

Las reformas en materia del contrato de arrendamiento de inmuebles urbanos en Cuba.

Apuntes al Decreto-ley núm. 322/2014
y a la resolución núm. 33/2014

*Reforms in the lease of urban
property in Cuba.
Notes to Decree-Law No. 322/2014
and Resolution No. 33/2014*

por

RAÚL JOSÉ VEGA CARDONA*
*Profesor Asistente de Derecho Civil.
Facultad de Derecho, Universidad de Oriente.
Juez.*

EDILTRUDIS PANADERO DE LA CRUZ**
*Profesora Titular de Derecho Civil.
Facultad de Derecho, Universidad de Oriente.*

RESUMEN: Con la promulgación del Decreto-ley núm. 322 de 2014 modificativo de la Ley General de la Vivienda y su Reglamento, contenido en la

* Profesor Asistente de Derecho Civil de la Facultad de Derecho, Universidad de Oriente, Cuba. Especialista en Derecho Civil y de Familia con Mención en Actuación Judicial en el año 2013

resolución núm. 33 del propio año, nuevamente el legislador cubano pone en el centro del debate jurídico el tema del arrendamiento de inmuebles urbanos en su más amplia expresión, en tanto la actual regulación abarca no solo las especificidades en sede contractual sino, y sobre todo, las particularidades del ejercicio del arrendamiento como actividad comprendida dentro de las autorizadas para ejercerse como trabajo por cuenta propia. De esta forma el legislador cubano vuelve una vez más sobre sus propios pasos, esta vez para atemperar la regulación jurídica hasta entonces vigente a las nuevas realidades que enfrenta el país. Sin embargo, la repetición de fórmulas legislativas añejas y la asunción de otras nuevas, incitan a la polémica sobre la pertinencia de la norma promulgada, que a nuestro entender, aún dista en materia contractual de responder a la realidad socio-jurídica en el ámbito inmobiliario cubano. Sobre tales temas discurre el presente artículo, con el objetivo de poner sobre el debate, desde una perspectiva de Derecho Comparado, algunos aspectos sobre el actual régimen de la locación de viviendas en Cuba.

ABSTRACT: With the enactment of Decree-Law núm. 322 of 2014 amending the General Housing Act and its regulations, contained in Resolution núm. 33 of the same year, the Cuban legislator again places at the center of legal debate the subject of the lease Urban property in its broadest expression, while the current regulation covers not only the specific contractual headquarters but above all, the peculiarities of the exercise of the lease as an activity within the designated authorized to be exercised as self-employment. Thus the Cuban legislature returns once again his steps, this time to temper the legal regulation previously in force to the new realities facing the country. However, the repetition of stale legislative formulas and the assumption of new ones, inciting controversy over the relevance of the promulgated standard, which in our view, still far in contractual matters to address the socio-legal in real estate Cuban. On such issues running this Article, with the aim of putting on the debate, from the perspective of comparative law, some aspects of the current regime of the location of housing in Cuba.

por la propia universidad. Máster en Derecho Civil por la Universidad de La Habana, diciembre de 2014. Juez Profesional Suplente no permanente de la Sala de lo Civil y Administrativo del Tribunal Provincial Popular de Santiago de Cuba. Miembro de la Unión Nacional de Juristas de Cuba (UNJC). Dirección institucional: Facultad de Derecho, Universidad de Oriente, Avenida Patricio Lumumba s/n, Santiago de Cuba, (Cuba), C.P 90500. Correo electrónico: rvega@fd.uo.edu.cu

** Profesora Titular de Derecho Civil y de Familia, Facultad de Derecho, Universidad de Oriente. Doctora en Ciencias Jurídicas. Ex jueza de la Sala de lo Civil y Administrativo del Tribunal Provincial Popular de Santiago de Cuba, (Cuba). Vicepresidenta de la Sociedad Cubana de Derecho Civil y de Familia. Miembro del Tribunal Nacional de Grados Científicos para las Ciencias Jurídicas. Dirección institucional: Facultad de Derecho, Universidad de Oriente, Avenida Patricio Lumumba s/n, Santiago de Cuba, (Cuba), C.P 90500. Correo electrónico: edilpan@fd.uo.edu.cu

PALABRAS CLAVES: Reformas. Arrendamiento de inmuebles urbanos. Locación. Contrato.

KEY WORDS: Reforms. Lease of urban buildings. Lease. Contract.

SUMARIO: I. ACOTACIONES AL ÍTER EVOLUTIVO DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES URBANOS EN CUBA.—II. LOS CAMBIOS SOBREVENIDOS CON EL DECRETO-LEY NÚM. 322/2014 Y EL REGLAMENTO SOBRE ARRENDAMIENTO DE VIVIENDAS, HABITACIONES Y ESPACIOS: 1. CAPACIDAD/LEGITIMACIÓN PARA CONTRATAR EN EL ARRENDAMIENTO URBANO. 2. LOS ELEMENTOS A CONSIGNAR EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO, A PROPÓSITO DEL MINIMALISMO CONTRACTUAL EN SEDE DE LOCACIÓN.—III. REGULACIONES INCÓLUMES EN EL ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES URBANOS EN CUBA, O ALGUNAS IDEAS PARA UNA FUTURA REFORMA.—IV. CONCLUSIONES.—BIBLIOGRAFÍA.

«Mientras estaba publicándose el presente tratado (...), se ha sancionado el 9 de abril de 1842, una ley que no carece desinterés, y cuya importancia sube de punto atendidas las alteraciones que causa, así en la corte como en otros lugares populoso y especialmente en la capital de este principado».

R. J. POTHIER
(Observaciones sobre la nueva ley de arrendamiento de casas y otros edificios urbanos, en su *Tratado de la Locación-Conducción*).

I. ACOTACIONES AL ÍTER EVOLUTIVO DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES URBANOS EN CUBA

Indudablemente el Código Civil cubano de 1987 se erige como uno de los principales escalones evolutivos en la materia que nos ocupa. Justamente iniciamos aquí este breve estudio del devenir histórico, por la importancia que tiene la promulgación de nuestra norma sustantiva civil, particularmente en sede contractual. El Código sancionó en su artículo 389 el régimen legal del contrato de arrendamiento¹, sin distinciones en cuanto a su objeto, y estableciendo además en los artículos 393 y 394 las obligaciones inherentes a los sujetos contratantes². Nótese sin embargo, que la regulación ofrecida sobre este tipo contractual excluye *ab initio* la necesaria especificación sobre el contenido de este contrato, que no constituye tal como señala el legislador cubano «la cesión del bien», sino la cesión del uso o goce sobre el bien. Este señalamiento podría parecer excesivamente preciosista, empero, la importancia de tal definición im-

plica determinar si el arrendamiento está destinado a la utilización del bien y con ello la aplicación a la cosa misma de todos los servicios que puede proveer (*ius utendi*), o si se concertó con el fin de que el arrendatario se apropiase de los frutos producidos por el propio bien (*ius fruendi*), o ambos³. Para GARCÍA GOYENA este punto era el que marcaba la distinción entre arrendamiento y compraventa, cuyo origen se remontaba al derecho romano recepcionado a su vez en la Ley 1 Título 8 de la 6.^a Partida (GARCÍA GOYENA, 1852, 442). A su vez, LÓPEZ DE ZAVALÍA referencia la tesis de ENNECERUS, quien definía que el arrendamiento o locación de cosas podía ser de uso, excluyente del goce de los frutos, y de uso y disfrute (LÓPEZ DE ZAVALÍA, 1992, 19).

No obstante, en sede inmobiliaria, este cuerpo legal desde su promulgación consagró su carácter supletorio en virtud del artículo 8 del propio texto normativo en relación con sus Disposiciones Finales, que desde entonces decretó el régimen especial de las relaciones jurídicas vinculadas a este sector⁴, lo que suponía indudablemente la presencia de otra norma que regulara la relación jurídica contractual entre arrendador y arrendatario cuando esta recayera sobre bienes inmuebles. Es así como el 23 de diciembre de 1988 se promulgó la aún vigente Ley, núm. 65, *Ley General de la Vivienda* (a partir de ahora LGV), que en su artículo 74 autorizaba a los propietarios de viviendas a celebrar al amparo de lo establecido en la legislación civil común, contratos de arrendamiento de hasta dos habitaciones con o sin servicio sanitario propio, mediante precio libremente concertado y sin someterse a aprobación previa alguna. Esta regulación contenía una remisión expresa al régimen general establecido en el Código Civil cubano para el contrato de arrendamiento, y una limitación a la autonomía de la voluntad en tanto solo permitía que este contrato recayera sobre el uso de una parte del inmueble y no sobre su totalidad. Sobre este artículo 74 es que se van a suceder las diversas modificaciones en el ámbito del arrendamiento de inmuebles urbanos en Cuba, y que muestran en ocasiones cómo el legislador vuelve sobre sus propios pasos en el devenir histórico jurídico de la institución.

La primera reforma sobrevenida a la prístina redacción del supramencionado artículo 74 de la Ley General de la Vivienda en Cuba vendría de la mano del Decreto-ley núm. 171 de 1997 *Sobre el arrendamiento de viviendas, habitaciones o espacios*⁵. Resulta interesante la fundamentación ofrecida en los POR CUANTOS del texto legal que sustentó la modificación que se realizaba en esta sede, y que indudablemente respondía a la coyuntura económica que atravesaba el país durante el conocido «Periodo Especial». Así, se especificaba que dentro de las razones para la reforma se encontraba la necesidad, dentro de la coyuntura económica del país, de ampliar y preservar el derecho de los propietarios a arrendar; y propiciar el arrendamiento ante la situación habitacional, de forma tal que coadyuvara a solucionar el problema de la vivienda. Además, el Decreto-ley regulaba la vertiente del arrendamiento como una de las actividades que integraba el llamado trabajo por cuenta propia, y el régi-

men de contravenciones administrativas ante posibles violaciones del contenido normativo. Cuatro aspectos de la referida regulación resultaban relevantes en el ámbito contractual:

1. La eliminación del límite que imponía la LGV sobre el objeto cuyo uso o goce se cedía con el arrendamiento, al permitirse taxativamente la posibilidad de arrendar no solo partes de las viviendas sino estas en su totalidad, aspecto que incuestionablemente se encontraba conectado con los fundamentos expuestos en los POR CUANTOS de la ley;
2. El establecimiento de prohibiciones legales en relación a los sujetos contratantes, al excluirse expresamente a las personas jurídicas y a los representantes de organizaciones, firmas, entidades o países extranjeros acreditados en la República de Cuba;
3. La exclusión del denominado arrendamiento para uso distinto del de vivienda; y
4. La prohibición del subarrendamiento y la cesión de uso de viviendas, habitaciones o espacios, a pesar que en el régimen general del Código, al cual remitía la propia norma jurídica, tales cuestiones resultan permitidas cuando media autorización expresa del arrendador⁶; aspecto que se justificaba bajo el principio que ley especial prima sobre la general.

En el año 2003 se produce en Cuba una importante reforma a la LGV que abarcó varios aspectos del ámbito inmobiliario y que respondía, según precisa PÉREZ GALLARDO, «a la necesidad de atemperar el dictado de sus preceptos a la dinámica social de nuestra cotidianidad» (PÉREZ GALLARDO, 2004, VII). El Decreto-ley núm. 233/2003 *que modifica artículos de la Ley núm. 65, Ley General de la Vivienda*, volvió a transformar el artículo 74 de la Ley cubana, esta vez, para adicionar otras limitaciones y prohibiciones, o volver sobre otras ya superadas⁷. En el ámbito contractual se retomaba la originaria redacción del Decreto-ley núm. 171/1997 en cuanto a la limitación del arrendamiento a dos habitaciones con servicio sanitario propio o sin él, si bien se dejaba la posibilidad de arrendar otros espacios de la vivienda, así como inmuebles en su totalidad pero solo en este último supuesto a ciudadanos cubanos residentes permanentes en Cuba. A su vez, se imponía otra prohibición en cuanto al elemento subjetivo de la relación jurídica contractual, en tanto se excluían de la legitimación para contratar, a los propietarios de viviendas no residentes en el país y a aquellos cuya titularidad había sido obtenida por asignación estatal. Sin embargo, una adición en la citada norma resultó relevante en el régimen jurídico del arrendamiento de inmuebles urbanos en Cuba: la definición de la finalidad de este contrato. El nuevo artículo 74 disponía específicamente que el arrendamiento tuviera como fin único el servicio de hospedaje, regulación que se ha mantenido casi idéntica en cada una de las modificaciones sobrevenidas

al régimen especial de este tipo contractual; aspecto que será objeto de análisis más adelante.

El Decreto-ley núm. 233 de 2003 fue a su vez derogado por el Decreto-ley núm. 275 de 2010 *modificativo del régimen de arrendamientos de viviendas, habitaciones o espacios*. Nuevamente el legislador cubano volvía sobre el artículo 74 de la Ley General de la Vivienda⁸ introduciendo reformas en el régimen especial de la locación de inmuebles urbanos en nuestro país. Esta vez fueron tres los elementos incorporados que incidieron en sede contractual:

1. Se eliminó el límite impuesto sobre la locación de partes del inmueble, retornándose de esta manera la redacción del Decreto-ley núm. 171/1997 sobre el particular;
2. Se ampliaban los fines del arrendamiento al eliminarse del texto legal el adjetivo «único», con lo que desparecía una importante limitación a la autonomía de la voluntad; y
3. Se permitió el arrendamiento de inmuebles para la realización del trabajo por cuenta propia, con lo que se introdujo en el ordenamiento jurídico cubano el denominado *arrendamiento para uso distinto del de vivienda*.

Esta última reforma resultó trascendental pues incorporó al texto legal una subespecie del contrato de arrendamiento de inmuebles. Las particularidades que presenta distinguen su régimen jurídico de aquel cuya finalidad es la habitacional, siendo entonces esta la nota determinante de este tipo de arrendamiento que se define en sentido negativo, en tanto se configura cuando el destino primordial no es la necesidad de vivienda del arrendatario. En este contrato prima el principio de autonomía de la voluntad que implica la libertad de pactos, particularmente en lo relativo a la definición de la renta y el plazo por el cual se arrienda el inmueble⁹. Dogmáticamente el arrendamiento para uso distinto de vivienda incluye el ejercicio de actividad comercial, de actividades culturales, de ocio, etc., y el arrendamiento por temporada; sin embargo la propia regulación jurídica que ofrecía el Decreto-ley núm. 275/2010 lo limitó evidentemente a las actividades autorizadas legalmente en Cuba para el ejercicio del llamado trabajo por cuenta propia¹⁰.

Por último, debe señalarse que a la vez que fueron realizándose las modificaciones expuestas a la LGV en Cuba se introdujeron también reformas reglamentarias en materia de locación, dirigidas en su generalidad a regular el ejercicio de esta actividad como trabajo por cuenta propia y con esto, todo lo concerniente al ámbito administrativo en lo relativo a la autorización, inscripción, suspensión, etc., del arrendamiento. De tal modo, en el último decenio pueden mencionarse las resoluciones núm. 270/2003, núm. 346/2005, núm. 305/2010 y núm. 283/2011, todas del Presidente del Instituto Nacional de la Vivienda (INV). Sin embargo, dentro de cada una de estas normas administrativas se regulaba

el contenido del contrato de arrendamiento de inmuebles urbanos, aspecto que apenas sufría modificaciones en cada uno de los Reglamentos pues estaban encaminados más que todo a precisar aspectos sobre la actividad arrendaticia y no sobre el ámbito contractual. Así, entre las resoluciones núm. 270/2003 y núm. 346/2005¹¹, y las subsiguientes¹², nótese que solo existe una adición al precisarse como elemento obligatorio del contrato la necesidad de plasmar la cuantía pactada entre los sujetos contratantes y el deber de custodia del contrato cuando se realizaba por escrito.

II. LOS CAMBIOS SOBREVENIDOS CON EL DECRETO-LEY NÚM. 322/2014 Y EL REGLAMENTO SOBRE ARRENDAMIENTO DE VIVIENDAS, HABITACIONES Y ESPACIOS

El 5 de septiembre de 2014 se publicó en la Gaceta Oficial de la República de Cuba el Decreto-ley núm. 322 *modificativo de la Ley núm. 65 de 23 de diciembre de 1988 «Ley General de la Vivienda»*, de conjunto con sus normas complementarias, si bien no entró en vigor hasta 120 días después (enero de 2015) tal como disponía la Séptima de sus Disposiciones Finales. Es, después del ya mencionado Decreto-ley núm. 233/2003 y el Decreto-ley núm. 288/2011¹³, la tercera reforma más trascendental que ha sufrido la actual LGV cubana desde su promulgación, en tanto abarcó la modificación de 30 de sus artículos. La transformación fue dirigida al régimen legal de las acciones constructivas de los inmuebles, los solares yermos, división de viviendas, inmuebles ubicados en zonas geográficas de alta significación para el turismo, entre otros importantes aspectos; y por supuesto, al ámbito del arrendamiento urbano. Una vez más se vuelve sobre la redacción del archiculado artículo 74 de la LGV cubana¹⁴. A su vez, dentro de las normas complementarias se dicta la resolución núm. 33/2014, pero en esta oportunidad por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS) al producirse, con la modificación sobrevenida, un cambio en la autoridad competente para autorizar y rectorar el arrendamiento como trabajo por cuenta propia, pues con anterioridad estaba en manos de la Dirección Municipal de la Vivienda y en consecuencia era el Instituto de similar nombre quien se encargaba de promulgar las normas complementarias en esta materia.

De las transformaciones producidas puede reseñarse que no resultan trascendentales dentro del Decreto-ley al mantenerse casi idéntica la regulación anterior, no así en la resolución contentiva del reglamento en la que sí se aprecia un cambio en cuanto a las precedentes. Sin embargo, antes de entrar a analizar a detalle las modificaciones acaecidas no puede dejar de señalarse que si bien resulta clara la intención del legislador de adaptar las normas inmobiliarias a la realidad que hoy vive Cuba, especialmente en lo relativo al necesario reordenamiento territorial y funcional, lo cierto es que muy a nuestro pesar se sigue

modificando la LGV cubana de 1988 cuando sería prudente la promulgación de una nueva norma jurídica de esta naturaleza. Cada aspecto de la ley inmobiliaria cubana ha sido modificado una y otra vez desde su promulgación, lo que hace compleja su aplicación e interpretación por los operadores jurídicos, al estar compuesta por preceptos reformados indistintamente, provocando la coexistencia de regulaciones que atentan contra la coherencia y sistematicidad del ordenamiento jurídico en sede inmobiliaria. A ello debe adicionarse que en el ámbito que nos ocupa, sigue apreciándose una confusión entre normas jurídicas Civiles y administrativas, tal como se tendrá oportunidad de explicar más adelante.

1. CAPACIDAD/LEGITIMACIÓN PARA CONTRATAR EN EL ARRENDAMIENTO URBANO

Este parece ser uno de los primeros aspectos que introduce el nuevo reglamento en el artículo 2 de la resolución núm. 33/2014¹⁵ del MTSS. Sin embargo, nótese que la especificación introducida por el legislador se concreta en el ejercicio de la actividad por cuenta propia a los efectos de los correspondientes trámites administrativos establecidos para ello, y no se enmarca dentro de la exigua regulación del ámbito contractual. Pero, las particularidades propias del arrendamiento de inmuebles urbanos en el contexto cubano nos conminan a sostener la conexidad entre tal regulación y la capacidad/legitimación para el contrato de locación de viviendas en Cuba, en cuanto la indisoluble relación entre el negocio pactado y el ejercicio privado de la actividad conlleva a sostener que para el legislador cubano son coincidentes los presupuestos de validez para el arrendamiento en cualquiera de sus dimensiones.

Ahora bien, debe destacarse que doctrinalmente la capacidad jurídica en el contrato de arrendamiento coincide con la capacidad para contratar en sentido general, y esta, a su vez, con la de obrar, así *v.gr.*, el Código Civil español en su artículo 1263 hace concordar la capacidad para los actos jurídicos y la capacidad para contratar¹⁶. En similar orden se encuentra el Código Civil cubano que si bien no especifica en materia de contratos cuál es la capacidad exigida, lógico resulta la aplicación de la parte general de la norma sustantiva, a entender el artículo 29¹⁷ de nuestra norma sustantiva Civil.

No obstante, en materia de arrendamiento el nudo gordiano no se encuentra en la capacidad para concertar el acuerdo de voluntades, sino en la legitimación para ello, sobre todo ante la presencia de menores de edad e incapaces. Y es que parecería que nos hallamos ante conceptos que en ocasiones parecen confundirse o poseer un mismo significado. Así, puede encontrarse que cierto sector doctrinal supedita la capacidad para arrendar al encuadre del tipo negocial entre actos de administración y actos de disposición. En este orden se destaca la tesis sostenida recientemente por DE PABLO CONTRERAS para quien «la capacidad necesaria para ser arrendador depende de que se considere que dar

una cosa en arrendamiento es un acto de disposición (equivalente a enajenar la cosa) o de mera administración» (DE PABLO CONTRERAS, 2014, 598). Empero, a nuestra estima, puede deslindarse una y otra situación jurídica. La capacidad para contratar, tal como afirma VALPUESTA FERNÁNDEZ (1998, 355), implica la aptitud de la persona para realizar negocios de forma libre y consciente, de manera que se comprenda el alcance de los actos jurídicos. A su vez, la legitimación para contratar se concreta en la especial posición del sujeto frente a la relación jurídica obligatoria que va a concertar y los efectos jurídicos que de ella se deriva. La legitimación supone la idoneidad para ser sujeto activo o pasivo de un contrato determinado, atendiendo no solo a los elementos definidores (legal y doctrinalmente) del tipo, sino a los elementos fácticos. En esencia, es la posibilidad de ser sujeto de una relación jurídica concreta, pues tal como señalara BETTI «problema de legitimación es considerar *quién*, y frente a *quién*, puede correctamente concluir el negocio para que este pueda desplegar los efectos jurídicos conformes a su función y congruentes con la intención práctica normal de las partes» (BETTI, 2000, 203). Por ende, en el ámbito del arrendamiento, las partes pueden ser o no capaces para contratar, y estar legitimadas o no para ello.

Y es justamente en este punto dónde entra la necesaria especificación de la naturaleza de la locación dentro de la llamada distinción funcionarial de los actos jurídicos Civiles, en cuanto queda claro que los sujetos incapaces no pueden celebrar este contrato, no así sus representantes legales quienes sí poseerán la capacidad necesaria para ello, debiendo entonces definirse si ostentan o no legitimación para contratar, en tanto en palabras del propio BETTI «la representación, en su aspecto normal, expresa una legitimación del representante en interés del representado. Y en el concepto de esta legitimación, construida como simple poder ante otros, se encuadra tanto la representación llamada legal (...), como, al menos en la mayor parte de los casos, la representación conferida por el interesado» (BETTI, 2000, 206).

GHERSI resulta ser uno de los exponentes de la ya mencionada tripartición funcional de los actos jurídicos, al distinguir entre actos de conservación, actos de administración y actos de disposición, según sea la forma del comportamiento del sujeto frente a los bienes. A su juicio, los actos de conservación son actos necesarios ante la constatación de un posible conato perturbador o un acto material de peligro en el uso y disfrute del bien, los de administración son aquellos conectados con el rendimiento o explotación económica, y los de disposición son los que modifican la situación jurídica de la cosa (GHERSI, 1998, 159). En igual sentido se pronuncia LÓPEZ SAN LUIS, para quien esta división conforma la denominada teoría clásica que divide a los actos de acuerdo a su naturaleza y su relación con el resultado económico de la operación que modifique o no el patrimonio de una persona (LÓPEZ SAN LUIS, 1999, 48). No obstante, puede señalarse la postura de PAU PADRÓN que discrepaba sobre

dicha forma de división de los actos jurídicos civiles, al incluir dentro de los de administración, los de conservación y explotación; agrupación que contrapone a los actos de disposición con efecto traslativo o constitutivo, o de modificación física-jurídica en el bien (PAU PADRÓN, 1996, 724).

De todas maneras en una u otra segmentación, existe un consenso doctrinal en considerar al arrendamiento como un acto de administración, al fundamentarse en que la cosa produce rendimiento sin que su propietario se desprenda de ella, lo que llevó a BORDA a señalar que estamos ante un supuesto de normal explotación del bien. Por ende, como acto de administración no requerirá de la autorización judicial que legitime al representante legal para concertar el contrato en tanto no pone en peligro el patrimonio del incapaz. No obstante, se reconocen supuestos excepcionales en los que la norma imperativa establece la obtención de autorización judicial para proteger el patrimonio de sujetos vulnerables, v.gr., el artículo 121 incisos *c* y *d* del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina¹⁸, o incluso en que inhabilita a los representantes legales para celebrar el negocio jurídico, como sucede con el artículo 1548 del Código Civil español¹⁹. En ambos casos consideramos que no existe una mutación en el arrendamiento como acto de administración en acto de disposición, como parece sostener cierto sector doctrinal²⁰. La locación sigue estando encuadrada dentro del primer grupo, no se vuelve un acto de disposición sobre el bien del representado legalmente, en tanto no hay una modificación en la situación jurídica sujeto-objeto, sino que las normas imperativas imponen límites al poder de decisión del representante, esferas totalmente distintas.

Todo ello nos permite entonces afirmar que para el legislador de la resolución núm. 33/2014 la actividad del arrendamiento, y con ello el contrato que engloba, se encuentra en Cuba dentro de los actos de mera administración de los bienes, al no exigirse la presentación de documento alguno, como pudiese ser el auto o sentencia de Utilidad y Necesidad, que legitime al representante del menor o incapaz a dar en locación el bien de su representado. Ello, a su vez, se encuentra en consonancia con la regulación ofrecida por el Código de Familia cubano en sus artículos 87 y 155²¹, que si bien no resulta explícita en cuanto al acto de arrendamiento, lógico parece ser excluirlo de la correspondiente autorización judicial al no estar contenido taxativamente dentro de aquellos que sí lo requieren. Pese a ello, creemos prudente sostener que existe en materia de tutela una vía por la cual pudiese protegerse el patrimonio del menor o incapaz ante arrendamientos que pudiesen ser excesivamente gravosos, en tanto el apartado segundo del supramencionado artículo 155 de la norma familiar permite someter al arbitrio judicial los actos que comprometan el patrimonio del tutelado. Esta regulación genérica es la que permitiría en determinados casos el escrutinio judicial del contrato de locación de inmuebles, sin embargo ello encuentra un escollo importante, en tanto la regulación de este tipo negocial lo hace perfeccionar solo por el consentimiento imponiéndose la forma escrita *ad*

*utilitatem*²², por lo que la intervención de una autoridad que vele por la protección del interés del menor o incapaz, como pudiese ser el notario, queda relegada a la autonomía de la voluntad, máxime cuando la confusa regulación entre actividad y contrato, legítima al representante a ejercer la actividad arrendaticia sin ninguna especificación o limitación que proteja el patrimonio de estos sectores vulnerables. De todas formas, debe destacarse que la especificación introducida en el Reglamento permite al menos despejar las dudas en cuanto al encuadre del arrendamiento dentro de los actos que no requieren en Cuba autorización jurisdiccional para su ejecución.

2. LOS ELEMENTOS A CONSIGNAR EN EL ARRENDAMIENTO, A PROPÓSITO DEL MINIMALISMO CONTRACTUAL EN SEDE DE LOCACIÓN

Un elemento distintivo del régimen jurídico del contrato de arrendamiento de inmuebles urbanos en Cuba ha sido la regulación reglamentaria del contenido del negocio, lo que ha conllevado a que en cada uno de los reglamentos sobre la actividad arrendaticia se haya definido qué elementos debía contener el acto de locación. Esta vez, la resolución núm. 33/2014 del MTSS define en su artículo 25 lo que denomina «especificidades a la actividad»²³, resultando este el primer cambio operado con el nuevo régimen legal, en tanto las resoluciones anteriores utilizaban el término «elementos obligatorios del contrato», lo que indudablemente permite afirmar el reforzamiento de una mayor autonomía de la voluntad negocial, en tanto la ausencia de alguno de estos elementos no acarrearía sanción alguna del ordenamiento jurídico por no resultar forzosa su consignación. Sin embargo resulta llamativa la reducción realizada por el legislador cubano de los elementos que anteriormente se consideraban obligatorios y que ahora se denominan especificidades de la actividad. Así, desaparecen de la regulación actual, la plasmación en el contrato de la identificación del arrendatario, la cuantía del pago, la fecha en que se confecciona, y el precepto válvula que permitía incluir cualquier otro particular de interés para las partes; según disponía la derogada resolución núm. 283/2011 del INV en su artículo 36.

Pero de una comparación entre lo que dejó el legislador y lo que fuera eliminado puede concluirse que quizás debió haber sido en sentido contrario la modificación, lo que demuestra una vez más la confusión imperante en el actual régimen jurídico que no permite deslindar con claridad la actividad arrendaticia, del contrato en sí mismo; lo que si bien pudiese justificarse en que la norma en sentido general trata el tema indistintamente, lo cierto es que el artículo 25 del actual reglamento se encuentra dentro del Capítulo VII que el propio legislador denominó «Contrato de arrendamiento», resultando entonces controvertible la técnica legislativa utilizada y el resultado que de ello derivó.

En primer orden, es cuestionable la eliminación de la identificación de las partes contratantes, tanto del arrendatario como del arrendador, sin que resulte comprensible cómo puede concertarse un contrato sin la individualización de los sujetos de la relación jurídica, salvo que nos encontrásemos en los supuestos especiales de contratación entre ausentes, y en todo caso habrá que identificar al representante legal o voluntario del locador o del locatario. En buena técnica, lo que el legislador debió haber eliminado de los elementos a consignar en el negocio jurídico, era la identificación de las personas que acompañan al arrendatario, aspecto que si bien puede trascender al ámbito del ejercicio de la actividad arrendaticia tal como se colige de lo preceptuado del artículo 23 del propio reglamento que preceptúa lo relativo al Libro de Registro de Arrendatarios²⁴, no resulta así en el plano negocial, dónde dicha persona es irrelevante en la relación jurídica, salvo que fuese identificada como co-arrendadora. Lo cierto es que ello resulta una reiteración innecesaria del legislador que no encuentra cabida en la concertación del negocio en concreto.

En segundo lugar, resulta confuso el mantenimiento, de forma separada, dentro de los aspectos a especificar, de la dirección de la vivienda y el objeto del arrendamiento, ¿es que acaso en una norma jurídica concebida para regular el régimen legal de la locación de inmuebles urbanos en Cuba, el contenido principal del contrato además del precio, puede ser otro que la entrega de la vivienda identificada? En todo caso, ambos elementos debieron quedar fusionados en uno solo, ha entender la particularización del inmueble dado en locación, y en todo caso el uso o goce para el que se destinará. Es cierto que la doctrina afirma que este último aspecto no resulta esencial para la configuración del negocio jurídico, pues de no estar expresamente estipulado podrá colegirse según la naturaleza de la cosa dada en locación, la profesión u oficio del locatario, así como del uso o la costumbre; siendo entonces las normas reguladoras de la institución supletorias a la ausencia de pronunciamiento en la *lex privata*²⁵, empero, habrá de coincidir con la jurisprudencia española que mediante la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 1990 y en el ámbito de la locación de inmuebles urbanos, reafirmó la importancia de la calificación del negocio (BAÑULS RIVAS y BAÑULS RIVAS, 1994, 3430).

Pero el tema que venimos analizando es mucho más complejo de lo que parece, pues la técnica legislativa utilizada en la redacción del inciso c) del artículo 25 de la resolución núm. 33/2014 genera muchas más dudas que las que aparenta. El legislador exige en este caso como elemento a especificar, la plasmación del objeto del arrendamiento y la moneda en que se ha pactado, ¿es que acaso para la *mens legislatoris* el objeto del contrato en la locación de inmuebles urbanos se limita al precio o renta?, ¿qué entender entonces por objeto del arrendamiento en Cuba?, ¿es más importante conocer la moneda pactada que la cuantía? Estas resultan ser algunas preguntas claves para poder comprender la exégesis del precepto *in commento*. Y es que el punto del objeto

del contrato en sentido general, y del arrendamiento en particular, discurre por la asunción de posturas dogmáticas que adquieren tintes iusfilosóficos.

La definición del objeto del contrato no encuentra en la doctrina un consenso, a pesar de los ingentes esfuerzos por lograr una visión unitaria sobre el tema. FIORI, resulta ser uno de los estudiosos que ofrece un análisis evolutivo desde el Derecho Romano hasta la postura asumida por el *Code Civile* de Napoleón, el BGB alemán y el *Codice* italiano, tres de las legislaciones civiles paradigmáticas; sin dejar de señalar a aquellos que estiman que la noción del objeto es inútil (FIORI, 2007, 205-260). A su vez, en la dogmática patria DELGADO VERGARA expone que las diversas posiciones sobre tal cuestión pueden resumirse en tres: los que entienden que el objeto del contrato es el fin perseguido y que supone la identificación de los conceptos objeto-causa; los que afirman que el objeto es la cosa, servicio o prestación sobre la que recae el acuerdo de voluntades; y por último, los que sostienen que el objeto es la materia del negocio, es decir la realidad sobre la que este versa. Empero, la propia autora se distancia de tales tesis para afirmar que el objeto del contrato es un bien jurídico, a entender, una esfera de la realidad que puede estar constituida por relaciones, intereses o conductas; y cuyo valor es reconocido por el Derecho para erigirse como tal (DELGADO VERGARA, 2007, 243-254).

Empero, en materia de arrendamiento la discusión es mucho más enrevesada, en tanto la aplicación a la locación por los juristas clásicos de los mismos elementos de la compraventa: *merces, res y pretium* o *conventio*²⁶; derivó en la cosificación inicial del objeto de este tipo contractual, aspecto que ha sido mantenido por algunos estudiosos en la actualidad. Así, de los ya citados puede señalarse a DE PABLO CONTRERAS, para quien «pueden ser objeto del contrato de arrendamiento toda clase de cosas, tanto inmuebles como muebles» (DE PABLO CONTRERAS, 2014, 363); y O'CALLAGHAN que solo se limita a sostener que el objeto es la cosa y el precio (O'CALLAGHAN, 2001, 363). Pero, los ataques a este razonamiento se enmarcaron desde la doctrina clásica francesa y tuvieron en POTHIER y DONEAU dos de sus más importantes exponentes, en tanto para el primero «cuando un tal alquila su cosa, es el uso de la cosa, mejor que la cosa misma lo que es objeto de su obligación (POTHIER, 2003, 77); y para el segundo en palabras de FIORI «*res locata* no es simplemente la cosa (como en la compraventa) sino el *usus* de la *res corporales* y la *praestatio* de la *opera* (FIORI, 2007, 229). Esta postura ha sido continuada por especialistas en la materia como LORENZETTI para quien el objeto del arrendamiento es la operación jurídica que se deriva de la entrega de la cosa para su uso o goce a cambio del pago de la renta (LORENZETTI, 1999, 343).

A nuestra estima, dogmáticamente puede sostenerse como válida la última de las posturas señaladas, en consonancia con el criterio ya destacado de DELGADO VERGARA, en tanto lógico resulta que en el supuesto de la locación, la renta o precio se paga no por la cosa sino por su uso o goce, y por ende

el objeto del contrato es justamente este, que es sobre el que recae el interés contractual, distinto por supuesto al contenido del programa prestacional que estará compuesto principalmente por la entrega de la cosa y el pago del dinero. Ahora bien, esta postura dogmática no parece ser la acogida por la legislación cubana, particularmente por el Código Civil que en materia de arrendamiento se decanta por la cosificación del objeto del contrato según se colige de los artículos 393 inciso a y 394 inciso d.²⁷. Nótese que incluso parecería que, para el legislador de la norma sustantiva civil patria, solo la cosa integra el objeto no así el precio o renta, cuya obligación de pago se encuentra regulada en el inciso a) del artículo 394 de forma separada al que se refiere al objeto del contrato²⁸. Y es justamente aquí dónde entra a jugar la reforma introducida en el inciso c) del artículo 25 de la resolución núm. 33/2014, que parece discurrir sobre el filo de lo confuso, al generar una dualidad de interpretación con la que no se esclarece ni la postura dogmática ni legal del legislador cubano sobre el objeto del contrato, y particularmente del arrendamiento de inmuebles urbanos. Lo cierto es que en todo caso, autores como DE PABLO CONTRERAS (2014, 605) y BORDA (1994, 465), coinciden en declarar como elemento esencial para la configuración del contrato de locación de inmuebles, el precio o renta a pagar, aspecto que debió quedar consagrado con claridad en la regulación del contenido del negocio jurídico en Cuba, ya fuese de forma cierta y determinada o determinable por las partes con posterioridad. Este elemento es mucho más relevante que el de la moneda pactada²⁹ en tanto el nivel de indeterminación que posee la norma actual permitiría solo la consignación de este último particular con la correspondiente omisión del monto de la renta debida.

Por último, debe afirmarse que la eliminación con la reforma sobrevenida del resto de los elementos que la anterior legislación consideraba obligatorios, a entender: la fecha en que se confecciona el contrato y cualquier otro aspecto que resulte de interés; no repercute en la conformación del negocio objeto de estudio, en tanto no son aspectos esenciales para la concertación del arrendamiento de inmuebles urbanos.

III. REGULACIONES INCÓLUMES EN EL ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES URBANOS EN CUBA, O ALGUNAS IDEAS PARA UNA FUTURA REFORMA

Nos parece que para culminar las reflexiones expuestas en este artículo, resulta un imperativo referirse, *grosso modo*, a algunas líneas que debe considerar el legislador patrio para futuras reformas al régimen contractual del arrendamiento de inmuebles urbanos en Cuba y que no se encuentran dentro de lo que hemos expuesto precedentemente. Esto, a partir de aspectos que permanecen inamovibles en la norma jurídica actual y que merecen, al menos, una reflexión

mucho más meditada, no solo a la luz de la doctrina y legislación foránea, sino del contexto cubano actual.

1. Resulta discutible la confusión que se aprecia en el régimen jurídico cubano entre el contrato de locación y la actividad arrendaticia, conceptos que si bien se encuentran indisolublemente conectados, su contenido abarca esferas distintas de actuación. El contrato de arrendamiento trasciende al ámbito del ejercicio de los derechos subjetivos del individuo, en relación con su autonomía de la libertad; aspecto totalmente diferente al despliegue de la actividad arrendaticia, que en Cuba es calificada como trabajo por cuenta propia, y que se integra por todos aquellos elementos propios del ejercicio no estatal de dicha actividad laboral. En consecuencia, la norma jurídica debería deslindar con especificidad cuál es la esfera propia del acuerdo de voluntades, y cuál trasciende al ámbito administrativo de la locación. Esto, a su vez, repercute en la normativa jurídica que disciplina ambos particulares, pues en el régimen cubano actual tanto el Decreto-ley núm. 322/2014, como la resolución núm. 33/2014, regulan indistintamente uno y otro aspecto, debiendo determinarse el marco jurídico adecuado que evite tal confusionismo. Consideramos que la regulación contractual debe quedar al ámbito del Decreto-ley, no así en el Reglamento, que en tanto norma administrativa se circunscribiría a la relación de la Administración con el titular de la actividad arrendaticia, y todo lo que de ello deriva en cuanto a autorización, control, culminación, etc., de este específico trabajo por cuenta propia³⁰. Esto en consonancia con lo que ya la doctrina ha señalado, especialmente MARTOS CALABRÚS cuando afirma, al referirse sobre régimen español, que «el contrato se rige (o debería regirse) por normas civiles (estatales), y la actividad, por normas administrativas o turísticas (autonómicas). La norma que rige la actividad establece los criterios por los que se considera que hay habitualidad y profesionalidad en un sector económico, y los deberes frente a la Administración; la norma que rige el contrato regula los derechos y obligaciones de las partes» (MARTOS CALABRÚS, 2014, 92).

2. Es cuestionable que el legislador cubano continúe manteniendo como finalidad del arrendamiento de viviendas y habitaciones, el hospedaje tal como reza el actual artículo 74 de la LGV. En primer en el Decreto-ley núm. 322/2014 se continúa apostando (tal como lo hiciera en las dos normativas previas) por una confusión que no tiene cabida en la sistematicidad del ordenamiento jurídico patrio, en tanto el Código Civil cubano distingue con claridad el contrato de arrendamiento, regulado de los artículos 389 al 395, del contrato de hospedaje reconocido en los artículos 438 al 443³¹. Es cierto que la regulación ofrecida por el Código circunscribe como sujeto activo del contrato de hospedaje a las entidades encargadas de prestar este servicio, que en la propia técnica del texto sustantivo parecen no ser otras que las personas jurídicas, según la definición de su artículo 39.1 de dicho cuerpo legal³²; y por ende, podría colegirse que la intención del legislador es extender la prestación de esta actividad a las perso-

nas naturales. A su vez pudiera afirmarse también, que el citado Decreto-ley, como sus precedentes, toma partido en la discutida definición de la naturaleza jurídica del contrato de hospedaje. Así, para cierto sector doctrinal italiano se está ante un tipo o especie de contrato de arrendamiento. ABELLO afirmaba que el hospedaje es un arrendamiento de cosas, en tanto su contenido esencial es el alojamiento sin que las prestaciones accesorias modifiquen la naturaleza contractual (ABELLO, 1993, 43). Este criterio, según señala LÓPEZ DE ZAVALÍA, también fue seguido por RINESSI que lo enmarca dentro de la locación de cosas, ÁLVAREZ ALONSO dentro de la locación de servicios y RICCIO dentro de la locación de obra (LÓPEZ DE ZAVALÍA, 1992, 507). Por su parte PLANIOL y RIPERT sostuvieron que en el alojamiento hay una combinación de contratos inconexos, dentro de los que se encuentra la propia locación de un bien, pero sin que ello implique el reconocimiento de una figura contractual distinta en tanto «es un agregado que comprende 1. un arrendamiento de cosa (por la habitación); 2. una locación de obra (por los servicios del personal); 3. suministros (por la comida, calefacción, etc.); 4. un depósito (por el equipaje) (...). Por tanto, es un error la opinión que se ha sostenido de que pueden crearse contratos innombrados y nuevos; todo lo que puede hacerse son combinaciones de contratos, formadas de elementos inconexos entre sí, y ya nominados» (PLANIOL y RIPERT, 1933, 450).

Con todo, desde el enfoque teórico puede sostenerse la individualidad del contrato de hospedaje en relación al arrendamiento, y es que su finalidad es la prestación permanente de un servicio mientras dure el negocio a cambio de un precio cierto y determinado. Estamos en presencia de un tipo contractual que requiere la conjunción de un grupo de elementos: un inmueble concebido para hospedar a una persona, que en consecuencia debe presentar las condiciones mínimas establecidas por las normativas en esta materia, el cumplimiento por el hospedero de obligaciones conexas a la de prestar el alojamiento (limpieza, alimentación, etc.), y la prestación de otros servicios como el de electricidad o telefonía. Es cierto que tanto en uno como en otro se ofrece alojamiento en su acepción gramatical³³, pero en el primero hay una fusión de diversas prestaciones que no se distinguen individualmente, salvo su estudio en particular, con lo que entonces no se estaría escrutando la entidad contractual en sí misma. AGUILAR GUTIÉRREZ define al hospedaje como un contrato cuya finalidad es la de suministrar un servicio a terceros, constituido por prestaciones típicas de diversos contratos nominados sin que pueda por esto desconocerse su individualidad (AGUILAR GUTIÉRREZ, 1966, 107). En similar sentido se pronuncia LORENZETTI, para quien el contrato de hospedaje «es la explotación de un inmueble o parte del mismo, destinado a dar ocupación temporaria de una o más habitaciones, constituya o no una unidad funcional de vivienda, siempre que dicha actividad esté debidamente habilitada, dé a los ocupantes el uso y goce de las habitaciones, y una serie de servicios (...). Es un contrato

atípico, en tanto contiene elementos de la locación, de servicios y de depósito» (LORENZETTI, 1999, 335).

A la individualidad del contrato de hospedaje debe adicionarse las notables diferencias con el régimen jurídico del arrendamiento en materia de responsabilidad Civil y régimen de mejoras e inversiones realizadas por el arrendador o el arrendatario. En el contrato de hospedaje el hospedero asume la responsabilidad por la pérdida del equipaje introducido, en tanto posee la tutela sobre el establecimiento y el deber de custodia sobre las cosas introducidas por el huésped³⁴, no así en el arrendamiento donde el arrendador se limita a entregar el inmueble a los efectos del uso o goce por parte del arrendatario sin que asuma responsabilidad alguna por los efectos que este introduzca a tenor de la finalidad con la que se ha pactado, por ello BORDA afirma que un elemento esencial en la diferencia entre un tipo contractual y otro es justamente que «la habitación en este contrato está bajo la vigilancia del aposentador, en tanto que la cosa locada está al cuidado del locatario» (BORDA, 1994, 439). A su vez, en cuanto al régimen de mejoras e inversiones del inmueble resulta lógico que en el hospedaje siempre quedará a cargo del hospedero y nunca del huésped, salvo, por supuesto, que estas se hayan originado en un hecho dañoso realizado por este último. Por su parte, en el arrendamiento existe una regulación jurídica de compartimentación, en cuanto el arrendador deberá asumir las obras debidas, ya sea las necesarias para entregar la cosa en buen estado físico en aras de hacer propio el uso para el que se ha contratado o denominadas también obras de acondicionamiento³⁵ (a excepción que el arrendatario preste su aquiescencia conociendo el mal estado de la cosa locada), o las derivadas del acuerdo de voluntades en el propio contrato o con posterioridad a este. Por su parte el arrendatario asumirá las obras pactadas en el contrato o las permitidas por la ley o por el propio locador de forma tácita³⁶. *Ergo*, resulta a todas luces clara la diferencia, tanto en el plano dogmático como en el legal, entre un tipo contractual y otro, aspectos que parece desconocer aún el legislador cubano en tanto este elemento continúa inamovible en la nueva normativa jurídica que regula la materia.

3. En consonancia con lo anterior, y una vez deslindado el contrato de arrendamiento del contrato de hospedaje, el legislador deberá repensar la particularización de ciertos aspectos del régimen jurídico del contrato de locación de inmuebles cuya finalidad sea la de vivienda. Este aspecto resulta medular en tanto el mecanismo de concertación de este negocio jurídico está motivado por la satisfacción de la necesidad de vivienda ante la imposibilidad del arrendatario de adquirir un inmueble en propiedad³⁷. Es aquí dónde se manifiesta, en sede de locación, el carácter social del Derecho, que no puede en modo alguno desconocer la norma jurídica que regule tales particulares y cuya manifestación en el arrendamiento urbano ya había señalado en su día ESPÍN CÁNOVAS, al destacar la fisonomía propia de tendencia social de este tipo contractual, frente

a la autonomía y libertad privada consagrada ampliamente por los Códigos Civiles para la generalidad del negocio jurídico en cuestión (ESPÍN CÁNOVAS, 1959-1960, 385).

Ello derivaría en un intervencionismo estatal que limite el ejercicio libre de la autonomía de la voluntad en aspectos como la determinación de la renta, el plazo del contrato o el mecanismo de culminación, de forma tal que se proteja al arrendatario en tanto parte débil, no por la naturaleza del acuerdo de voluntades sino por lo que lo motiva a contraerlo³⁸. Estos tres elementos, si bien no resultan considerados por la doctrina como esenciales para la configuración del negocio en cuestión, deben resultar aspectos de particular regulación jurídica por el legislador en el caso de los arrendamientos para uso de vivienda, de forma tal que pueda sustituirse la *lex privata*, ya fuese de forma imperativa o dispositiva, ante la ausencia de pronunciamiento por los sujetos contratantes según la naturaleza y contenido de la norma. Así, en materia de determinación de la renta el intervencionismo estatal ha impuesto reglas específicas para limitar el empoderamiento del arrendador para lucrar excesivamente con el interés del arrendatario, que en este ámbito adquiere el carácter de necesidad. De esta manera se ha establecido por las legislaciones foráneas que: el precio acordado no puede ser modificado durante la vigencia del contrato de forma unilateral por ninguna de las partes, sino solo cuando existe consenso entre los sujetos contratantes; o se ha restringido el mecanismo de la formación del precio en el contrato³⁹; o la limitación el en tiempo y forma de pago⁴⁰; o se ha dispuesto que ante la indeterminación del alquiler se presumirá la renta declarada por el arrendatario, siempre considerado como parte débil cuando la locación tenga el fin supramencionado⁴¹. *Ergo*, no quedan dudas del régimen especial que en materia de renta o alquiler se aplica en el arrendamiento urbano para uso de vivienda, y que a todas luces desconoce la normativa jurídica objeto de análisis al no ofrecer distingo según la finalidad del acto de locación.

Por su parte, en cuanto al plazo en el arrendamiento para uso de vivienda la tendencia debe ser hacia la consagración de plazos de garantías a favor del arrendatario. El fundamento se encuentra en lo que ya hemos venido destacando sobre la necesidad habitacional, y que en materia de plazos se traduce como la seguridad que tiene el locatario de poder usar la cosa, pero también de poder, en caso de ruptura del acuerdo de voluntades, buscar y encontrar en un plazo prudencial otro inmueble para arrendar. *Ergo*, deberán establecerse plazos mí nimos ante la ausencia de pronunciamiento de los sujetos en el contrato, y que tendrán por base la computación del tiempo en el uso o goce del inmueble en cuestión⁴². A su vez, deben establecerse plazos máximos, en tanto el arrendamiento perpetuo desnaturaliza el acuerdo de voluntades y el derecho de propiedad que tiene el locador sobre el bien. Así por ejemplo, lo ha entendido la jurisprudencia española en las sentencias del Tribunal Supremo ibérico de fechas 9 de septiembre de 2009 (*RJ* 2009, 4585), y, transcribiéndola, la de 14

julio 2010 (*JUR* 2010, 264027) para cualquier tipo de arrendamiento; según señala CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA (2011, 291 y sigs.). Y en relación a la culminación del contrato, queda claro que, salvo supuestos excepcionales, no podrá realizarse de forma arbitraria por el arrendatario debiendo establecerse mecanismos de garantía en cuanto a plazos de notificación al arrendador, o periodo para desalojar el inmueble⁴³.

Con todo, consideramos que una legislación protecciónsta del locatario basarse en el exacto punto de equilibrio, es decir, que no exista tampoco una salvaguarda desmedida del inquilino, y en el que el arrendador sienta confianza en la obtención de un rendimiento económico justo y sin riesgos añadidos. Es lo que puede denominarse principio de seguridad sinalagmática: el propietario en la obtención de la ganancia debida y el arrendatario en la estabilidad del uso de la vivienda ajena.

4. Por último, y conexamente a lo señalado en el apartado anterior, el legislador cubano también deberá particularizar el régimen jurídico del arrendamiento para uso distinto del de vivienda, introducido desde el derogado Decreto-ley núm. 275/2010 y que permanece incólume en la regulación actual. En esta sub especie del contrato de locación de bienes inmuebles adquiere especial importancia el arrendamiento de local de negocio, en el que las especificidades no recaen sobre la determinación de la renta o el plazo en el contrato, en tanto como se señaló previamente prima el principio de autonomía de la voluntad sin cortapisas, sino en los efectos que genera su culminación.

En el arrendamiento de o para local de negocio existe una protección adicional al valor añadido que aporta el locatario durante el tiempo que dure el desarrollo de la actividad comercial en el inmueble arrendado. En consecuencia, con la extinción del plazo contractual la doctrina y legislación foránea reconoce la generación de una obligación indemnizatoria a su favor⁴⁴. Para GONZÁLEZ PACANOWSKA, el fundamento de este derecho se encuentra en el perjuicio que genera al arrendatario la pérdida de la clientela, los gastos producidos por el traslado del negocio, y el posible enriquecimiento del arrendador de aprovecharse de la clientela captada previamente por el locatario (GONZÁLEZ PACANOWSKA, 1995, 299 y sigs.). A esto habrá de adicionarse el valor añadido por el arrendatario al local, mediante la reinversión de las ganancias obtenidas en la sede física del negocio, y cuya permanencia a su vez, podría haber generado la consolidación del prestigio del servicio o actividad prestada.

Empero, tal derecho a la indemnización genera un número de dificultades que debe resolver la legislación que lo consagre: ¿quién determina la cuantía o monto?, ¿cómo se determina?, ¿es un derecho de carácter dispositivo o imperativo? Las respuestas a estas y otras interrogantes trazarían el camino a transitar en un futuro perfeccionamiento del régimen jurídico en Cuba. A nuestra estima, el principio de autonomía de la voluntad marca este tipo de arrendamiento, por ende, nos encontraríamos ante normas jurídicas que podrían ser sustituidas

por la *lex privata*. En consecuencia, los sujetos contratantes podrán establecer libremente el monto y el procedimiento para su determinación, o incluso su exclusión del acuerdo de voluntades. Ahora bien, ante ausencia de pronunciamiento y una evidente *litis* las partes podrían someterse al arbitrio judicial asistido por las valoraciones de un perito, el que podrá tener como posibles parámetros de cuantificación, el margen comercial medio de la actividad, el tiempo de ocupación del local, la posible ganancia a obtener por el arrendatario de la clientela captada, los gastos de traslado y reinstalación, el valor añadido al inmueble, etc.

IV. CONCLUSIONES

I. El accidentado *íter* evolutivo de la regulación jurídica del contrato de arrendamientos de inmuebles urbanos en Cuba muestra las cavilaciones del legislador patrio que en esta materia ha vuelto sucesivamente sobre sus propios pasos. La actual Ley General de la Vivienda en Cuba ha visto modificado su artículo 74 en cuatro oportunidades hasta la actualidad, contando además con sucesivas reglamentaciones en las que persiste la confusión entre actividad arrendaticia y el contrato de locación como negocio jurídico.

II. Las reformas introducidas con el nuevo régimen legal del contrato de arrendamiento de inmuebles en Cuba, particularmente las establecidas en el Reglamento del Decreto-ley núm. 322/2014, tienden a un minimalismo contractual al disminuir la reglamentación específica de este negocio jurídico. A esto se adiciona que las modificaciones generan más dudas en la interpretación y aplicación de la norma que las que existían con el régimen anterior, al confundirse o eliminarse aspectos propios de la locación.

III. La regulación actual del contrato de locación de inmuebles urbanos en Cuba contiene aspectos que han permanecido inamovibles y que deben ser valorados a los efectos de futuras reformas a su régimen jurídico. Particular mención merecen el deslinde entre actividad arrendaticia y el negocio en cuestión, entre este tipo contractual y el hospedaje, las particularidades del contrato para uso de vivienda en lo que respecta a la determinación de la renta, el plazo o su culminación; así como las especificidades cuando el uso para el que se destina es distinto al habitacional. Ello redundaría en la necesaria perfección normativa que contextualice la locación de viviendas a la realidad cubana actual.

BIBLIOGRAFÍA

- ABELLO (1922). *Trattato della locazione*, tomo II *Locazione di opera*. Nápoles: s. ed.
AGUILAR GUTIÉRREZ, A. (1966). *Síntesis del Derecho Civil*. México: Universidad Nacional Autónoma de México ediciones.

- ALBALADEJO, M. (1977). *Derecho Civil, II Derecho de Obligaciones, vol. I.^o. La obligación y el contrato en general*. Madrid: Editorial Bosch.
- BAÑULS RIVAS, M., y BAÑULS RIVAS, C. (1994). Legislación especial de arrendamientos urbanos (I). *Boletín de Información. Ministerio de Justicia e Interior*, núm. 48 (1711), 3424-3445.
- BETTI, E. (2000). *Teoría general del negocio jurídico*. Granada: Editorial Comares S.L.
- BORDA, G. (1994). *Tratado de Derecho Civil-Contratos, tomo I*. Buenos Aires: Editorial Abeledo-Perrot.
- CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. (2011). Duración del arrendamiento para uso diverso al de vivienda pactado por tiempo indefinido: comentario a la sentencia del TS de 4 de julio de 2010 (RJ 2010, 3907). *Revista Aranzadi de Derecho patrimonial*, núm. 26, 289-309.
- DE PABLO CONTRERAS, P. (2014). El arrendamiento. En: C. Martínez de Aguirre Aldaz (coordinador), *Curso de Derecho Civil, volumen II, Derecho de Obligaciones*. Granada: COLEX, pp. 589-658.
- DELGADO VERGARA, T. (2007). Del objeto del negocio jurídico. Aplicación del concepto al contrato. En: L. B. Pérez Gallardo (coord.). *El derecho de contratos en los umbrales del siglo XXI: memorias de las jornadas internacionales de Derecho de Contratos celebradas en La Habana, Cuba, en el periodo 2001-2007*. Sao Paulo: Academia Brasileira de Directo, MP. Editora, pp. 243-254.
- DÍEZ-PICAZO, L. (1972). *Fundamentos de Derecho Civil patrimonial, volumen I*. Madrid: Editorial Civitas.
- DÍEZ-PICAZO, L., y GULLÓN, A. (1992). *Sistema de Derecho Civil, volumen II El contrato en general. La relación obligatoria. Contratos en especial. Cuasi contratos. Enriquecimiento sin causa. Responsabilidad extracontractual*. Madrid: Editorial Tecnos S.A.
- ESPÍN CÁNOVAS, D. (1959-1960). Arrendamientos Urbanos regidos por el Código Civil. *Anales de la Universidad de Murcia. Derecho*, volumen 18, 383-454.
- FERNÁNDEZ TABÍO, L. (2006). La dolarización en la economía cubana indicarse [En línea], disponible en <http://www.uh.cu/centros/ceseu/BT%20-%20Economia%20norteamericana/ILR08.pdf>
- FIORI, R. (2007). El objeto del contrato en la tradición civil. *Revista de Derecho Privado de la Universidad de Externado de Colombia*, núm. 12-13, 205-260.
- GARCÍA GOYENA, F. (1852). *Concordancias, Motivos y Comentarios del Código Civil español, tomo III*. Madrid: Imprenta de la Sociedad Tipográfico-Editorial.
- GHERSI, C. A. (1998). Capítulo VI Consentimiento. En: C. Alberto Ghersi *et al. Contratos civiles y comerciales. Parte general y especial. Empresas, negocios, consumidores Tomo I*. Buenos Aires: Editorial Astrea, pp. 147-171.
- GÓMEZ LAPLAZA, M. C. (1993). Artículos 1263 y 1264. En: M. Albaladejo & S. Díaz Alabart (directores). *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XVII, vol. 1-B, artículos 1261 al 1280 del Código Civil. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, pp. 155-210.
- GONZÁLEZ PACANOWSKA, I. (1995). Arrendamiento para uso distinto del de vivienda y locales de negocio en la Ley 24/1994 de Arrendamientos Urbanos. *Anales de Derecho, Universidad de Murcia*, núm. 13. Murcia: s. ed.

- KRIEGEL, HERMANN, y OSENBRUGGEN (trads.). (1889). *Cuerpo del Derecho Civil romano. Parte tercera del Digesto o Pandectas del señor Justiniano (de las cosas)*. Barcelona: Jaime Molinas Editor.
- LÓPEZ DE ZAVALÍA, F. J. (1992). *Teoría de los contratos, Tomo III Parte especial (2)*. Buenos Aires: Zavalía Editor.
- LÓPEZ SAN LUIS, R. (1999). *La capacidad contractual del menor en el derecho francés y español*. Almería: Universidad de Almería. Servicio de Publicaciones.
- LORENZETTI, R. LU. (1999). *Tratado de los contratos, tomo II*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- MARTOS CALABRÚS, M. A. (2014). El contrato de arrendamiento de vivienda vacacional tras la reforma del artículo 5 de la LAU por la Ley 4/2013. *Revista de Derecho Civil*, vol. 1, núm. 1, 91-102.
- O'CALLAGHAN, X. (2001). *Compendio de Derecho Civil, Tomo II Obligaciones y contratos, vol. 2.º* Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas S.A.
- PAU PADRÓN, A. (1996). La capacidad en negocios sobre inmuebles. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 634, 723-822.
- PÉREZ GALLARDO, L. B. (2004). Prólogo. En: L. B. Pérez Gallardo, M. Fernández Martínez & Z. Rodríguez Reina. *Ley General de la Vivienda*. La Habana: Editorial Ciencias Sociales.
- PLANIOL, M., y J. RIPERT. (1933). *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, volumen II*. La Habana: Cultural S.A.
- POTHIER, R. J. (1841). *Tratado de la locación-conducción*. Barcelona: Barcelona, Imprenta y Litografía de J. Roger.
- (2003). *Tratado de las obligaciones*. México: Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial.
- SANTAMARÍA PASTOR, J. A. (2009). *Principios de Derecho Administrativo General, tomo I*. Madrid: editorial S.A. IUSTEL PORTAL DERECHO.
- VALPUESTA FERNÁNDEZ, M. R. (1998). Elementos esenciales del contrato. En: M. R., Valpuesta Fernández (coord.). *Derecho de obligaciones y contratos*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, pp. 353-374.

NOTAS

¹ Cfr. Código Civil cubano, artículo 389: Por el contrato de arrendamiento el arrendador se obliga a ceder al arrendatario un bien determinado, para su uso y disfrute temporal, por el pago de una cantidad de dinero también determinada.

² Cfr. Código Civil cubano, artículo 393: El arrendador está obligado a: a) Entregar al arrendatario el bien objeto del contrato; b) hacer por su cuenta las reparaciones mayores y urgentes que el bien requiera, sin que ello implique modificaciones esenciales en su forma o destino; c) mantener al arrendatario en el goce pacífico del bien arrendado; y ch) sanear, por evicción o por vicios o defectos ocultos, el bien arrendado, conforme a lo establecido para la compraventa. En los casos en que proceda la devolución del precio, se hace la disminución proporcional al tiempo en que el arrendatario haya disfrutado del bien. Artículo 394: El arrendatario está obligado a: a) Pagar el precio por el arrendamiento en los términos convenidos; b) usar el bien arrendado con la diligencia debida, destinándolo al uso pactado y, en su defecto, al que se infiera de su naturaleza; c) comunicar al arrendador la necesidad

de cualquier reparación mayor o urgente que requiera el bien arrendado; ch) realizar, por su cuenta, las reparaciones menores o corrientes para el uso normal del bien; d) devolver el bien objeto del contrato, al concluir este, en el mismo estado en que lo recibió, con el desgaste normal por el tiempo.

³ Esta distinción es reconocida por algunos Códigos Civiles foráneos, *v.gr.*, Código Civil español, artículo 1543: 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; Código Civil de Paraguay, artículo 803: La locación tiene por objeto la cesión del uso y goce de una cosa o de un derecho patrimonial, por un precio cierto en dinero. Se aplicarán a este contrato, en lo pertinente, las disposiciones de la compraventa; Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, artículo 1187.- Definición: Hay contrato de locación si una parte se obliga a otorgar a otra el uso y goce temporario de una cosa, a cambio del pago de un precio en dinero.

⁴ *Cfr.* Código Civil cubano, Disposiciones Finales: PRIMERA: Sin perjuicio del carácter supletorio de este Código, se rigen por la legislación especial las relaciones jurídicas relativas a (...) la vivienda urbana y rural (...).

⁵ *Cfr.* Decreto-ley núm. 171/1997, artículo 1 (derogado): Se modifica el artículo 74 de la Ley núm. 65, Ley General de la Vivienda, de 23 de diciembre de 1988, que en lo adelante quedará redactado de la forma siguiente: «Artículo 74: Los propietarios de viviendas podrán arrendar, al amparo de lo establecido en la legislación civil común, viviendas, habitaciones con servicio sanitario propio o sin él, y otros espacios que se consideren parte integrante de una vivienda, mediante precio libremente concertado, previa inscripción en la dirección municipal de la vivienda correspondiente. En ningún caso, el arrendamiento a que se hace referencia en el párrafo anterior, podrá ser realizado a una persona jurídica para ser usado en actividades que se correspondan con los fines para los que haya sido creada dicha persona jurídica. Tampoco podrán ser objeto de arrendamiento, con fines habitacionales u otros, viviendas, habitaciones o espacios a los representantes de organizaciones, firmas, entidades o países extranjeros acreditados en la República de Cuba. Queda prohibido, asimismo, el subarrendamiento y la cesión de uso de viviendas, habitaciones o espacios. Los arrendamientos a que se hace referencia en el primer párrafo de este artículo no podrán concertarse para efectuar actividades lucrativas de carácter comercial, industrial o de servicios».

⁶ *Cfr.* Código Civil cubano, artículo 395: El arrendatario no puede subarrendar ni ceder por título alguno a tercero el bien arrendado, a menos que medie autorización expresa del arrendador.

⁷ *Cfr.* Decreto-ley núm. 233/2003 (derogado): Artículo 1. Se modifican los artículos de la Ley núm. 65, Ley General de la Vivienda, de 23 de diciembre de 1988, que se relacionan a continuación y que quedarán redactados de la forma siguiente: Artículo 74: Los propietarios de viviendas podrán arrendar, al amparo de lo establecido en la legislación civil común hasta dos habitaciones, con servicio sanitario propio o sin él, y otros espacios que se consideren parte integrante de una vivienda, mediante precio libremente concertado, previa autorización de la Dirección Municipal de la Vivienda correspondiente. No se autoriza el arrendamiento de habitaciones o espacios por parte de propietarios de viviendas no residentes en el país, ni a aquellos a los que les sea asignada la propiedad de la vivienda por el Estado. El Instituto Nacional de la Vivienda podrá establecer otras causas para no autorizar o para cancelar las autorizaciones de inscripción para arrendar viviendas, habitaciones y espacios. Las direcciones municipales de la Vivienda podrán autorizar también que los propietarios arrienden viviendas completas solo a ciudadanos cubanos residentes permanentes en Cuba. El arrendamiento de habitaciones y viviendas, en su caso, tiene como fin único el de servicio de hospedaje. No podrán arrendarse habitaciones o espacios: a) a los representantes de organizaciones, firmas, entidades o países extranjeros acreditados en el territorio nacional; b) para efectuar actividades lucrativas de carácter comercial, industrial o de servicios; ni c) a personas jurídicas. Queda prohibido, asimismo, el subarrendamiento y la cesión de uso de viviendas, habitaciones o espacios.

⁸ *Cfr.* Decreto-ley núm. 275/2010 (derogado): Artículo 1. Se modifica el artículo 74 de la Ley núm. 65, Ley General de la Vivienda, de 23 de diciembre de 1988, tal como quedó

modificado por el Decreto-ley núm. 233, de 2 de julio de 2003, el que queda redactado de la manera siguiente: «Artículo 74.- Los propietarios de viviendas podrán arrendar, al amparo de lo establecido en la legislación civil común la vivienda, habitaciones —con servicio sanitario propio o sin él— y espacios que sean parte integrante de la vivienda, mediante precio libremente concertado, previa autorización del Director Municipal de la Vivienda correspondiente. No podrán arrendarse viviendas, habitaciones o espacios a: a) representantes de organizaciones, firmas, entidades o países extranjeros acreditados en el territorio nacional; y b) personas jurídicas. Queda prohibido el subarrendamiento y la cesión de uso de viviendas, habitaciones o espacios. El arrendamiento de viviendas y habitaciones tiene como fin el hospedaje, y pueden ser arrendados a personas para la realización de actividades por cuenta propia, conforme a la legislación vigente».

⁹ Así lo ha entendido la Ley 29/1994 de Arrendamientos Urbanos en España, que en el apartado 3.^º de su preámbulo precisa el por qué debe distinguirse el régimen legal del arrendamiento de vivienda de aquel que no posee esta finalidad: «Este nuevo categorismo se asienta en la idea de conceder medidas de protección al arrendatario solo allí donde la finalidad del arrendamiento sea la satisfacción de la necesidad de vivienda del individuo y de su familia, pero no en otros supuestos en los que se satisfagan necesidades económicas, recreativas o administrativas. Para ello, en la regulación de los arrendamientos para uso distinto al de vivienda, la ley opta por dejar al libre pacto de las partes todos los elementos del contrato, configurándose una regulación supletoria del libre pacto que también permite un amplio recurso al régimen del Código Civil».

¹⁰ Casi a la par de la promulgación del Decreto-ley núm. 270/2010 se dictó la resolución núm. 32 de 7 de octubre de 2010 de la Ministra de Trabajo y Seguridad Social (derogada) contentiva del Reglamento del Ejercicio del trabajo por cuenta propia, y en la que se listaba en su Anexo 1 el conjunto de actividades que englobaban tal concepto, dentro de las que se encontraban: la artesanía, la reparación de equipos electrodomésticos, la albañilería, etc., y por supuesto el arrendamiento.

¹¹ Cfr. resolución núm. 270/2003 del INV artículos 29 y 30, resolución núm. 346/2005 del INV artículos 28 y 29: El contrato de arrendamiento deberá realizarse por escrito entre las partes, en original con copia para el arrendatario cuando el mismo sea por un periodo superior de treinta días, debiendo contener los aspectos siguientes: a) nombres y apellidos del o de los arrendatarios con expresión del número de identidad permanente o pasaporte; b) dirección de la vivienda; c) objeto del arrendamiento y la moneda en que se ha pactado; d) personas que acompañan al arrendatario con su número de identidad permanente o pasaporte; e) periodo que abarca el arrendamiento; f) fecha en la que se confecciona el contrato; y g) cualquier otro aspecto que resulte de interés para las partes.

Cuando el contrato se realice por un periodo inferior a treinta días podrá efectuarse de forma verbal. No obstante, en todos los casos, deberá realizarse el correspondiente asiento en el Libro Registro de Arrendatarios, tanto de los arrendatarios como de sus acompañantes.

¹² Cfr. resolución núm. 305/2010 del INV artículos 29 y 30, resolución núm. 283/2011 del INV artículos 36 y 37: El contrato de arrendamiento se realiza por escrito entre las partes, en original y copia siempre que el arrendamiento es por un periodo superior de 30 días e incluye como elementos obligatorios los siguientes: a) nombres y apellidos del o de los arrendatarios con expresión del número de identidad permanente o pasaporte; b) dirección de la vivienda; c) cuantía del pago; d) objeto del arrendamiento y la moneda en que se ha pactado; e) personas que acompañan al arrendatario con su número de identidad permanente o pasaporte; f) periodo que abarca el arrendamiento; g) fecha en la que se confecciona el contrato; y h) cualquier otro aspecto que resulte de interés para las partes.

Cuando el periodo es inferior a 30 días puede efectuarse de forma verbal. No obstante, en todos los casos, debe realizarse el asiento en el Libro Registro de Arrendatarios. Los arrendatarios conservan copia del Contrato que suscriben.

¹³ El Decreto-ley núm. 288/2011 *modificativo de la Ley núm. 65 de 23 de diciembre de 1988 «Ley General de la Vivienda»* si bien comparativamente modificó menos preceptos que el

Decreto-ley núm. 322/2014 pues abarcó solo 14, su trascendencia es incuestionable en cuanto con la reforma introducida se eliminó un conjunto importante de limitaciones y prohibiciones que recaían principalmente sobre la facultad de disposición de los propietarios de inmuebles urbanos en Cuba, tanto en el ámbito *inter vivos* como en el *mortis causa*.

¹⁴ Cfr. Decreto-ley núm. 322/2014: Artículo 1.- Se modifican los artículos 4, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 21, 22, 24, 34, 61, 62, 63, 67, 73, 74, 108, 109, 122, 123, 124, 126, 127, 128, 129, 130, 137, 138 y 145 de la Ley núm. 65 «Ley General de la Vivienda», de 23 de diciembre de 1988, los que quedan redactados de la forma siguiente: «Artículo 74.1.- Los propietarios de viviendas podrán arrendar, al amparo de lo establecido en la legislación civil común, su vivienda, habitaciones con servicio sanitario propio o sin él, y espacios incluidos en la descripción de esta, siempre que esté en correspondencia con las regulaciones urbanas y territoriales vigentes, mediante precio libremente concertado, y previa autorización de la Dirección Municipal de Trabajo correspondiente. 2.- No podrán arrendarse viviendas, habitaciones y espacios a: a) Representantes de organizaciones, firmas, entidades o países extranjeros acreditados en el territorio nacional; y b) personas jurídicas. Queda prohibido el subarrendamiento y la cesión de uso de viviendas, habitaciones o espacios. El arrendamiento de viviendas y habitaciones tiene como fin el hospedaje, y pueden ser arrendados a personas para la realización de actividades por cuenta propia, conforme la legislación vigente».

¹⁵ Cfr. resolución núm. 33/2014, artículo 2: Pueden ejercer el trabajo por cuenta propia en la actividad de arrendamiento de viviendas, habitaciones y espacios las personas naturales propietarias de un inmueble, quienes pueden hacerse representar en todos sus trámites, conforme a la legislación vigente. En el caso de que el propietario del inmueble esté autorizado a residir en el exterior, de acuerdo con lo establecido en las regulaciones migratorias, o cuando es menor de edad o mayor de edad que haya sido declarado incapacitado judicialmente, su representante legal, a los fines de las regulaciones del trabajo por cuenta propia, se inscribe en la Dirección de Trabajo Municipal como el titular de la actividad de arrendamiento de vivienda, habitaciones y espacios.

¹⁶ Cfr. Código Civil español, artículo 1263: No pueden prestar consentimiento. 1.^º Los menores no emancipados. 2.^º Los incapacitados.

De todas formas a partir de la redacción del precepto en cuestión, se ha establecido cierto disenso doctrinal en el contexto ibérico sobre si el artículo 1263 del Código Civil se refiere a la capacidad para contratar o a la capacidad para consentir. Dentro de los defensores de la primera tesis se encontraban, entre otros, ALBALADEJO (1977, 376 y sigs.) y DÍEZ-PICAZO (1972, 100). En sentido contrario, BADOSA según señala GÓMEZ LAPLAZA (1993, 160-167), para quien el precepto establece el régimen de la incapacidad para consentir entendida ésta como la inaptitud para emitir las declaraciones de voluntad contractuales, distinta de la incapacidad para obligarse por contrato.

¹⁷ Cfr. Código Civil cubano, artículo 29: La plena capacidad para ejercer los derechos y realizar actos jurídicos se adquiere: a) Por arribar a la mayoría de edad, que comienza a los 18 años cumplidos; y b) por matrimonio del menor.

¹⁸ Cfr. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, artículo 121: Actos que requieren autorización judicial. Además de los actos para los cuales los padres necesitan autorización judicial, el tutor debe requerirla para los siguientes: c. dar en locación los bienes del tutelado o celebrar contratos con finalidad análoga por plazo superior a tres años. En todos los casos, estos contratos concluyen cuando el tutelado alcanza la mayoría de edad; d. tomar en locación inmuebles que no sean la casa habitación.

¹⁹ Cfr. Código Civil español, artículo 1548: Los padres o tutores, respecto de 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.

²⁰ Esta parece ser la postura de O'CALLAGHAN (2001, 459) quien afirma que en el caso del artículo 1548 de la norma sustantiva civil ibérica se está ante un negocio que excede el simple acto de administración. En igual sentido se pronuncian DÍEZ-PICAZO y GULLÓN

(1992, 360) para quienes en el precepto *in commento* se conceptúa el contrato como un acto que excede la ordinaria administración, entrando en la esfera de los actos de gravamen.

²¹ *Cfr.* Código de Familia cubano, artículo 87: Los padres podrán, en interés de los hijos bajo su patria potestad, disponer de los bienes de los mismos, cederlos, permutarlos o enajenarlos por causa justificada de utilidad o necesidad, previa la autorización del tribunal competente, con audiencia del fiscal. Artículo 155: El tutor necesitará autorización del tribunal para: 1) solicitar el auxilio de las autoridades al efecto de internar al tutelado en establecimiento asistencial o de reeducación; 2) realizar actos de dominio o cualquier otro acto que pueda comprometer el patrimonio del tutelado; 3) repudiar donaciones y herencias o aceptarlas, así como para dividir estas u otros bienes que el tutelado poseyere en común con otros; 4) hacer inversiones y reparaciones mayores en los bienes del menor o incapacitado; 5) transigir o allanarse a demandas que se establezcan contra el menor o incapacitado.

²² *Cfr.* resolución núm. 33/2014 del MTSS, artículo 25: El contrato de arrendamiento se realiza por escrito entre las partes siempre que el arrendamiento sea superior a los treinta (30) días, en original y copia (...). Artículo 26: Cuando el periodo es inferior a treinta (30) días puede efectuarse de forma verbal. No obstante, en todos los casos, debe realizarse el asiento en el Libro de Registro de Arrendatarios. Los arrendatarios conservan copia del Contrato que suscriben.

²³ *Cfr.* resolución núm. 33/2014 del MTSS, artículo 25: El contrato de arrendamiento se realiza por escrito entre las partes siempre que el arrendamiento sea superior a los treinta (30) días, en original y copia, de conformidad con las regulaciones vigentes para su concertación, a las que se incluyen las especificidades para la actividad, siguientes: a) Dirección de la vivienda; b) objeto del arrendamiento y la moneda en que se ha pactado; c) personas que acompañan al arrendatario con su número de identidad permanente o pasaporte; y d) periodo que abarca el arrendamiento.

²⁴ *Cfr.* resolución núm. 33/2014 del MTSS, artículo 23: Los propietarios de viviendas o sus representantes, autorizados para arrendar, tienen la obligación de registrar en el Libro de Registro de Arrendatarios los datos del arrendatario con quien conciertan el contrato de arrendamiento, así como de sus acompañantes si los hubiera.

²⁵ *Cfr.* Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, artículo 1194: El locatario debe dar a la cosa locada el destino acordado en el contrato. A falta de convención, puede darle el destino que tenía al momento de locarse, el que se da a cosas análogas en el lugar donde la cosa se encuentra o el que corresponde a su naturaleza. A los efectos de este Capítulo, si el destino es mixto se aplican las normas correspondientes al habitacional

Código Civil cubano, artículo 394: El arrendatario está obligado a: b) usar el bien arrendado con la diligencia debida, destinándolo al uso pactado y, en su defecto, al que se infiera de su naturaleza.

²⁶ El origen de esta tesis puede encontrarse en un pasaje del Digesto atribuido a GAYO en el Digesto, Libro XIX: Título II, párrafo 2, según el cual «la locación y conducción es semejante a la compra y venta y se apoya en las misma reglas de derecho. Porque así como la compra y venta se celebra, si se hubiere convenido sobre el precio, así también se entiende que se celebra la locación y conducción, si se hubiere convenido sobre el alquiler»; (KRIESEL, HERMANN y OSENBRUGGEN, 1889, 950).

²⁷ *Cfr.* Código Civil cubano, artículo 393: El arrendador está obligado a: a) Entregar al arrendatario el bien objeto del contrato. Artículo 394: El arrendatario está obligado a: d) devolver el bien objeto del contrato, al concluir este, en el mismo estado en que lo recibió, con el desgaste normal por el tiempo.

²⁸ *Cfr.* Código Civil cubano, artículo 394: El arrendatario está obligado a: a) Pagar el precio por el arrendamiento en los términos convenidos.

²⁹ Este aspecto viene influenciado indudablemente por la doble circulación monetaria que existe en el actual contexto actual, en tanto con la aparición en el año 1993 de una moneda alternativa al peso cubano, el país entró en un sistema de dualidad monetaria que inicialmente se manifestaba en la circulación del CUP y el USD, para luego en el año 2003 y 2004

mediante las resoluciones 65 y 80 del Banco Central de Cuba cambiar esta última moneda por el CUC. Sin embargo debe señalarse que este problema no es novedoso en la historia económica del país pues en 1914 el gobierno cubano emitió la ley que estableció un patrón de oro como unidad monetaria dando fuerza liberatoria al peso oro cubano y la moneda de Estados Unidos, situación que permaneció hasta el año 1950; (FERNÁNDEZ TABÍO, 2006).

³⁰ Sobre este tema debe recordarse la relación de primacía que existe entre la ley y el reglamento en tanto expresión de la potestad reglamentaria de la administración, y que sintetiza SANTAMARÍA PASTOR en: primacía formal, primacía material, primacía objetiva y primacía directiva; clasificación que refuerza la preeminencia del contenido normativo de la ley sobre el reglamento, sin que este último pueda invadir el ámbito de ejercicio de los derechos subjetivos, salvo que esté dirigido a aplicar y desarrollar el contenido previamente establecido en la ley (reglamentos ejecutivos); (SANTAMARÍA PASTOR, 2009, 342-344).

³¹ Cfr. Código Civil cubano, artículo 438.1: Por el contrato de hospedaje la entidad encargada de este servicio se compromete a ofrecer alojamiento temporal al usuario en hoteles, casas de descanso u otros establecimientos similares, y este a pagar la tarifa correspondiente.

³² Cfr. Código Civil cubano, artículo 39.1: Las personas jurídicas son entidades que, poseyendo patrimonio propio, tienen capacidad para ser sujetos de derechos y obligaciones.

³³ LÓPEZ DE ZAVALÍA precisa que si bien entre el huésped y el arrendatario se encuentra el punto común del alojamiento, la diferencia está en que el huésped es alojado y el locatario se aloja, así «ser alojado (posición del cliente) es encontrar, por la actividad ajena del alojante, el ambiente propicio para el descanso (...); alojarse a sí mismo (locatario de vivienda), es ocuparse de preparar el ambiente»; (LÓPEZ DE ZAVALÍA, 1992, 509).

³⁴ Cfr. Código Civil español, artículo 1783: Se reputa también depósito necesario el de los efectos introducidos por los viajeros en las fondas y mesones. Los fondistas o mesoneros responden de ellos como tales depositarios, con tal que se hubiese dado conocimiento a los mismos, o a sus dependientes, de los efectos introducidos en su casa, y que los viajeros, por su parte, observen las prevenciones que dichos posaderos o sus sustitutos les hubiesen hecho sobre cuidado y vigilancia de los efectos. Artículo 1784: La responsabilidad a que se refiere el artículo anterior comprende los daños hechos en los efectos de los viajeros, tanto por los criados o dependientes de los fondistas o mesoneros como por los extraños; pero no los que provengan de robo a mano armada, o sean ocasionados por otro suceso de fuerza mayor.

Código Civil cubano, artículo 443: 1. Las entidades operadoras de hoteles, casas de descanso u otros establecimientos similares, son responsables por la sustracción, pérdida, destrucción o deterioro de las pertenencias de los usuarios. 2. La entidad no responde por la pérdida o sustracción de los objetos de valor, las alhajas y el dinero que no se le hayan entregado en custodia. 3. Esta responsabilidad no es exigible si la pérdida o el deterioro lo causa el propio usuario o se debe a fuerza mayor.

De todas formas debe señalarse que no existe consenso doctrinal en el Derecho español sobre el origen de la responsabilidad por pérdida de equipaje en tanto se afirma que en el hospedaje no hay depósito necesario porque no existe acuerdo de voluntades ni entrega de la cosa entre los sujetos contratantes. DÍEZ-PICAZO y GULLÓN sostienen esta tesis asumiendo que se trata de una responsabilidad *ex lege*, no derivada de un depósito ni de un acuerdo de voluntades de esta naturaleza; *vid.* (DÍEZ-PICAZO & GULLÓN, 1992, 473).

³⁵ Así lo ha entendido el Tribunal Supremo español, para quien la imposibilidad de entregar el inmueble en las condiciones adecuadas para su explotación según lo definido en el contrato puede conllevar a la nulidad del negocio, *cfr.* sentencia de 1 de junio de 2010 (RC 2005, 266), Ponente SEIJAS QUINTANA: «En el caso que se examina resulta que el local objeto del contrato no ha podido ser entregado en las condiciones pactadas, como consecuencia de las decisiones adoptadas por la Junta de propietarios del edificio donde estaba situado, que han impedido la realización de una serie de obras de acondicionamiento. Pero el arrendador aseguró en el contrato que el local se entregaría conforme a las condiciones pactadas, por lo que el contrato resultó frustrado, por causa que no le resulta imputable al arrendatario y además carece de causa, siendo nulo».

³⁶ LÓPEZ DE ZAVALÍA divide las obras permitidas al locatario en: obras facultativas que atienden a la utilidad o comodidad del arrendatario, incluyendo acá las reparaciones por deterioro; y obras autorizadas por voluntad explícita del locador, por autorización corroborante y por autorización anómala; (LÓPEZ DE ZAVALÍA, 1992, 269 y sigs.).

³⁷ Este resulta ser una de las causales que a juicio de BORDA conllevan a una sobreprotección del arrendatario, pues a su juicio «(...) la notoria tendencia legislativa a proteger al locatario en desmedro del dueño, (...) se acentuó vigorosamente con motivo de la escasez de viviendas originada en procesos económicos complejos, principalmente el encarecimiento de la construcción y el éxodo de la población campesina a las ciudades»; (BORDA, 1994, 434).

³⁸ Este parece ser el sentido de la legislación española en materia de arrendamiento para uso de vivienda, *cfr.* Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos de España, artículo 6: *Naturaleza de las normas*. 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.

³⁹ *Cfr.* Ley 820 de 10 de julio de 2003, de la República de Colombia, *por la cual se expide el régimen de arrendamiento de vivienda urbana y se dictan otras disposiciones*; artículo 18: El precio mensual del arrendamiento será fijado por las partes en moneda legal pero no podrá exceder el uno por ciento (1%) del valor comercial del inmueble o de la parte de él que se dé en arriendo.

⁴⁰ *Cfr.* Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos de España, artículo 17 apartado 2: Salvo pacto en contrario, el pago de la renta será mensual y habrá de efectuarse en los siete primeros días del mes. En ningún caso podrá el arrendador exigir el pago anticipado de más de una mensualidad de renta.

⁴¹ *Vid.* Ley 18.101 de la República de Chile, Ley de arriendo, artículo 20.

⁴² *Cfr.* Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos de España, artículo 9. *Plazo mínimo.* 1. La duración del arrendamiento será libremente pactada por las partes. Si esta fuera inferior a tres años, llegado el día del vencimiento del contrato, este se prorrogará obligatoriamente por plazos anuales hasta que el arrendamiento alcance una duración mínima de tres años, salvo que el arrendatario manifieste al arrendador, con treinta días de antelación como mínimo a la fecha de terminación del contrato o de cualquiera de las prórrogas, su voluntad de no renovarlo. El plazo comenzará a contarse desde la fecha del contrato o desde la puesta del inmueble a disposición del arrendatario si esta fuere posterior. Correspondrá al arrendatario la prueba de la fecha de la puesta a disposición. 2. Se entenderán celebrados por un año los arrendamientos para los que no se haya estipulado plazo de duración o este sea indeterminado, sin perjuicio del derecho de prórroga anual para el arrendatario, en los términos resultantes del apartado anterior.

⁴³ *Cfr.* Ley 820 de 10 de julio de 2003, de la República de Colombia, *por la cual se expide el régimen de arrendamiento de vivienda urbana y se dictan otras disposiciones*; artículo 22. 7. El arrendador podrá dar por terminado unilateralmente el contrato de arrendamiento durante las prórrogas, previo aviso escrito dirigido al arrendatario a través del servicio postal autorizado, con una antelación no menor de tres (3) meses y el pago de una indemnización equivalente al precio de tres (3) meses de arrendamiento. Cumplidas estas condiciones el arrendatario estará obligado a restituir el inmueble. 8. El arrendador podrá dar por terminado unilateralmente el contrato de arrendamiento a la fecha de vencimiento del término inicial o de sus prórrogas invocando cualquiera de las siguientes causales especiales de restitución, previo aviso escrito al arrendatario a través del servicio postal autorizado con una antelación no menor a tres (3) meses a la referida fecha de vencimiento (...). Artículo 23. Requisitos para la terminación unilateral por parte del arrendador mediante preaviso con indemnización. Para que el arrendador pueda dar por terminado unilateralmente el contrato de arrendamiento en el evento previsto en el numeral 7 del artículo anterior, deberá cumplir con los siguientes requisitos: a) Comunicar a través del servicio postal autorizado al arrendatario o a su representante legal, con la antelación allí prevista, indicando la fecha para la terminación del contrato y, manifestando que se pagará la indemnización de ley; b) Consignar a favor del arrendatario y a órdenes de

la autoridad competente, la indemnización de que trata el artículo anterior de la presente ley, dentro de los tres (3) meses anteriores a la fecha señalada para la terminación unilateral del contrato. La consignación se efectuará en las entidades autorizadas por el Gobierno Nacional para tal efecto y la autoridad competente allegará copia del título respectivo al arrendatario o le enviará comunicación en que se haga constar tal circunstancia, inmediatamente tenga conocimiento de la misma. El valor de la indemnización se hará con base en la renta vigente a la fecha del preaviso; c) Al momento de efectuar la consignación se dejará constancia en los respectivos títulos de las causas de la misma como también el nombre y dirección precisa del arrendatario o su representante; d) Si el arrendatario cumple con la obligación de entregar el inmueble en la fecha señalada, recibirá el pago de la indemnización, de conformidad con la autorización que expida la autoridad competente.

⁴⁴ Cfr. Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos de España, artículo 34: artículo 34. *Indemnización al arrendatario*. La extinción por transcurso del término convencional del arrendamiento de una finca en la que durante los últimos cinco años se haya venido ejerciendo una actividad comercial de venta al público, dará al arrendatario derecho a una indemnización a cargo del arrendador, siempre que el arrendatario haya manifestado con cuatro meses de antelación a la expiración del plazo su voluntad de renovar el contrato por un mínimo de cinco años más y por una renta de mercado. Se considerará renta de mercado la que al efecto acuerden las partes; en defecto de pacto, la que, al efecto, determine el árbitro designado por las partes.

(Trabajo recibido el 28-10-2015 y aceptado para su publicación el 13-11-2015)