servicios defectuosos en el TRLGDCU”, en REGLERO CAMPOS, Luís Fernando (coord.) y BUSTO LAGO, José Manuel (coord.). *Tratado de responsabilidad civil. Tomo II*. 5ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- *El contrato de arrendamiento de vivienda: desde la salvaguardia de los derechos del arrendatario a su desprotección*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2014.
- “Capítulo II. Daños causados por otros bienes y servicios”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario del texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias (Real Decreto Legislativo 1/2007)*. 2ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.

PASQUAU LIAÑO, Miguel. “El defecto de seguridad como criterio de imputación de responsabilidad al empresario de servicios”, en ORTI VALLEJO, Antonio (dir.). GARCÍA GARNICA, María del Carmen (dir.) y ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, Rafael (coord.). *La responsabilidad civil por daños causados por servicios defectuosos*. 2ª ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2015.

PATTARONI, Luca y TOGNI, Lisa. “Logement, autonomie et justice. Du bail associatif et de quelques autres compromis en matière de logement social à Genève”, en PATTARONI, Luca; KAUFMANN, Vincent y RABINOVICH, Adriana. *Habitat en devenir: enjeux politiques, sociaux et territoriaux du logement en Suisse*. Lausanne, PPUR, 2005.

DE PAULA PUIG BLANES, Francisco. “Art. 39. Masovería”, en SOSPENDRA NAVAS, Francisco José (coord.) y DE PAULA PUIG BLANES, Francisco. *Comentarios al Código Civil de Cataluña. Tomo II*. 2ª ed. Cizur Menor, Civitas Thomson Reuters, 2013.

PLANA ARNALDOS, María Carmen. “Transmisión del dominio en los contratos de cesión de solar a cambio de obra futura”, en *RCDI*, núm. 674/2002, pp. 2079-2124.

DU PLESSIS, Paul J. *A history of remissio mercedis and related legal institutions*. Rotterdam, Erasmus Universiteit Rotterdam y Kluwer, 2003.

PRATS ALBENTOSA, Lorenzo. “La duración del contrato”, en VALPUESTA FERNÁNDEZ,

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- María Rosario (dir.). *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1994.
- PERÉ RALUY, José. “Régimen jurídico del arrendamiento atípico. Arrendamientos “ad meliorandum” y similares. Comentario a la S. De 13 de junio de 1961”, en *ADC*, 1963, pp. 203-211.
- PÉREZ CONESA, Carmen. *Arrendamientos de vivienda y desahucios: su reforma. Estudio de las modificaciones introducidas por la Ley 4/2013, de 4 de junio*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- PÉREZ HUETE, Joaquín. “Rendimientos del trabajo personal”, en ARESES TRONCOSO, M^a Cecilia (dir.). GOROSABEL REBOLLEDA, José M^a y PÉREZ HUETE, Joaquín. *Fiscalidad práctica 2016: IRPF, Patrimonio, Sucesiones y Donaciones*. Cizur Menor, Lex Nova.
- PERTÍÑEZ VÍLCHEZ, Francisco. “La protección del comitente como consumidor”, en *ADC*, tomo LXV, 2012, pp. 681-716.
- PIÑOL ALABART, Daniel. *El notariat públic al Camp de Tarragona: Història, activitat i societat (segles XIII-XIV)*. Tarragona, Universitat Rovira i Virgili, 2000
- POGGI, Girolamo. *Saggio di un trattato teorico-pratico sul sistema livellare secondo la legislazione e giurisprudenza toscana dell'avvocato. Tomo I*. Florencia, Nella Tipografia Bonducciana, 1829.
- POLLOCK, Frederick y MAITLAND, Frederic. W. *The history of English law before the time of Edward I*, 2^a ed. Clark, The lawbook Exchange, Ltd., 2007.
- DE PORCIOLES Y COLOMER, Josep María. *Arrendamientos complejos en el Código Civil y en las legislaciones especiales*. Barcelona, Nueva Enciclopedia Jurídica, 1950.
- POTHIER, Robert Joseph. *Traité du contrat de louage, selon les règles tant du for de la conscience que du for extérieur, par l'auteur du Traité des obligations*. París y Orléans, J. Rouzeau-Montaut, 1764.
- POULTIER-DOMET, Stéphanie. “Bail d’habitation: la stipulation d’une clause travaux à la charge du preneur ne peut dispenser le bailleur de son obligation de délivrance”, en *Chronos*, 2010.
- DEL POZO CARRASCOSA, Pedro. *El derecho de retener en prenda del depositario*. Barcelona, PPU, 1989.
- DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni y BOSCH CAPDEVILA, Esteve. *Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales*. Madrid y Barcelona, Marcial Pons, 2008.
- PRÜTTING, Hanns; WEGEN, Gerhard y WEINREICH, Gerd. *BGB Kommentar. 10 Auflage*. Colonia, Luchterhand, 2015.
- PUCHTA, Georg Friedrich. *Pandekten. T. 2*. Barth, Leipzig, 1866.
- QUICIOS MOLINA, Susana. “La reforma de los arrendamientos urbanos, según el Proyecto de Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, de 31

- de agosto de 2012”, en *Aranzadi civil-mercantil*, núm. 8/2012, pp. 31-74.
- RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe. “Art. 26. Habitabilidad de la vivienda”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- “Extinción del arrendamiento”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
 - “Incumplimiento de obligaciones”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- RIVAS NIETO, Estela. “La configuración jurídico-tributaria de la fianza en los arrendamientos urbanos”, en *Quincena Fiscal Aranzadi*, núm. 20/2003, p. 55-62.
- RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. “Cien años de jurisprudencia sobre contratos en especial”, en *RCDI*, núm. 626/1995, pp. 9-70.
- *El usufructo*. Cizur Menor, Civitas, Thomson Reuters Aranzadi, 2010.
- REGLERO CAMPOS, L. Fernando. “Artículos 1278 y 1279”, en ALBALADEJO, Manuel (dir.) y DIEZ ALABART, Silvia (dir.). *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, T. XX, Vol. I*. Madrid, EDESA, 2004.
- REGLERO CAMPOS, Fernando y COSTA RODAL, Lucía. “Artículo 6. Naturaleza de las normas”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- REYES LÓPEZ, María José. *Derecho privado de consumo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.
- REY MARTÍNEZ, Fernando. “La prostitución ante el Derecho: problemas y perspectivas”, en *Nuevas políticas públicas*, núm. 2/2006, pp. 97-119.
- REYNOLDS, Susan. *Fiefs and Vassals: The Medieval Evidence Reinterpreted*. Oxford, Clarendon Press, 1994.
- RIBALTA HARO, Jaume. “La formación de la tripartición locativa: desde el derecho romano hasta la codificación civil”, en VAQUER ALOY, Antoni (coord.); BOSCH CAPDEVILA, Esteve (coord.) y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, María Paz (coord.). *Derecho europeo de los contratos. Libros II y IV del marco común de referencia*. Barcelona, Atelier, 2012.
- RIBOT IGUALADA, Jordi. “La imposibilidad originaria del objeto contractual”, en *Revista de Derecho Civil*, núm. 3/2015, pp. 1-66.
- ROCA SASTRE, Ramón M^a; ROCA-SASTRE MUNCUNILL, Luis y BERNÀ I XIRINGO, Joan. *Derecho hipotecario. Vol. VII*. 9^a ed. Barcelona, Bosch, 2009.
- ROCA TRÍAS, Encarna y NAVARRO MICHEL, Mónica. *Derecho de daños. Textos y materiales*. 6^a ed. Valencia, Tirant lo Blanch, 2011.
- RODRÍGUEZ AGUILERA, Cesáreo y PERÉ RALUY, José. *Derecho de Arrendamientos Urbanos*.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Barcelona, Bosch, 1965.
- RODRÍGUEZ LÓPEZ, Germán. “Los actos dispositivos y de administración de los cotitulares y el Registro de la Propiedad. Especial referencia al arrendamiento”, en REYES LÓPEZ, María José (coord.). *Comunidad de bienes*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2015.
- RODRÍGUEZ MARÍN, Concepción. *Liquidación de gastos con ocasión de la tenencia de una cosa*. Barcelona, Bosch, 1994.
- RODRÍGUEZ MORATA, Federico. “Obras del arrendatario”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- ROJO AJURIA, Luís. “Artículo 36”, en PANTALEÓN PRIETO, Fernando (dir.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Civitas, 1995.
- RONDONNEAU, Louis. *Corps de droit français, civil, commercial et criminel*. París, Garnery, 1811.
- DE ROVIRA MOLA, Alberto. “Contrato complejo” en MASCAREÑAS, Carlos (dir.). *Nueva Enciclopedia Jurídica*. Vol. 5. Barcelona, ed. Francisco Seix, 1976, pp. 374-383.
- RUDA GONZÁLEZ, Albert. *El contrato de cesión de suelo por obra*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2002.
- “La transmissió de la propietat segons la Llei 23/2001, de cessió de finca o d’edificabilitat a canvi de construcció futura”, en *Indret*, núm. 9/2004.
- RUBIO TORRANO, Enrique. “Imposibilidad de resolución de contrato por incumplimiento de obligación accesoria”, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 9/2013, pp. 41-45.
- RUIZ-RICO RUIZ-MORÓN, Julia. “El contrato de Arrendamientos Urbanos”, en SÁNCHEZ CALERO, Francisco Javier (coord.). *Curso de derecho civil, vol. 2, Derecho de obligaciones, contratos y responsabilidad por hechos ilícitos*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2006.
- SABATER BAYLE, Isabel. “La facultad de retención posesoria”, en *Revista jurídica de Navarra*, núm. 13/1992, pp. 75-102.
- SAGUER HOM, Enric. “El propietario en la masovería catalana (siglos XIX y XX): límites y capacidad de acción”, en DE DIOS, Salustiano; INFANTE, Javier; ROBLEDO, Ricardo y TORIJANO, Eugenia (coords.). *Historia de la propiedad, servidumbres y limitaciones de dominio*. Madrid, Servicio de Estudios del Colegio de Registradores, 2009.
- SANCIÑENA ASURMENDI, Camino. “El Derecho de foro”, en *RCDI*, núm. 724/2011, pp. 793-814.
- SÁNCHEZ, Galo. “Para la historia de la redacción del antiguo derecho territorial castellano” en *Anuario de Historia del Derecho español*, vol. 6, 1929, pp. 260-328.
- SÁNCHEZ-CALERO ARRIBAS, Blanca. “Modo y momento de adquisición de la propiedad de

- la obra”, en *Observatorio de la vivienda. Universidad de Málaga*. Disponible en: <http://www.uma.es/derecho-de-la-edificacion/info/33007/sanchez-calero-modo/>.
- SÁNCHEZ GIMENO, Sergio. *El contrato de obra inmobiliaria en el concurso de acreedores*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2011.
- SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Ángel. “Comentario a la disposición adicional primera de la LAR”, en CABALLERO LOZANO, José María. *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Rústicos*, 2a ed. Madrid, Dykinson, 2006.
- “De los derechos y obligaciones del arrendador y arrendatario”, en CAÑIZARES LASO, Ana (dir.); DE PABLO CONTRERAS, Pedro (dir.); ORDUÑA MORENO, Javier (dir.) y VALPUESTA FERNÁNDEZ, Rosario (dir.). *Código Civil Comentado. Vol. IV*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2011.
- SÁNCHEZ MATA, Ángel. “El plusvalor en el crédito refaccionario”, en *RCDI*, núm. 196/1944, pp. 580-585.
- SÁNCHEZ DE MOLINA BLANCO, José. *Código civil; El derecho civil español (en forma de código). Leyes, no derogadas, desde el fuero juzgo hasta las últimas reformas de 1870: Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia (en 1.500 sentencias) y opiniones de los jurisconsultos*. Madrid, Imprenta de Vizcaíno y de Manuel Minuesa, 1871.
- SÁNCHEZ-MORENO ELLART, Carlos. “About the Meaning of *colens in asse* in CIL VI 33840: A Contrast to *colonus partarius*?”, en *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, núm. 128, 2011, pp. 388-405.
- SANTANDRÉU MONTERO, José Antonio. “Reflexiones sobre el impuesto sobre construcciones, instalaciones u obras”, en MEDINA GUERRERO, Manuel (coord.) y ARROYO GIL, Antonio (coord.). *Las haciendas locales: situación actual y líneas de reforma*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2005, pp. 269-300.
- SANTOS BRIZ, Jaime. “El contrato de ejecución de obra y su problemática jurídica”, en *RDP*, t. LVI, 1972.
- “Art. 1161”, en SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio (coord.). *Comentario del Código Civil. Libro IV*. Barcelona, Bosch, 2006.
- SANTOS MARTÍNEZ, Albert M. *La ejecución del desahucio de vivienda*. Barcelona, Bosch, 2009.
- DE SASSOFERRATO, Bartolo. *Consiliorum Bartoli libri duo. His interiecti sunt eiusdem Tractatus, et Quaestiones, Lugduni, excudebat Blasius Guido*. Lyon, ed. Guido Blaise, 1555.
- *In Secundam Digesti Veteris Partem Commentaria*, Turín, 1589.
 - *Omnium Iuris Interpretum Antesignani Commentaria. T. II*. Apud Iuntas, Venecia, 1590.
- SERRANO ALONSO, Eduardo. “Artículos 9 a 16”, en O’CALLAGHAN, Xavier (dir.). *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Madrid, Editoriales de Derecho

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

- Reunidas, 1995.
- SERRANO CHAMORRO, M^a Eugenia. *Cambio de solar por edificación futura*. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2010.
- SCHERILLO, Gaetano. “Locazione e precario”, en *RIL*, núm. 62/1929.
- SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio (coord.). *Comentario del Código Civil, Tomo I*. 2a ed. Barcelona, Bosch, 2006.
- SIMÓN MORENO, Héctor. “El Anteproyecto de ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas: una breve aproximación”, *La Ley*, núm. 8409/2012.
- SORIANO BEL, José Miguel. *Fiscalidad Inmobiliaria*. Valencia, Wolter Kluwer, 2009.
- STRAUSS, Gottfried y TÜCHEL, Johann Georg. *Diss. iur. de pecunia numerata in locationis conductionis contractu necessaria*. Wittenberg, 1675.
- STRYK, Samuel. *Praelectiones Viadrinae De Cautelis Contractuum Necessariis*. Frankfurt, Schrey und Meyer, 1684.
- TALMA CHARLES, Javier. “Compatibilidad de las gestiones conjunta, disjunta e individual en el régimen de gananciales”, en VV.AA. *Homenaje a Luis Rojo Ajuria: escritos jurídicos*. Santander, Universidad de Cantabria, Servicio de Publicaciones, 2003.
- THOMAS, J.A.C. “The nature of merces”, en *Acta Juridica*, núm. 191/1958, pp. 191-199.
- TOROLLO GONZÁLEZ, Francisco Javier. “El concepto de promotor y sus obligaciones en materia de seguridad y salud laboral”, en *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 53/2004, pp. 85-120.
- TRAVIESAS, Miguel. “Contrato de arrendamiento”, en *Revista de Derecho Privado*, 1919.
- TRAYTER JIMÉNEZ, Joan Manuel. *Derecho urbanístico de Cataluña*. Barcelona, Atelier, 2009.
- TROPLONG, Raymond Théodore. *Le droit civil expliqué suivant l'ordre du Code par Troplong: De l'échange et du louage, commentaire des titres 7 et 8 du livre 3 du code civil*. Bruselas, Melina, cans et compagnie, 1841.
- DEGLI UBALDI, Baldo. *Commentaria in quartum et quintum Codicis libros*. Lugduni, 1585.
- VALDEÓN BARUQUE, Julio. *La España medieval*. Madrid, Actas, 2003.
- VALLADARES RASCÓN, Etelvina y ORDÁS ALONSO, Marta. “Arrendamientos excluidos”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo (coord.). *Comentario a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. 6a ed. Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2013.
- VALPUESTA FERNÁNDEZ, María Rosario (coord.). *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1995.
- VON VANGEROW, Karl Adolph. *Lehrbuch der Pandekten. 3 Band, Vol. 3*. Marburg y Leipzig, Elwert, 1869.
- VAQUER ALOY, Antoni. “Art. 39. Masoveria”, en VAQUER ALOY, Antoni (coord.). *Comentaris a la Llei de Contractes de Conreu*. Barcelona, Atelier, 2009.

Rosa Maria Garcia Teruel

VARGAS JIMÉNEZ, María Reyes. *La fiscalidad inmobiliaria en el ámbito local: cuestiones problemáticas*. Granada, Comares, 2011.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos. “La elasticidad del Derecho de propiedad en los planes de mejora ejecutados mediante arrendamiento forzoso en el Derecho Agrario Español”, en *RCDI*, núm. 515, 1976, pp. 833-857.

- “Experiencias del Derecho intermedio sobre los contratos ad meliorandum”, en *Revista de Derecho Notarial*, núm. XCV, 1977, pp. 171-293.
- *Las Mejoras en el arrendamiento rústico: estudio de derecho comparado*. Salamanca, Universidad de Salamanca, 1978.
- “Gastos y mejoras en el arrendamiento rústico”, en *Anuario de Derecho Civil*, 1984, pp. 63-107.

VÁZQUEZ BARRO, Sergio. “Saneamiento por vicios ocultos”, en *Revista de Derecho vLex*, núm. 68/2009.

VEGA VEGA, José Antonio. *El contrato de Permuta Comercial (BARTER)*. Madrid, Reus, 2011.

- “La regulación de la permuta comercial (barter) en el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil”, en *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*. Getafe, Universidad Carlos III de Madrid, 2015, pp. 1928-1944.

VERDERA SERVER, Rafael. *El cumplimiento forzoso de las obligaciones*. Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 1995.

- “Arrendamiento de vivienda: determinación de la renta”, en BLASCO GASCÓ, Francisco (coord.). *Arrendamientos Urbanos. Comentarios, Jurisprudencia y Formularios*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2007.
- “Arrendamiento de vivienda: actualización de la renta”, en BLASCO GASCÓ, Francisco (coord.). *Arrendamientos Urbanos. Comentarios, Jurisprudencia y Formularios*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2007.

VOET, Johannes. *Commentarius ad Pandectas. T. I*. Ginebra, De Tournes, 1778.

VOLTERRA, Eduardo. *Instituciones de Derecho Privado Romano*. Madrid, Civitas, 1986.

VON BAR, Christian; CLIVE, Eric; SCHULTE-NÖLKE, Hans; BEALE, Hugh; HERRE, Johnny; HUET, Jérôme; STORME, Matthias; SWANN, Stephen; VARUL, Paul; VENEZIANO, Anna y ZOLL, Fryderyk (eds.). *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Sellier, Munich, 2009.

WALLINGA, Tammo. “The common history of European Legal Scholarship”, en *Erasmus Law Review*, Vol. 4, 1/2011, pp. 3-20.

WIEACKER, Franz. *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit. Unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*. Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht, 2016.

WILSON, Christine L. “Urban Homesteading: A Compromise Between Squatters and the Law”, en *New York Law School Law Review*, Vol. 35, 1990, pp. 709-732.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

ZHANG, Lihong. *Contratti innominati nel Diritto romano. Impostazioni di Labeone e di Aristone*. Milano, Giuffrè, 2007.

ZIMMERMANN, Reinhard. *The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. Oxford, Oxford University Press, 1996.

- *Good faith in European Contract Law*. Cambridge, Cambridge University Press, 2000.

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

LA SUSTITUCIÓN DE LA RENTA POR LA REHABILITACIÓN O REFORMA DE LA VIVIENDA EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS

Rosa Maria Garcia Teruel

Resoluciones judiciales

1. Del Tribunal Constitucional

- STC de 17 de marzo de 1994 (RTC 1994, 89).
- STC de 20 de marzo de 1997 (RTC 1997, 61).
- STC de 24 de septiembre de 2007 (RTC 2007, 209).
- STC de 24 de septiembre de 2008 (RTC 2007, 209).
- STC de 11 de septiembre de 2014 (RTC 2014, 141).
- STC de 16 de marzo de 2015 (RTC 2015, 54).

2. Del Tribunal Supremo y de Tribunales Superiores de Justicia

- STS de 7 de mayo de 1901. Colección legislativa. Jurisprudencia Civil, t. IX. Madrid, Ministerio de Justicia, 1901, p. 692.
- STS de 22 de junio de 1904. Colección legislativa. Jurisprudencia Civil, t. XVI. Madrid, Ministerio de Justicia, 1904, p. 664.
- STS de 12 de octubre de 1905. Colección legislativa. Jurisprudencia Civil, t. XX. Madrid, Ministerio de Justicia, 1905, p. 365.
- STS de 3 de julio de 1941 (RJ 1941, 891).
- STS de 17 de mayo de 1954 (RJ 1954, 1562).
- STS de 17 de mayo de 1958 (RJ 1958, 2091).
- STS de 13 de junio de 1961 (RJ 1961, 3008).
- STS de 14 de octubre de 1969 (RJ 1969, 4622).
- STS de 26 de marzo de 1979 (RJ 1979, 1189).
- STS de 3 de abril de 1984 (RJ 1984, 1923).
- STS de 6 de julio de 1984 (RJ 1984, 3799).
- STS de 27 de septiembre de 1985 (TOL1.736.590).
- STS de 29 de diciembre de 1986 (RJ 1986, 7831).
- STS de 21 de mayo de 1987 (ROJ: STS 3529, 1987).
- STS de 22 de octubre de 1987 (RJ 1987, 7463).
- STS de 12 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 9431).
- STS de 28 de marzo de 1990 (RJ 1990,1737).

Rosa Maria Garcia Teruel

STS de 28 de diciembre de 1990 (RJ 1990, 10594).
STS de 30 de enero de 1991 (RJ 1991, 519).
STS de 2 de abril de 1991 (RJ 1991, 3277).
STS de 5 de abril de 1991 (RJ 1991, 2642).
STS de 4 de julio de 1991 (RJ 1991, 5327).
STS de 2 de noviembre de 1992 (RJ 1992, 8741).
STS de 20 de febrero de 1993 (RJ 1993, 1003).
STS de 22 marzo de 1993 (RJ 1993, 2530).
STS de 18 de octubre de 1993 (RJ 1993, 7615).
STS de 30 de abril de 1994 (TOL1.657.300).
STS de 19 de julio de 1994 (RJ 1994, 5618).
STS de 21 de marzo de 1995 (RJ 1995, 2052).
STS de 15 de diciembre de 1995 (TOL210.723).
STS de 17 de octubre de 1996 (RJ 1996, 3201).
STS de 11 noviembre 1996 (RJ 1996, 7918).
STS de 13 de noviembre de 1996 (RJ 1996, 7921).
STS de 29 noviembre de 1996 (RJ 1996, 8565).
STSJ Cataluña de 2 de enero de 1997 (AS 1997, 340).
STS de 10 de marzo de 1997 (RJ 1997, 1915).
STSJ Cataluña de 12 de junio de 1997 (JT 1997, 1169).
STS de 19 de septiembre de 1997 (RJ 1997, 6617).
STS de 15 de noviembre de 1997 (RJ 1998, 765).
STS de 17 de diciembre de 1997 (RJ 1997, 9099).
STS de 30 de diciembre de 1997 (RJ 1997, 9669).
STSJ Valencia de 3 de abril de 1998 (JT 1998, 609).
STS de 29 de mayo de 1998 (RJ 1998, 4270).
STS de 24 de junio de 1998 (TOL1.869).
STS de 4 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 8788).
STS de 27 de enero de 2000 (RJ 2000, 125).
STS de 17 de febrero de 2000 (RJ 2000, 1162).
STS de 7 de junio de 2000 (RJ 2000, 4378).
STS de 21 de julio de 2000 (RJ 2000, 5499).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

STS de 28 de julio de 2000 (RJ 2000, 6202).
STS de 14 de noviembre de 2000 (RJ 2000, 8986).
STS de 3 de enero de 2001 (RJ 2001, 1083).
STS de 12 de febrero de 2001 (RJ 2001, 850).
STS de 8 de marzo de 2001 (RJ 2001, 3975).
STSJ Madrid de 28 de mayo de 2001 (JUR 2001, 226591).
STS de 18 de julio de 2001 (RJ 2001, 6628).
STS de 30 de julio de 2001 (RJ 2001, 5183).
STS de 13 de noviembre de 2001 (RJ 2001, 9689).
STS de 26 de diciembre de 2001 (RJ 2002, 417).
STS de 4 de febrero de 2002 (RJ 2002, 1595).
STS de 23 de mayo de 2002 (TOL161.962).
STS de 8 de julio de 2002 (ROJ STS 5057, 2002).
STS de 7 de octubre de 2002 (RJ 2003, 914).
STS de 30 de octubre de 2002 (RJ 2002, 9138).
STS de 4 de noviembre de 2002 (RJ 2002, 10007).
STS de 25 de noviembre de 2002 (RJ 2002, 10275).
STS de 22 de marzo de 2003 (RJ 2003, 3596).
STS de 4 de julio de 2003 (RJ 2003, 4326).
STS de 10 de julio de 2003 (RJ 2003, 4339).
STS de 9 de octubre de 2003 (TOL 998, 575).
STS de 10 de octubre de 2003 (RJ 2003, 7237).
STS de 16 de febrero de 2004 (RJ 2004, 1415).
STS de 25 de febrero de 2004 (RJ 2004, 1635).
STS de 2 de abril de 2004 (RJ 2004, 1670).
STS de 23 de diciembre de 2004 (RJ 2005, 82).
STS de 11 de febrero de 2005 (RJ 2005, 3057).
STS de 26 de mayo de 2005 (TOL 656.589).
STSJ Aragón de 21 de septiembre de 2005 (JT 2006, 571).
STS de 29 de septiembre de 2005 (RJ 2005, 8892).
STS de 25 de octubre de 2005 (RJ 2006, 6707).
STS de 27 de octubre de 2005 (RJ 2005, 7356).

Rosa Maria Garcia Teruel

STS de 24 de enero de 2006 (RJ 2006, 261).
STS de 6 de febrero de 2006 (RJ 2006, 874).
STS de 18 de mayo de 2006 (RJ 2006, 2368).
STS de 25 de mayo de 2006 (RJ 2006, 3340).
STS de 30 de mayo de 2006 (RJ 2006, 3173).
STS de 27 de septiembre de 2006 (TOL 998.584).
STS de 25 de octubre de 2006 (RJ 2006, 6707).
STS de 25 de enero de 2007 (RJ 2007, 592).
STS de 27 de marzo de 2007 (RJ 2007, 1616).
STS de 11 de julio de 2007 (RJ 2007, 5133).
STS de 10 de septiembre de 2007 (RJ 2007, 4963).
STS de 13 de diciembre de 2007 (RJ 2008, 329).
STS de 18 de marzo de 2008 (RJ 2009, 1651).
STS de 8 de mayo de 2008 (RJ 2008, 2964).
STSJ Cataluña de 26 de junio de 2008 (RJ 2009, 4562).
STS de 21 de julio de 2008 (RJ 2008, 4487).
STS de 23 de julio de 2008 (RJ 2008, 4624).
STS de 12 de septiembre de 2008 (RJ 2008, 5559).
STS de 7 de octubre de 2008 (ROJ: STS 4865, 2008).
STS de 30 de octubre de 2008 (RJ 2008, 5806).
STS de 19 de febrero de 2009 (RJ 2009, 1506).
STS de 30 de junio de 2009 (RJ 2009, 5489).
STS de 22 de julio de 2009 (RJ 2009, 6486).
STS de 16 de octubre de 2009 (RJ 2009, 5581).
STS de 17 de febrero de 2010 (RJ 2010, 538).
STS de 15 de junio de 2010 (RJ 2010, 5397).
STS de 18 de junio de 2010 (RJ 2010, 4892).
STS de 13 de octubre de 2010 (RJ 2010, 7451).
STS de 26 de octubre de 2010 (RJ 2010, 7605).
STS de 3 de noviembre de 2010 (RJ 2010, 8017).
STS de 27 de mayo de 2011 (RJ 2011, 3991).
STSJ Galicia de 30 de mayo de 2011 (RJ 2011, 4992).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

STS de 18 de octubre de 2011 (RJ 2012, 421).
STS de 17 de noviembre de 2011 (RJ 2012, 1501).
STS de 11 de enero de 2012 (RJ 2012, 1780).
STS de 20 de febrero de 2012 (TOL2.481.383).
STS de 29 de febrero de 2012 (RJ 2012, 4994).
STS de 14 de marzo de 2012 (RJ 2012, 5117).
STS de 23 de abril de 2012 (RJ 2012, 5913).
STS de 24 de abril de 2012 (RJ 2012, 6096).
STS de 11 de marzo de 2013 (RJ 2013, 2590).
STS de 19 de abril de 2013 (RJ 2013, 4601).
STSJ Madrid de 25 de septiembre de 2013 (JUR 2013, 312168).
STS de 15 de octubre de 2013 (RJ 2013, 7059).
STS de 16 de octubre de 2013 (RJ 2013, 1472).
STS de 25 de octubre de 2013 (RJ 2013, 7257).
STS de 4 de noviembre de 2013 (JUR 2016, 98059).
STS de 5 de noviembre de 2013 (RJ 2013, 7861).
STS de 5 de febrero de 2014 (RJ 2014, 1060).
STS de 18 de marzo de 2014 (RJ 2014, 1512).
STS de 27 de marzo de 2014 (RJ 2014, 1530).
STSJ Cataluña de 18 de septiembre de 2014 (RJ 2015, 155).
STSJ Madrid de 20 de octubre de 2014 (RJCA 2014, 1020).
STSJ Cataluña de 18 de diciembre de 2014 (RJ 2014, 155).
STS de 21 de mayo de 2015 (ROJ: STS 2058/2015).
STS de 2 de julio de 2015 (RJ 2015, 2998).
STS de 14 de julio de 2015 (RJ 2015, 3002).
STS de 19 de octubre de 2015 (núm. 578, 2015).

3. De Audiencias Provinciales

SAP Zaragoza de 25 de mayo de 1992 (AC 1992, 662).
SAP Madrid de 15 de marzo de 1993 (AC 1993, 376).
SAP Sevilla de 17 de diciembre de 1993 (AC 1993, 2474).
SAP Zaragoza de 7 de octubre de 1994 (AC 1994, 1819).
SAP Cádiz de 3 de noviembre de 1994 (AC 1994, 2418).

Rosa Maria Garcia Teruel

- SAP La Coruña de 11 de julio de 1995 (TOL204.702).
- SAP Alicante de 23 de abril de 1996 (AC 1996, 667).
- SAP Islas Baleares de 11 de septiembre de 1996 (AC 1996, 1721).
- SAP Lleida de 4 de junio de 1997 (AC 1997, 1394).
- SAP Soria de 16 de abril de 1998 (RJA 1998, 870).
- SAP Teruel de 21 de abril de 1998 (AC 1998, 4426).
- SAP Guipúzcoa de 25 de junio de 1998 (AC 1998, 8007).
- SAP Salamanca de 9 de noviembre de 1998 (AC 1998, 2229).
- AAP Barcelona de 14 de enero de 1999 (AC 1999, 2846).
- SAP Madrid de 17 de febrero de 1999 (AC 1999, 1989).
- SAP Córdoba de 22 de marzo de 1999 (AC 1999, 558).
- SAP Lleida de 23 de abril de 1999 (AC 1999, 4415).
- SAP Cantabria de 13 de mayo de 1999 (AC 1999, 879).
- SAP Toledo de 2 de julio de 1999 (AC 1999, 6127).
- SAP Guipúzcoa de 19 de julio de 1999 (AC 1999, 6344).
- SAP Teruel de 20 de enero de 2000 (AC 2000, 2629).
- SAP Santa Cruz de Tenerife de 29 de enero de 2000 (JUR 2000, 204451).
- SAP Navarra de 11 de febrero de 2000 (ROJ: SAP NA 135, 2000).
- SAP Madrid de 16 de marzo de 2000 (AC 2000, 3085).
- SAP Córdoba de 5 de abril de 2000 (AC 2000, 1087).
- SAP Valencia de 13 de abril de 2000 (AC 2000, 3795).
- SAP Huesca de 27 de abril de 2000 (AC 2000, 3230).
- SAP Palma de Mallorca de 12 de mayo de 2000 (Roj SAP IB 1552, 2000).
- SAP Islas Baleares de 16 de junio de 2000 (AC 2000, 2485).
- SAP Santa Cruz de Tenerife de 8 de julio de 2000 (JUR 2000, 295031).
- SAP Sevilla de 31 de julio de 2000 (JUR 2001, 3721).
- SAP Álava de 4 de octubre de 2000 (JUR 2001, 42234).
- SAP Pontevedra de 19 de octubre de 2000 (JUR 2001, 24761).
- SAP Alicante de 25 de octubre de 2000 (JUR 2011, 11423).
- SAP Islas Baleares de 27 de octubre de 2000 (JUR 2001, 27151).
- SAP Santa Cruz de Tenerife de 25 de noviembre de 2000 (JUR 2001, 93075).
- SAP Madrid de 29 de enero de 2001 (JUR 2001, 106180).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

SAP Madrid de 19 febrero 2001 (JUR 2001, 129919).
SAP Madrid de 13 de marzo de 2001 (JUR 2001, 185347).
SAP Málaga de 28 de marzo de 2001 (JUR 2001, 243349).
SAP Barcelona de 5 de julio de 2001 (JUR 2001, 307567).
SAP Cáceres de 22 de octubre de 2001 (JUR 2002, 7502).
SAP Tarragona de 29 de enero de 2002 (JUR 2002,160163).
SAP La Coruña de 15 de febrero de 2002 (JUR 2003, 3134).
SAP Barcelona de 27 de febrero de 2002 (AC 2002, 757).
SAP Vizcaya de 11 de marzo de 2002 (JUR 2002, 220140).
SAP Girona de 14 de marzo de 2002 (JUR 2002, 162363).
SAP Girona de 3 de mayo de 2002 (JUR 2002, 175564).
SAP Girona de 7 de junio de 2002 (AC 2002, 1154).
SAP Barcelona de 21 de junio de 2002 (AC 2002, 2087).
SAP Murcia de 24 julio 2002 (JUR 2002, 265852).
SAP Alicante de 17 de septiembre de 2002 (JUR 2002, 272818).
SAP Santa Cruz de Tenerife de 25 de noviembre de 2002 (EDJ 2002, 41632).
SAP Madrid de 5 de marzo de 2003 (JUR 2004, 249480).
SAP Alicante de 20 de marzo de 2003 (JUR 2003, 194039).
SAP Málaga de 13 de abril de 2003 (TOL508.774).
SAP Valencia de 18 de noviembre de 2003 (JUR 2004, 261751).
SAP Barcelona de 19 de enero de 2005 (JUR 2005, 54938).
SAP Lleida de 3 de febrero de 2005 (AC 2005, 376).
SAP Guadalajara de 14 de febrero de 2005 (AC 2005, 795).
SAP Barcelona de 29 de marzo de 2005 (ROJ: SAP B 2720, 2005).
SAP Barcelona de 18 de mayo de 2005 (JUR 2005, 169610).
SAP Madrid de 2 de junio de 2005 (JUR 2005, 168819).
SAP Las Palmas de 7 de junio de 2005 (AC 2005, 1210).
SAP Jaén de 20 junio de 2005 (JUR 2005, 233798).
SAP Burgos de 29 de julio de 2005 (JUR 2005, 210740).
SAP La Coruña de 4 de noviembre de 2005 (JUR 2007, 119261).
SAP Málaga de 16 de diciembre de 2005 (JUR 2006, 150529).
SAP Málaga de 7 de febrero de 2006 (JUR 2006, 185729).

SAP Ourense de 8 de febrero de 2006 (JUR 2006, 172487).
SAP Guipúzcoa de 15 de febrero de 2006 (JUR 2006, 168473).
SAP Salamanca de 17 de febrero de 2006 (TOL883.743).
SAP Islas Baleares de 8 de marzo de 2006 (TOL887.585).
SAP Valencia de 1 de junio de 2006 (TOL693.636).
SAP Valencia de 5 de junio de 2006 (JUR 2006, 270658).
SAP Pontevedra de 26 de junio de 2006 (JUR 2006, 202487).
SAP Madrid de 11 de julio de 2006 (TOL1.027.345).
SAP Cádiz de 18 de julio de 2006 (JUR 2007, 63427).
SAP Barcelona de 15 de noviembre de 2006 (JUR 2007, 105053).
SAP Asturias de 5 de febrero de 2007 (JUR 2007, 133118).
SAP Cádiz de 8 de febrero de 2007 (JUR 2007, 265759).
SAP Burgos de 28 de febrero de 2007 (JUR 2007, 138085).
SAP Cádiz de 2 de marzo de 2007 (JUR 2007, 173888).
SAP Madrid de 7 de marzo de 2007 (JUR 2007, 150129).
SAP Barcelona de 13 de marzo de 2007 (JUR 2007, 125725).
SAP Tarragona de 19 de abril de 2007 (ROJ SAP T 1348, 2007).
SAP Madrid de 9 de mayo de 2007 (JUR 2007, 247407).
SAP Barcelona de 5 de julio de 2007 (JUR 2007, 285936).
SAP Islas Baleares de 23 de octubre de 2007 (JUR 2008, 69116).
SAP Zaragoza de 24 de octubre de 2007 (JUR 2008, 208988).
SAP Madrid de 5 de noviembre de 2007 (JUR 2008, 20752).
SAP Alicante de 7 de febrero de 2008 (JUR 2008, 146113).
SAP A Coruña de 24 de abril de 2008 (ARP 2008, 550).
SAP Valencia de 5 de mayo de 2008 (AC 2008, 1433).
SAP Alicante de 15 de mayo de 2008 (AC 2008, 1472).
SAP Tarragona de 22 de mayo de 2008 (Referencia CENDOJ: 43148370032008100160).
SAP Girona de 29 de mayo de 2008 (TOL1.336.258).
SAP Barcelona de 2 de octubre de 2008 (JUR 2009, 39071).
SAP Baleares de 2 de diciembre de 2008 (JUR 2009, 214281).
SAP Barcelona de 24 de febrero de 2009 (AC 2009, 1244).
SAP Córdoba de 7 de septiembre de 2009 (JUR 2010, 47243).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

SAP Córdoba de 22 de septiembre de 2009 (JUR 2010, 39882).
SAP Barcelona de 30 de septiembre de 2009 (JUR 2010, 88255).
SAP Tarragona de 5 de octubre de 2009 (JUR 2009, 490798).
SAP Barcelona de 21 de enero de 2010 (Roj: SAP B 467, 2014).
SAP Barcelona de 2 de febrero de 2010 (JUR 2010, 158135).
SAP Asturias de 1 de marzo de 2010 (AC 2010, 930).
SAP Vizcaya de 22 de marzo de 2010 (TOL1.997.202).
SAP Jaén de 30 de abril de 2010 (JUR 2010, 215725).
SAP Santa Cruz de Tenerife de 23 de julio de 2010 (JUR 2011, 6792).
SAP Asturias de 15 de octubre de 2010 (JUR 2011, 17623).
SAP Navarra de 18 de octubre de 2010 (JUR 2011, 37206).
SAP Madrid de 25 de octubre de 2010 (JUR 2011, 16468).
SAP León de 23 de noviembre de 2010 (AC 2010, 2201).
SAP Girona de 13 de diciembre de 2010 (Roj: SAP GI 1430, 2010).
SAP Navarra de 15 de diciembre de 2010 (JUR 2011, 172340).
SAP Lleida de 29 de diciembre de 2010 (TOL2.092.587).
SAP Navarra de 16 de marzo de 2011 (JUR 2011, 430720).
SAP Vizcaya de 16 de marzo de 2011 (JUR 2011, 303361).
SAP Tarragona de 26 de abril de 2011 (AC 2011, 1306).
SAP Ávila de 19 de mayo de 2011 (JUR 2011, 396272).
SAP Murcia de 7 de junio de 2011 (JUR 2011, 266842).
SAP Burgos de 14 de junio de 2011 (JUR 2011, 265944).
SAP Barcelona de 16 de junio de 2011 (JUR 2012, 313758).
SAP Málaga de 6 de julio de 2011 (JUR 2012, 44525).
SAP Madrid de 8 de septiembre de 2011 (JUR 2011, 362161).
SAP Soria de 28 de noviembre de 2011 (AC 2012, 160).
SAP Madrid de 30 de diciembre de 2011 (JUR 2011, 65968).
SAP Madrid de 13 de febrero de 2012 (JUR 2012, 97124).
SAP Badajoz de 30 de marzo de 2012 (JUR 2012, 137065).
SAP Murcia de 22 de mayo de 2012 (JUR 2012, 232993).
SAP Las Palmas de 29 de mayo de 2012 (JUR 2012, 298841).
SAP Barcelona de 7 de junio de 2012 (JUR 2012, 282178).

SAP Guadalajara de 12 de junio de 2012 (ROJ: SAP GU 239, 2012).

SAP Jaén de 25 de septiembre de 2012 (AC 2013, 1169).

SAP Cádiz de 25 de septiembre de 2012 (JUR 2012, 349128).

SAP Barcelona de 9 de octubre de 2012 (JUR 2012, 372582).

SAP Alicante de 18 de octubre de 2012 (AC 2013, 347).

SAP Alicante de 22 de octubre de 2012 (JUR 2012, 400781).

SAP Asturias de 26 de octubre de 2012 (AC 2012, 1587).

SAP Salamanca de 2 de noviembre de 2012 (JUR 2012, 398860).

SAP Tarragona de 13 de febrero de 2013 (TOL3.724.451).

SAP Madrid de 12 de abril de 2013 (JUR 2013, 211307).

SAP Madrid de 17 de abril de 2013 (JUR 2013, 192036).

SAP Islas Baleares de 7 de mayo de 2013 (JUR 2013, 237240).

SAP Las Palmas de 7 de mayo de 2013 (JUR 2014, 71077).

SAP Pontevedra de 10 de julio de 2013 (JUR 2013, 267865).

SAP Islas Baleares de 11 de julio de 2013 (TOL3.898.245).

SAP Barcelona de 30 de octubre de 2013 (Roj SAP B 12623, 2013).

SAP Pontevedra de 3 de diciembre de 2013 (JUR 2013, 36778).

SAP Las Palmas de 12 de diciembre de 2013 (JUR 2014, 73466).

SAP Madrid de 12 de diciembre de 2013 (JUR 2014, 62139).

SAP Madrid de 20 de junio de 2014 (JUR 2014, 228868).

SAP Málaga de 15 de julio de 2014 (JUR 2015, 48049).

SAP Asturias de 24 de septiembre de 2014 (núm. 299, 2014).

SAP Pontevedra de 14 de octubre de 2014 (JUR 2014, 8061).

SAP Madrid de 14 de enero de 2015 (JUR 2015, 72358).

SAP Burgos de 26 de enero de 2015 (TOL4.776.848).

SAP Santa Cruz de Tenerife de 12 de febrero de 2015 (AC 2015, 1303).

SAP Girona de 12 de marzo de 2015 (SAP Gi 245, 2015).

SAP Barcelona de 27 de marzo de 2015 (JUR 2015, 156537).

SAP Madrid de 31 de marzo de 2015 (JUR 2015, 138741).

SAP Barcelona de 15 de abril de 2015 (JUR 2015, 165803).

SAP Zamora de 12 de junio de 2015 (JUR 2015, 165620).

SAP Madrid de 18 de junio de 2015 (ROJ: SAP M 9189, 2015).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

SAP Burgos de 3 de julio de 2015 (AC 2015, 1438).

SAP Pontevedra de 28 de julio de 2015 (AC 2015, 1369).

SAP A Coruña de 11 de noviembre de 2015 (JUR 2015, 297211).

SAP Madrid de 21 de diciembre de 2015 (JUR 2016, 26289).

SAP Cantabria de 11 de febrero de 2016 (AC 2016, 1083).

SAP Toledo de 18 de febrero de 2016 (JUR 2016, 58693).

SAP Barcelona de 8 de junio de 2016 (JUR 2012, 215300).

4. Resoluciones administrativas

Consulta a la DGT de 2 de noviembre de 1999 (ref. 2067-99).

Consulta a la DGT de 19 de junio de 2001 (ref. 1201-01).

RTEAC de 18 de marzo de 2003 (JT 2003, 86).

RTEAC 19 de julio de 2003 (JT 2003, 1663).

RDGT de 25 de noviembre de 2005 (núm. V2390-05).

RDGT de 6 de abril de 2006 (núm. V0656-06).

RDGDEJC de 27 de abril de 2009 (JUR 2009, 427865).

RDGDEJC 20 de abril de 2010 (JUR 2010, 192174).

RDGT de 22 de abril de 2010 (núm. V0813-10).

RDGRN de 20 de mayo de 2010 (BOE de 22 de julio de 2010).

RDGRN de 10 de octubre de 2011 (RJ 2012, 402).

RDGRN de 2 de abril de 2013 (RJ 2013, 3666).

RDGT de 19 de enero de 2016 (núm. V0164, 2016).

RDGT de 1 de octubre de 2016 (TOL5.410.478).

5. Sentencias de tribunales extranjeros y del TEDH

Austria. Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de enero de 1925 (Ob 16/25).

Italia. Sentencia del Tribunal de Casación de 10 de febrero de 1953 (n. 1953, 322).

Italia. Sentencia del Tribunal de Casación de 9 de marzo de 1965 (n. 1965, 385).

STEDH Caso Sporrang and Lönnroth contra Suecia (núm. 52, 1983).

Austria. Sentencia OLG Viena de 15 de mayo de 1996 (7 Ra 132/96).

STJUE de 20 de enero de 2005, Hotel Scandic Gåsabäck (C-412/03).

STEDH caso Hutten-Czapska contra Polonia, de 16 de junio de 2006 (núm. 35014, 97).

Francia. Sentencia del Tribunal de Casación de 10 de abril de 2008 (núm. 07, 06777).

Rosa Maria Garcia Teruel

Francia. Sentencia del Tribunal de Casación de 3 de febrero de 2010 (núm. 08, 21205).

STJUE de 9 de junio de 2011, Campsa Estaciones de Servicio (C-285/10).

STJUE de 26 de septiembre de 2013, *Serebryannay vek EOOD* (C-283/12).

Alemania. Sentencia del Tribunal Federal de 18 de marzo de 2015 (BGH VIII ZR 185/14).

Alemania. Sentencia LG Berlín de 2 de octubre de 2015 (NZM 2016, 124).

Alemania. Sentencia LG Berlín de 9 de marzo de 2017 (NZM 2017, 258).

Anexo I. Modelo de contrato

En este Anexo se adjunta un modelo de contrato de arrendamiento de vivienda por el cual el arrendatario se compromete a llevar a cabo obras de rehabilitación en base al art. 17.5 LAU. Se han incluido ejemplos de obras a cargo del arrendatario y un presupuesto de obra basado en el precio de mercado de la zona donde se ubica la vivienda y en las tasas aplicables al municipio (ciudad de Tarragona).

Las disposiciones que se han incluido en el presente contrato, que se provee con meros efectos informativos, se pueden modificar a conveniencia de las partes siempre que no impliquen una vulneración de los derechos imperativos de la LAU (art. 6 LAU). También puede adaptarse el contrato para un uso distinto del de vivienda (comercial, asistencial, etc.), pero, naturalmente, se deberían adaptar todas aquellas cláusulas relativas a los derechos del arrendatario de vivienda. Este formulario es, pues, de un contrato de arrendamiento de vivienda con sustitución total de la renta (el inquilino no pagará ninguna cantidad en dinero mientras se amortizan las obras), pero las partes podrían acordar que se pague una cantidad parcial o simbólica, conllevando la correspondiente adaptación del modelo que se propone.

Asimismo, se han incluido como garantías adicionales de la ejecución de las obras un aval bancario a cargo del inquilino y la contratación de un seguro de responsabilidad civil, aunque legalmente solo sea necesario entregar el equivalente a una mensualidad de renta como fianza (art. 36 LAU). Hacer constar más o menos garantías dependerá de las partes.

El modelo que se presenta recae sobre una vivienda que ya tiene la cédula de habitabilidad. Antes de celebrar este contrato, sería conveniente que el arrendatario valorara el estado del inmueble (acompañado de un técnico si no tiene conocimientos o experiencia en rehabilitaciones) y que se lleve a cabo un reportaje fotográfico del estado de la vivienda en el momento de arrendarla. Por último, las partes deberían detallar lo máximo posible las obras a las que se compromete ejecutar el arrendatario y sus calidades.

A continuación, explicamos algunas de las cláusulas incluidas en el modelo. Así:

- En la cláusula primera se designa un perito por ambas partes. Aunque es un aspecto opcional, este perito podrá ayudar en el seguimiento de las obras así como en la determinación de si la obligación del arrendatario se ha cumplido de acuerdo con lo pactado.
- La cláusula cuarta, en referencia a la renta y a las obras del arrendatario, contiene un ejemplo de presupuesto por un valor total de 4.533,8€. Siguiendo este ejemplo, unas obras por este valor podrían ser equivalentes a unos 10 meses para una vivienda sita en

Tarragona de 70m² con un precio medio del alquiler de 6,54€ por m²¹⁴¹³. Transcurrido este plazo, el inquilino podría pasar a satisfacer la renta acordada en la cláusula cuarta (453€ al mes). Las partes también pueden acordar la combinación del pago en obras junto una renta parcial para alargar la duración del contrato: por ejemplo, el inquilino se podría obligar a llevar a cabo las obras con el mismo valor de 4.533,8€, combinándolo con una renta mensual de 100€ durante un año. Al finalizar el plazo de amortización de las obras –10 meses en el primer ejemplo–, se puede acordar una renta superior a la que sustituían las obras para incluir, como obligación del arrendador, el mantenimiento de las instalaciones que ha llevado a cabo el arrendatario.

- La cláusula novena, en referencia al desistimiento, prevé las consecuencias del ejercicio de este derecho del arrendatario que no puede ser excluido por las partes. A falta de una adaptación legislativa que evite las consecuencias del desistimiento en la rehabilitación por renta¹⁴¹⁴, en este contrato se ha incluido, como alternativa, la posibilidad de ceder el contrato a un tercero en el caso de que el arrendatario deba dejar la vivienda por cualquier razón. Esto permitirá la continuación del contrato y, como consecuencia, la ejecución de la obra.

¹⁴¹³ Precio medio del alquiler de acuerdo con el índice de Fotocasa. *Informe del precio de la vivienda en alquiler - Marzo 2016*. Disponible en: https://www.fotocasa.es/indice-alquiler-inmobiliario__fotocasa.aspx (visitado: 28.11.2017). No obstante, se debe tener en consideración que si la vivienda está en mal estado, el precio por metro cuadrado será inferior, pudiendo equivaler, por lo tanto, a un período de amortización superior.

¹⁴¹⁴ Ver el apartado 3.4.2 “Las consecuencias jurídicas de desistir en la rehabilitación por renta”, en el capítulo III.

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Contrato de arrendamiento urbano de vivienda con sustitución de la renta por obras de rehabilitación o reforma

En, a de de 201...

De una parte, y como ARRENDADOR, D/Dña., mayor de edad, de estado civil, domiciliado/a en, y con DNI/NIF núm. A efectos de comunicaciones, como complemento al domicilio indicado, señala el siguiente número de teléfono:

De otra parte, y como ARRENDATARIO, D/Dña., mayor de edad, de estado civil, domiciliado en, y con DNI núm. A efectos de comunicaciones, además de la vivienda que es objeto de este contrato, señala como el siguiente número de teléfono:

Ambas partes tienen y se reconocen mutuamente plena capacidad para el otorgamiento del presente contrato, y a tal fin

EXPONEN

I. Que D/Dña. es propietario de la vivienda sita en, con una superficie de, inscrita en el Registro de la Propiedad de y con referencia catastral número, La vivienda se alquila con el mobiliario que se indica en el inventario adjunto. La vivienda arrendada se encuentra libre de cargas y gravámenes, arrendatarios y ocupantes, y al corriente en el pago de impuestos, según declara el arrendador bajo su personal responsabilidad.

II. Que D/Dña. está interesado en alquilar el mencionado inmueble para usarlo como vivienda, de modo que ambos acuerdan formalizar el contrato con las siguientes

CLÁUSULAS

PRIMERA. Legislación aplicable. El presente contrato se regirá por los pactos establecidos en el presente contrato, en el marco de lo establecido en el Título II de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos (en adelante LAU) y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Código Civil. En concreto, el presente contrato se acoge al art. 17.5 LAU, por el cual las partes pueden reemplazar la renta por el compromiso del arrendatario de llevar a cabo obras de rehabilitación o reforma.

Se designa como perito para el seguimiento, verificación y valoración de la obra a la Sra./Sr.

Rosa Maria Garcia Teruel

.....

SEGUNDA. Destino. La finca objeto del presente contrato se destinará única y exclusivamente a satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario y su familia, excluyendo la posibilidad de instalar en ella o en parte de ella, comercio, industria, despacho profesional, oficina, hospedaje, o cualquier otra actividad distinta del fin para el cual se arrienda.

TERCERA. Duración. Las partes estipulan una duración de ...[10]... meses, a partir de la fecha de este contrato. Si la duración estipulada es inferior a tres años, el arrendatario tendrá derecho a prorrogar el contrato hasta alcanzar una duración mínima de tres (art. 9.1 LAU). Una vez alcanzados los tres años de vigencia del contrato, si ninguna de las partes notifica con treinta días de antelación a la otra su voluntad de poner fin a este, el contrato quedará prorrogado por un año más (art. 10 LAU).

CUARTA. Renta y obras del arrendatario. La renta se fija en[435]€/mensuales..... Las partes acuerdan sustituir el pago de esta cantidad de renta por la obligación del inquilino de llevar a cabo unas obras valoradas en [4.533,8€], de modo que el inquilino no deberá satisfacer ninguna cantidad dineraria durante el plazo acordado en la cláusula tercera. Una vez amortizadas las obras, el inquilino pasará a satisfacer la cantidad de [500]€/mensuales.

El valor de las obras se desglosa en las siguientes cantidades:

- Instalación de agua en la vivienda: en la actualidad, la instalación no está en buen estado y no llega el agua al baño. El inquilino reformará la instalación de modo que esta llegue a todas las zonas de la vivienda. Precio: [900€]. Esta instalación se debe haber finalizado como máximo tras [60] días desde el inicio del contrato (entrega prevista: de de 20...).
- Cocina: no tiene las instalaciones necesarias. El arrendatario instalará la campana y la placa de cocina. Precio: [1100€]. Esta instalación se debe haber finalizado como máximo tras [180] días desde el inicio del contrato (entrega prevista: de de 20...).
- Electricidad: existe una avería en el sistema eléctrico. Es necesario reformar la instalación eléctrica de la vivienda de forma completa. Precio: [600€]. Esta instalación se debe haber finalizado como máximo tras [30] días desde el inicio del contrato (entrega prevista: de de 20...).
- Acabados: las paredes y el suelo de toda la vivienda se encuentran en mal estado y en algunas zonas hay humedad. Es necesario quitar la humedad, pintar paredes y techo (pintura de color neutro), así como cambiar las baldosas (el arrendatario se compromete a poner un suelo de cerámica convencional). Precio: [1700€]. Esta instalación se debe entregar a la finalización del contrato (entrega prevista: de de 20...).

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

Coste total de las obras: [4.300€].

Cuota ICIO: [3,07 %=132,01€].

Tasa licencia de obras menores: [101,79€].

Valor total que reemplaza la renta: [4533,8€].

QUINTA. Fianza y otras garantías. A la firma del presente contrato, el arrendatario hace entrega al arrendador de la cantidad de ...[453]..... euros en metálico, cantidad que corresponde a una mensualidad de renta en concepto de fianza legal arrendaticia, conforme establece el artículo 36.1 LAU.

Durante los tres primeros años de vigencia del contrato, la fianza no estará sujeta a actualización. A partir del tercer año, si el arrendamiento se prorroga, el arrendador podrá exigir que la fianza sea incrementada, o el arrendatario que disminuya, hasta hacerse igual a una mensualidad de la renta vigente, al tiempo de la prórroga.

El importe de dicha fianza será depositado en hasta la extinción del contrato.

El arrendatario constituirá en el plazo de un mes a contar desde la fecha celebración del presente contrato, aval bancario por el valor total de las obras.

SEXTA. Gastos e impuestos. Serán por cuenta del arrendador los gastos correspondientes a la vivienda en función de su cuota de participación en el régimen de propiedad horizontal así como la cuota del Impuesto sobre Bienes Inmuebles y las tasas que puedan derivar de la propiedad del inmueble.

En cualquier caso, el arrendatario deberá dar de alta los suministros a su nombre y satisfacer la cantidad correspondiente por su uso, cuando dicho consumo sea individualizable.

SÉPTIMA. Actualización de la renta. La renta no se actualizará mientras no sea debida, es decir, durante el plazo amortización de las obras previsto en la cláusula tercera. No obstante, si se prorroga el contrato, ya sea obligatoriamente para el arrendador (art. 9.1 LAU) o por acuerdo entre las partes, el arrendador o el arrendatario podrán actualizar la renta en la fecha en que se cumpla cada año de vigencia del contrato, aplicando a la renta correspondiente a la anualidad anterior la variación porcentual experimentada por el Índice de Garantía de Competitividad en un período de doce meses inmediatamente anteriores a la fecha de cada actualización, tomando como mes de referencia para la primera actualización el que corresponda al último índice que estuviera publicado en la fecha de celebración del contrato, y en las sucesivas, el que corresponda al último aplicado.

La renta actualizada será exigible al arrendatario a partir del mes siguiente a aquel en que la parte interesada lo notifique a la otra parte por escrito, expresando el porcentaje de alteración aplicado y acompañando, si el arrendatario lo exigiera, la oportuna certificación del Instituto Nacional de Estadística. Será válida la notificación efectuada por nota en el recibo de la mensualidad del

Rosa Maria Garcia Teruel

pago precedente.

OCTAVA. Cesión y subarriendo. El arrendatario requerirá del consentimiento por escrito del arrendador para subarrendar parcialmente la vivienda o cederla completamente a un tercero.

NOVENA. Desistimiento. El arrendatario tendrá derecho a desistir libremente del contrato a partir del sexto mes de vigencia de este (art. 11 LAU), notificándolo con un plazo de 30 días de antelación. En este caso se deberá valorar el estado de ejecución de las obras y determinar si el inquilino debe satisfacer al arrendador las cantidades equivalentes a las mensualidades que este ha permanecido en la vivienda sin satisfacer renta alguna. Si las obras efectuadas valen más que la renta equivalente al tiempo que se ha usado la vivienda, el arrendador deberá restituir esta cantidad de más al arrendatario. Por el contrario, si las obras valen menos que la renta equivalente al tiempo que se ha usado la vivienda, será el arrendatario quien deberá restituir la diferencia al arrendador.

Alternativamente al desistimiento, el arrendador podrá proponer o deberá aceptar la propuesta del arrendatario de ceder contrato a un tercero que asuma las obligaciones de este, siempre que el subrogado garantice el cumplimiento de la ejecución de obra mediante la prestación de un aval bancario a tales efectos o de la contratación de un seguro.

DÉCIMA. Seguimiento de las obras. El arrendador podrá acceder a la vivienda, junto con el técnico designado en la cláusula primera si procede, previa notificación con 3 días de antelación y consentimiento del arrendatario, para poder comprobar el estado de las obras. El acceso a la vivienda por parte del arrendador se llevará a cabo cuando cause menos inconvenientes al arrendatario y con una frecuencia razonable y adaptable a cada tipo de obra.

UNDÉCIMA. Derecho de adquisición preferente. En caso de venta de la finca arrendada, el arrendatario gozará del derecho de adquisición preferente de la forma y en las condiciones establecidas en el artículo 25 de la LAU.

DUODÉCIMA. Obras de reparación y mejora. El arrendador tendrá la obligación de efectuar las obras de reparación necesarias para mantener la vivienda en las condiciones de uso pactadas. Estas obras no recaerán sobre las instalaciones que el inquilino se haya obligado a efectuar mientras dure el plazo de amortización de las obras. Una vez finalizada la amortización, el arrendador también deberá mantener las instalaciones rehabilitadas por el arrendatario, excepto que el defecto sea causado por un daño del inquilino o por una deficiencia del proceso constructivo imputable al arrendatario. Asimismo, se excluyen las pequeñas reparaciones derivadas del uso ordinario, que serán a cargo del arrendatario.

Al margen de las obras acordadas como precio del arrendamiento, el arrendatario no podrá llevar a cabo obras de mejora que cambien la configuración de la vivienda o que conlleven una

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

reducción de la seguridad y de la estabilidad (art. 23 LAU).

DECIMOTERCERA. Recepción de la obra. Tras los plazos previstos en la cláusula 4, el arrendador procederá a la recepción de la obra en un plazo máximo de treinta días desde la finalización de cada fase. El arrendador podrá aceptar la obra, aceptarla con reservas o denegarla. El aceptación con reservas o la denegación solo procederá cuando la obra no se haya hecho conforme a lo pactado. Si hay discrepancias sobre lo que se pactó, el perito designado por ambas partes en la cláusula primera decidirá sobre la idoneidad de la obra para establecer el cumplimiento de la obligación.

No estando la obra conforme a lo pactado y de aceptarla el arrendador con reservas, podrá exigir el cumplimiento total de la obra al arrendatario según lo pactado y, en su defecto, hacerlo cumplir por otro a cargo de este. En caso de no aceptarla, igualmente podrá exigir al arrendatario que la lleve a cabo o alternativamente, que la lleve a cabo un tercero por él y a su costa, o podrá solicitar la resolución del contrato más los daños y perjuicios ocasionados.

Si el arrendador no procede a la recepción de las obras en un plazo de treinta días desde que el arrendatario le comunica su finalización, estas se entenderán aceptadas tácitamente.

En el caso que se verifique que estas se han llevado a cabo conforme a lo pactado, el arrendador se compromete a entregar al arrendatario un acta en la que conste que estas se han ejecutado, documento que servirá para certificar que el arrendatario está al corriente de sus obligaciones.

DECIMOCUARTA. Resolución del contrato. Además de las causas que se mencionan en el artículo 27 de la LAU, y de la remisión genérica que este hace a la resolución por incumplimiento del artículo 1.124 del Código Civil, se establece expresamente como supuesto de incumplimiento definitivo del contrato, que permite la resolución del mismo por parte del arrendador, la falta de ejecución o el retraso injustificado en la realización de cualquiera de las fases de la obra de rehabilitación a la que el arrendatario se ha comprometido, asimilándose al impago de la renta.

DECIMOQUINTA. Responsabilidades y contratación de seguro. El arrendatario será responsable durante toda la vigencia del contrato de los daños a terceras personas o a cosas derivadas de las instalaciones, servicios, suministros y actividades que se lleven a cabo en la vivienda arrendada, especialmente en cuanto a la ejecución de las obras conforme al art. 1909 CC. En cualquier caso, el arrendatario será responsable por vicios en la obra conforme al art. 1591 CC.

A ambos efectos, el arrendatario se compromete a contratar una póliza de seguro para cubrir estas posibles responsabilidades.

DECIMOSEXTA. Formalización y registro. A instancia de cualquiera de las partes, este contrato podrá ser elevado a escritura pública e inscrito en el Registro de la Propiedad. Los

Rosa Maria Garcia Teruel

gastos que se deriven de esta actuación serán de cuenta de la parte que lo solicite, repartiéndose a partes iguales si interesara a ambas partes.

DECIMOSÉPTIMA. Mediación y jurisdicción. Ante cualquier divergencia que surja del contrato, y previo a la vía judicial, las partes podrán resolver sus controversias a través de la mediación.

Si de haber mediación, no se llega a un acuerdo, las partes se someten a los Juzgados y Tribunales de, lugar donde radica la finca.

Anexos:

- Cédula de habitabilidad, si se dispone de ella¹⁴¹⁵.
- Certificado de eficiencia energética.
- Inventario y reportaje fotográfico, lo más detallado posible.
- Documentación técnica de las obras a llevar a cabo: descripción actual de la vivienda, planos y detalles de las obras, con un presupuesto más detallado, si procede, así como de las calidades.

¹⁴¹⁵ Si no se dispone, ver los efectos y alternativas en el apartado 3.2.2.2 “Los efectos de la falta de las condiciones de habitabilidad en la rehabilitación por renta”, en el capítulo II.

Anexo II. Propuesta de reforma de la LAU para adaptarla a la rehabilitación por renta

Tras concluir que existen determinadas disposiciones de la LAU que, sin una reforma legislativa previa, pueden llegar a desincentivar la utilización de la rehabilitación por renta, a continuación se presenta una propuesta de normativa con la finalidad de que corrija las disposiciones incompatibles con esta figura y que aclare algunas cuestiones clave para optimizar su funcionamiento. Así:

- Sistemáticamente, la rehabilitación por renta pasaría a encontrarse en un art. 17 bis LAU. A pesar de que la actual situación de la rehabilitación por renta (apartado 5 del art. 17) no es inadecuada, ya que, al fin y al cabo, se están regulando disposiciones sobre el pago del arrendamiento, un solo apartado del art. 17 resulta insuficiente para una regulación completa de esta figura. Por este motivo, se ha decidido introducir un nuevo artículo 17 bis.
- Debido a los efectos negativos que implicaría el desistimiento unilateral del arrendatario (art. 11 LAU), es decir, la restitución de prestaciones, se ha eliminado este derecho del arrendatario mientras se amortizan las obras. No obstante, para no afectar a su flexibilidad, se ha introducido la posibilidad de ceder el contrato de arrendamiento a un tercero que se subrogue en su posición. El arrendador no podrá negarse a dicha subrogación siempre que el nuevo arrendatario le aporte una garantía suficiente del cumplimiento de sus obligaciones. Esta disposición es desconocida en nuestra LAU, pero es la forma en que otros ordenamientos jurídicos aportan flexibilidad al inquilino sin necesidad de regular un derecho de desistimiento unilateral, como en el art. 265 I CO de Suiza.
- Se refleja expresamente en esta propuesta de normativa la posibilidad de resolución por incumplimiento de llevar a cabo la obra del arrendatario en el marco del art. 17 bis así como en el art. 27.2 LAU, incluyéndola como causa de resolución de pleno derecho.
- Se ha propuesto una alternativa a la prestación de fianza obligatoria del art. 36 LAU: las partes pueden acordar otro tipo de garantía (v. gr. un aval bancario) siempre que cubra el valor mínimo de una mensualidad de renta que exige el art. 36 LAU para los arrendamientos de vivienda. Con ello, no será necesario que el inquilino disponga de dinero en metálico para celebrar el contrato, a la vez que se podrá acordar por las partes una cantidad mayor para garantizar el cumplimiento de la obligación de este sin que vaya en detrimento de la asequibilidad en el acceso a la vivienda.
- Como se ha avanzado en las conclusiones, existen algunas disposiciones que, a pesar de que pueden llegar a ser difíciles de conciliar con la rehabilitación por renta, no deberían

ser excluidas o modificadas, ya que sería más perjudicial esto que no los efectos propios de su aplicación en esta figura. Estas disposiciones son la posibilidad de desistir por inhabilitación de la vivienda (art. 26 LAU), por obras de mejora del arrendador (art. 22 LAU), la extinción del contrato por pérdida de vivienda o ruina (art. 28 LAU) o la extinción del contrato por fallecimiento del arrendatario si ningún familiar se subroga (art. 16 LAU). Así, en esta propuesta legislativa no se incluirá ningún cambio respecto a estas disposiciones. Finalmente, y a pesar de que sería muy conveniente su reformulación, tampoco se ha propuesto un cambio legislativo en referencia a la terminación del contrato de arrendamiento por venta de la vivienda (art. 14 LAU) o por resolución del derecho del arrendador (art. 13 LAU). Una reforma obligando al nuevo adquirente a mantener el contrato de arrendamiento cuando este supiera de su existencia, incluso no estando inscrito en el Registro de la Propiedad, beneficiaría no solo al arrendatario de la rehabilitación por renta, sino a cualquier inquilino, pues la adaptación del principio *emptio non tollit locatum* aportaría estabilidad en la tenencia de la vivienda en alquiler.

De este modo, el texto de la propuesta de normativa es el siguiente:

Artículo primero. Modificación de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre de Arrendamientos Urbanos

Uno. Se añade el artículo 17 bis que queda redactado en los siguientes términos:

«Art. 17 bis. Rehabilitación en lugar de renta.

1. Una vez determinada la renta conforme al artículo anterior, las partes podrán acordar la sustitución de la obligación del pago de la renta por el compromiso del arrendatario de reformar o rehabilitar la vivienda en las condiciones acordadas. La sustitución de la renta podrá ser total o parcial, así como efectuarse para toda la vigencia del contrato o por un plazo inferior determinado. Al finalizar el período de amortización de las obras, el arrendatario deberá satisfacer la renta correspondiente según el artículo precedente.

2. Cuando las partes acuerden que la obligación del pago de la renta queda sustituida por la asunción de unas obras de rehabilitación o reforma por parte del arrendatario, el arrendador no quedará obligado a garantizar las condiciones de habitabilidad de la vivienda conforme al apartado 1 del artículo 2, siempre que las obras a las que el arrendatario se haya comprometido tengan como finalidad recuperar dichas condiciones.

3. Durante el plazo de amortización de las obras, el inquilino no podrá ejercer el derecho de desistimiento unilateral previsto en el artículo 11. Si, una vez amortizadas, el arrendatario vuelve a estar obligado a satisfacer la renta, este recuperará el derecho de desistimiento en los términos del artículo 11.

4. Durante el plazo de amortización de las obras, el arrendatario podrá proponer la cesión del contrato a un tercero que se subrogue en su posición. El arrendador solamente podrá rechazar la cesión del contrato cuando el cesionario no garantice el cumplimiento de la ejecución de la obra mediante la prestación de una garantía en los términos del artículo 36.

5. Si en la entrega final de la obra o de cualquiera de sus fases, esta no ha sido ejecutada conforme a lo estipulado, el arrendador podrá pedir el cumplimiento o, alternativamente, resolver el contrato

La sustitución de la renta por la rehabilitación o reforma de la vivienda

de acuerdo con el art. 27.2, así como solicitar los daños y perjuicios que lo anterior le hubiese ocasionado.»

Dos. El apartado 2 del artículo 27 queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 27. Incumplimiento de obligaciones.

2. Además, el arrendador podrá resolver de pleno derecho el contrato por las siguientes causas:

- a) La falta de pago de la renta, *el incumplimiento total o de cualquiera de las fases de la ejecución de la obra de rehabilitación o reforma del artículo 17 bis* o, en su caso, *por la falta de pago de cualquiera de las cantidades cuyo pago haya asumido o corresponda al arrendatario.*
- b) La falta de pago del importe de la fianza o de su actualización.
- c) El subarriendo o la cesión incontinentes.
- d) La realización de daños causados dolosamente en la finca o de obras no consentidas por el arrendador cuando el consentimiento de éste sea necesario.
- e) Cuando en la vivienda tengan lugar actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas.
- f) Cuando la vivienda deje de estar destinada de forma primordial a satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario o de quien efectivamente la viniera ocupando de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7.»

Tres. El apartado 1 del artículo 36 queda redactado en los siguientes términos:

«Artículo 36. Fianza.

1. A la celebración del contrato será obligatoria la exigencia y prestación de fianza en metálico en cantidad equivalente a una mensualidad de renta en el arrendamiento de viviendas y de dos en el arrendamiento para uso distinto del de vivienda. *La fianza en metálico podrá reemplazarse por cualquier otro tipo de garantía en el supuesto previsto en el artículo 17 bis, siempre que se cubra como mínimo el valor de una mensualidad de renta en los arrendamientos de vivienda y de dos en los arrendamientos de uso distinto.»*