

## 1.5. Obligaciones y Contratos

La resolución del derecho del arrendador y la enajenación de la vivienda arrendada en la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, y su nuevo régimen tras la Ley 4/2013, de 4 de junio

*Cancellation lessor's right and alienation of leased housing in Law 29/1994, 24 of November and its new regulation after Law 4/2013, 4 of June*

por

ROSANA PÉREZ GURREA

*Abogada*

*Profesora del Máster de Acceso a la Abogacía  
de la Universidad de La Rioja (UR)*

**RESUMEN:** En este trabajo hemos analizado los problemas relativos a la subsistencia y duración del arrendamiento de vivienda cuando el derecho del arrendador se resuelve con posterioridad al arrendamiento por las causas tipificadas en el artículo 13 de la LAU, exponiendo sus requisitos tanto en la regulación de la Ley 29/1994, de 29 de junio, de arrendamientos urbanos, como su nuevo régimen jurídico tras la Ley 4/2013, de 4 de junio, las consecuencias jurídicas derivadas de dicha norma y su interpretación jurisprudencial.

También hemos estudiado las consecuencias jurídicas que se derivan de la enajenación de la vivienda arrendada *ex* artículo 14 de la LAU, distinguiendo entre los contratos de arrendamiento de duración inferior a cinco años, en cuyo caso el adquirente se subroga en la posición jurídica del arrendador durante el plazo mínimo legal de cinco años y ello con independencia de su posible condición de tercero hipotecario, y los contratos de duración superior a cinco años en los cuales el arrendamiento también continúa tras la enajenación, pero su duración es distinta según concurren o no en el adquirente los requisitos del artículo 34 de la LH: si concurren deberá soportar el arriendo solo durante el tiempo que falte hasta completar cinco años y si no concurren deberá soportarlo por la totalidad del plazo pactado. Analizamos su nuevo régimen jurídico tras la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas.

**ABSTRACT:** *This paper analyses the problems concerning the subsistence and length of a housing lease when the lessor's right is cancelled after the lease is made, for the causes addressed in article 13 of the Urban Leasing Act. The requirements are discussed in the law 29/1994, 29 of November and in the new regulation in the Law 4/2013, 4 of June as are the legal consequences stemming from said article and its interpretation through case law.*

*This paper analyses too the legal consequences of alienating leased housing under article 14 of the Urban Leasing Act. A distinction is drawn between leases for less than five years and leases for more than five years, the purchaser steps into the landlord's legal position for the legal minimum of five years, altogether separately from the purchaser's possible capacity as a third party in a mortgage situation. In the case of a lease for more than five years, the letting arrangement also continues after alienation, but its term is different depending on whether or not the purchaser meets the requirements in article 34 of the Mortgage Act; if so, the purchaser must*

*put up with the letting arrangement only for the time remaining until the five years are up, and if not, the purchaser must put up with the letting arrangement for the full accorded term. Analyses the new regulation after Law 4/2013, 4 of June, on measures for the flexibility and promotion of the urban leasing market.*

**PALABRAS CLAVE:** Arrendamientos urbanos, resolución del derecho del arrendador, enajenación de vivienda arrendada, nuevo régimen en la Ley 4/2013.

**KEY WORDS:** *Urban leasing, cancellation lessor's right, alienation of leased housing, new regulation in Law 4/2013.*

**SUMARIO:** I. PLANTEAMIENTO.—II. LA RESOLUCIÓN DEL DERECHO DEL ARRENDADOR: 1. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO CELEBRADOS BAJO LA LEY 29/1994: A) *Causas de resolución:* a) Ejercicio de un retracto convencional; b) Apertura de una sustitución fideicomisaria; c) Enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria; d) Enajenación forzosa derivada de sentencia judicial; e) Ejercicio de opción de compra. B) *Consecuencias jurídicas.* C) *La extinción del derecho del arrendatario, superficiario o titular de un análogo derecho de goce sobre el inmueble.* D) *Los arrendamientos concertados sobre vivienda ajena.* 2. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO CELEBRADOS BAJO LA LEY 4/2013.—III. LA ENAJENACIÓN DE LA VIVIENDA ARRENDADA: 1. CONSIDERACIONES GENERALES. 2. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA ENAJENACIÓN DE LA VIVIENDA ARRENDADA: A) *Contratos de duración no superior a cinco años.* B) *Contratos de duración superior a cinco años.* 3. PACTO DE EXTINCIÓN DEL ARRENDAMIENTO. 4. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS ARRENDAMIENTOS CELEBRADOS BAJO LA LEY 4/2013.—IV. BIBLIOGRAFÍA.—V. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS.

## I. PLANTEAMIENTO

La resolución del derecho del arrendador se encuentra regulada en el artículo 13 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, el cual trata de resolver los problemas relativos a la subsistencia y duración del arrendamiento de vivienda cuando el derecho del arrendador se resuelve con posterioridad al arrendamiento por las causas tipificadas en el artículo 13, el cual antes de la modificación introducida por Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del alquiler de vivienda, establecía un régimen distinto según hubiera o no transcurrido el plazo mínimo de duración de cinco años.

La Ley 4/2013, de 4 de junio, tiene tres artículos en los cuales modifica en profundidad la Ley de Arrendamientos Urbanos, retoca la LEC en materia de desahucios y crea el Registro de sentencias firmes de impagos de rentas de alquiler cuya finalidad es ofrecer información sobre el riesgo que supone arrendar inmuebles a personas que tienen precedentes de incumplimiento de sus obligaciones de pago de renta en contratos de arrendamiento y que, por dicho motivo, hayan sido condenadas por sentencia firme en un procedimiento de desahucio.

En su Exposición de Motivos señala que el mercado inmobiliario español posee una alta tasa de propiedad y un débil mercado de alquiler que queda muy lejos

del que tiene la Unión Europea, lo que reduce la movilidad de los trabajadores y provoca que haya muchas viviendas en propiedad, vacías y sin ningún uso. Esta Ley tiene el objetivo fundamental de flexibilizar el mercado del alquiler, buscando el equilibrio entre las necesidades de la vivienda en alquiler y las garantías que deben ofrecerse a los arrendadores para su puesta a disposición. Para la consecución de dicho objetivo modifica varios artículos de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en base a los siguientes aspectos fundamentales:

- Se refuerza la libertad de pactos, dando prioridad a la voluntad de las partes, en el marco de lo establecido en el título II de la Ley.
- Se reduce la prórroga obligatoria de cinco a tres años y de tres a uno la prórroga tácita con objeto de dinamizar el mercado del alquiler y dotarlo de mayor flexibilidad. De esta manera, arrendadores y arrendatarios podrán adaptarse con mayor facilidad a eventuales cambios en sus circunstancias personales<sup>1</sup>.
- Se facilita la recuperación del inmueble por el arrendador para destinarlo a vivienda permanente, lo que requiere que haya transcurrido al menos el primer año de duración del contrato, sin necesidad de previsión expresa en el mismo, dotando de mayor flexibilidad al arrendamiento.
- También se facilita el desistimiento del contrato por parte del arrendatario y se reconoce la posibilidad de que las partes puedan pactar una indemnización para el caso de desistimiento.

Así como la Ley 29/1994 suponía una vulneración de los principios registrales al conceder a los arrendamientos no inscritos efectos incluso frente a terceros registrales, la nueva redacción legal es más respetuosa con los principios hipotecarios de inoponibilidad frente a tercero de los derechos no inscritos (art. 32) y de protección del tercero hipotecario del artículo 34 de la LH<sup>2</sup>.

Se aprovecha la reforma de la LAU para excluir el alojamiento privado para el turismo de su ámbito, pues estima que dando cobertura a situaciones de intrusismo y competencia desleal, que van en contra de la calidad de los destinos turísticos.

También se reforma la Ley de Enjuiciamiento Civil por la necesidad de introducir cambios en los desahucios. Hasta ahora, no cabía señalar el lanzamiento mientras no se supiera si la vista se había celebrado o no. Con la reforma, se vincula el lanzamiento a la falta de oposición del demandado, de tal modo que si este no atiende el requerimiento de pago o no compareciere para oponerse o allanarse, el secretario judicial dictará decreto dando por terminado el juicio y producirá el lanzamiento<sup>3</sup>.

En cuanto al régimen de los contratos de arrendamiento celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 4/2013, en concreto por la Ley 29/1994, continuarán rigiéndose por la misma, tal y como señala la Disposición Transitoria primera. Sin perjuicio de ello, cuando las partes lo acuerden y no resulte contrario a las previsiones legales, los contratos preexistentes podrán adaptarse al régimen jurídico establecido en esta Ley, por lo que en este trabajo vamos a analizar los dos regímenes jurídicos.

## II. LA RESOLUCIÓN DEL DERECHO DEL ARRENDADOR

### 1. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO CELEBRADOS BAJO LA LEY 29/1994

La finalidad del artículo 13 de la Ley 29/1994, de Arrendamientos Urbanos, es garantizar una estabilidad mínima al arrendatario de vivienda. Sin embargo, en él se contiene una excepción en la regulación general de la LAU, consistente en matizar esa finalidad tuitiva antes de cumplir los cinco años de vigencia del contrato en el supuesto concreto de arrendamiento otorgado por usufructuario, superficiario o titular de un derecho de goce análogo.

Las dos soluciones con las que podemos contar son: una, conceder preferencia al interés del arrendatario frente al tercero que adquiere el bien arrendado como consecuencia de la pérdida de poder de disposición del arrendador; otra, dar primacía al tercero en base a la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario, al cual como titular de un derecho real, le es inoponible un derecho meramente personal.

La Ley de 1994 trata de conjugar los intereses en juego optando por una solución intermedia frente al criterio seguido en la Ley de 1964, que entendía como consecuencia de la prórroga forzosa que el arrendatario podía hacer valer indefinidamente su derecho frente al tercer adquirente.

Vamos a analizar el artículo 13 LAU, distinguiendo los siguientes puntos: la resolución del derecho del arrendador<sup>4</sup>; la extinción del derecho del usufructuario, superficiario o titular de un derecho análogo de goce sobre el inmueble; y los arrendamientos concertados sobre vivienda ajena.

El artículo 13 LAU, en su apartado primero dice: «Si durante los cinco primeros años de duración del contrato el derecho del arrendador quedara resuelto por el ejercicio de un retracto convencional, la apertura de una sustitución fideicomisaria, la enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria o de sentencia judicial o el ejercicio de un derecho de opción de compra, el arrendatario tendrá derecho, en todo caso, a continuar en el arrendamiento hasta que se cumplan cinco años, sin perjuicio de la facultad de no renovación prevista en el artículo 9.1».

#### A) *Causas de resolución*

El artículo mencionado contempla una serie de causas cuyo ejercicio determina la resolución del derecho de propiedad de que es titular el arrendador, lo que implica la pérdida del poder de disposición que tenía sobre el inmueble con la consiguiente adquisición por un tercero.

Si la resolución del derecho del arrendador se produce durante los cinco primeros años, la LAU protege el interés del arrendatario, dejando subsistente el arrendamiento, a pesar del cambio que se produce en la titularidad del bien arrendado.

Por el contrario, en contratos de duración pactada superior a cinco años, si la resolución tiene lugar una vez transcurridos los cinco primeros años de duración del mismo, quedará extinguido el arrendamiento, con una salvedad: cuando el arrendamiento haya accedido al Registro con anterioridad a los derechos determinantes de la resolución del derecho del arrendador, el arrendamiento continuará por la duración pactada.

La diferencia entre este artículo y el 14, donde se regula la enajenación de la vivienda arrendada, estriba en que mientras en este el adquirente no tiene ningún derecho sobre la vivienda antes de su adquisición, en los supuestos regulados en el

artículo 13, los terceros ya tienen algún derecho o facultad antes del arrendamiento, cuyo ejercicio posterior determina la resolución del derecho del arrendador.

Llegados a este punto, nos podemos preguntar si las causas de resolución tipificadas en el artículo 13 constituyen *numerus apertus* o *numerus clausus*<sup>5</sup>, en mi opinión la enumeración es meramente ejemplificativa y aplicable analógicamente a los casos en que el arrendador en un momento posterior a la celebración del arrendamiento, se vea obligado por cualquier causa a restituir a un tercero el inmueble arrendado. MARÍN LÓPEZ señala como casos «íntimamente ligados con los aludidos en el precepto», los de retracto legal, enajenación forzosa derivada de la vía de apremio administrativo, resolución, anulabilidad, rescisión del contrato, cumplimiento de condición resolutoria, anulación de partición hereditaria o del testamento que le sirvió de base, revocación de donaciones, entre otras.

Vamos a examinar cada una de las causas tipificadas en el artículo 13 de la LAU:

a) Ejercicio de un retracto convencional

El retracto convencional es el derecho de recuperar la cosa que se reserva el vendedor con obligación de cumplir lo expresado en el artículo 1518 del Código Civil y lo demás que se hubiera pactado.

Una vez ejercitado el retracto, si el arrendamiento de vivienda está sujeto a la LAU será de aplicación, no el artículo 1520 del Código Civil, sino el artículo 13.1 de la LAU, que atiende al momento en que el vendedor ejercita el retracto convencional, teniendo derecho el arrendatario a continuar durante el plazo de cinco años desde que celebró el contrato, cumplidos los cuales podrá el vendedor retrayente dar por extinguido el arrendamiento, sin perjuicio de la facultad de no renovación prevista en el artículo 9.1; para ello no es necesario que el retracto convencional esté inscrito en el Registro de la Propiedad, ya que procede la aplicación del artículo 1510 del Código Civil que determina su oponibilidad *erga omnes*.

El TS en sentencia de 21 de enero de 2014, con el voto particular discrepante de uno de los magistrados, dicta sentencia fijando la doctrina que corresponde aplicar en el caso de ejercicio del derecho de retracto arrendaticio en supuestos de venta judicial en pública subasta en un caso en que la acción se ejercitó con posterioridad a la mejora de la postura efectuada por un tercero presentado por el deudor y antes del decreto de adjudicación dictado por el secretario judicial en procedimiento de ejecución de títulos no judiciales. La Sala ha declarado que, aunque la venta judicial se consuma desde el decreto de adjudicación, el retraso en el dictado del decreto de adjudicación no puede perjudicar a quien se ha comportado con diligencia procesal. En este caso, consta que el demandante-retrayente era arrendatario en el momento de la mejora de la postura y había dejado de serlo en la fecha del decreto de adjudicación. En el recurso se alega la existencia de interés casacional en resolver el asunto por oposición de la sentencia recurrida a la doctrina de la Sala Primera, relativa al día de comienzo del plazo para el nacimiento del derecho de retracto en supuestos de transmisión de bienes inmuebles en subasta pública.

En el recurso se mantenía, en primer lugar, que el retrayente carecía de acción, puesto que para que haya retracto debe existir venta y transmisión de la cosa a un tercero, lo cual en supuestos de venta en pública subasta, solo tiene lugar con el decreto de adjudicación, no antes. En segundo lugar, sostenía que al haber perdido la condición de arrendatario al tiempo de interponer la demanda, el retra-

yente carecía también de legitimación activa. Esta sentencia sitúa el núcleo de la controversia en decidir si cuando se presentó la demanda podía ejercitarse la acción de retracto. La sentencia recurrida admitió la legitimación del demandante, pues entendió que la venta estaba perfeccionada desde que se mejoró la postura por el demandado, al ser cuando el arrendatario que seguía siéndolo, conoció las condiciones, bases y precio del contrato y estuvo en condiciones idóneas para retraer. El TS responde que constituye doctrina consolidada que el ejercicio del retracto precisa que el retrayente conozca todos los términos del contrato lo que, en los casos de venta en pública subasta requiere esperar el decreto de adjudicación. Sin embargo, en este caso ya se obtuvo información íntegra de la venta y sus condiciones en el momento de la mejora de la postura por el tercero, tras la que se consignó el precio.

Por lo tanto, aunque se confirma la doctrina que sitúa la consumación de la venta en pública subasta en el momento en que se ha dictado el decreto de adjudicación, se fija también como doctrina jurisprudencial que el retraso en el dictado del referido decreto no ha de perjudicar al arrendatario, en tanto que la consumación de la venta judicial debió efectuarse cuando todavía era arrendatario, dado que el retrayente ostentaba el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva *ex* artículo 24.2 CE.

#### b) Apertura de una sustitución fideicomisaria

Se trata de un arrendamiento celebrado por el heredero fiduciario, cuando por cumplirse la condición o llegar el término previsto, la vivienda objeto del fideicomiso debe ser entregada al fideicomisario.

Ha planteado discusión en la doctrina si el fiduciario tiene facultad para celebrar contratos de arrendamiento. El TS, en sentencia de 18-11-1995, fundamenta dicha capacidad en su equiparación con el usufructuario; en mi opinión, el fiduciario no tiene la posición jurídica de usufructuario, sino que es un propietario *ad tempus* gravado de restitución, y sucede a título universal, a diferencia del usufructuario que en base a la regulación del Código Civil es sucesor a título particular y solo titular de un *ius in re aliena*.

El artículo 13 de la LAU considera al fiduciario como titular dominical, regulando en apartados distintos y con consecuencias jurídicas diferentes el supuesto de resolución del derecho del fiduciario y el arrendamiento concertado por el usufructuario u otros titulares de un análogo derecho de goce.

Destacamos en este punto la opinión de MARÍN LÓPEZ, que considera que la resolución del arrendamiento celebrado por el fiduciario en base al artículo 13.1 LAU (o también en el art. 10 LAR/2003) únicamente tendrá lugar si el arrendador está gravado con la obligación de conservar y transmitir los bienes objeto del fideicomiso, pero no si se trata de un fideicomiso de residuo, ya que si el fiduciario de residuo está facultado para disponer de los bienes de la herencia, también se entiende que lo está para arrendarlos.

La solución del artículo 13.1 de la LAU es la siguiente: si se extingue el derecho del fiduciario antes del plazo de cinco años, entrando en la posesión de los bienes el fideicomisario, este debe mantener al arrendatario durante dicho plazo, pudiendo también subsistir el arrendamiento por la totalidad del plazo pactado, si accedió al Registro de la Propiedad antes que el derecho del fiduciario.

c) Enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria

Ha sido una cuestión sumamente debatida tanto en la doctrina como en la jurisprudencia si subsisten o no los arrendamientos celebrados con posterioridad a la inscripción de una hipoteca en caso de ejecución de esta.

La hipoteca no limita las facultades dispositivas del propietario, el cual puede válidamente celebrar arrendamientos sobre la finca hipotecada; cuando el acreedor hipotecario decide iniciar el procedimiento de ejecución *ex* artículos 681 y siguientes de la LEC, se plantea la duda de si el adjudicatario de vivienda debe soportar el arriendo constituido con posterioridad a la inscripción de la hipoteca o si puede resolver el arrendamiento.

La jurisprudencia no ha mantenido una postura unánime, destacamos las siguientes posiciones:

**POSICIÓN DEL TS:** En un principio sostuvo que la ejecución hipotecaria extingue los arrendamientos celebrados con posterioridad a la hipoteca. Es el criterio que siguen las SSTs de 22-5-1963, 23-12-1988 y 17-11-1989, entre otras, con este criterio se otorga protección al adjudicatario de la finca frente al arrendatario.

Después el TS cambió su posición, inclinándose por la subsistencia del arrendamiento y su oponibilidad frente al adjudicatario de la finca, con la salvedad de que hubiera mediado dolo, fraude o confabulación entre arrendador y arrendatario. En esta línea destacan las SSTs de 9-6-1990, 6-6-1990 y 14-6-1997, entre otras.

El artículo 13.1 de la LAU contempla expresamente la enajenación forzosa derivada de la ejecución hipotecaria como causa de resolución del derecho del arrendador, distinguiendo dos supuestos:

- Durante los cinco primeros años de duración del contrato, el arrendatario tendrá derecho a continuar en el arrendamiento hasta que se cumplan cinco (que es el tiempo mínimo de duración del contrato), sin perjuicio de la facultad de no renovación prevista en el artículo 9.1, ello opera con independencia de que el arrendamiento esté o no inscrito en el Registro de la Propiedad.
- Transcurridos los cinco primeros años del contrato, si el derecho del arrendador se resuelve como consecuencia de una ejecución hipotecaria, el arrendamiento quedará extinguido (art. 13.1, párrafo segundo).

**POSICIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:** El TC también se ha pronunciado sobre este tema, centrándose en la necesidad o no de dar audiencia al arrendatario y los requisitos que deben concurrir para proceder al lanzamiento del mismo, si tiene lugar la extinción del arrendamiento. La STC de 16 de enero de 1992 y la de 24 de enero de 1995, establecieron que el lanzamiento del arrendatario de un inmueble vulnera el artículo 24 de la Constitución al no haberse dado audiencia en dicho procedimiento al arrendatario.

Posteriormente la STC de 9 de mayo de 1995 matiza esta doctrina entendiendo que la misma no puede aplicarse indiscriminadamente a todo poseedor, aunque sigue reiterando que la arrendataria «debe ser oída y vencida en un procedimiento contradictorio con igualdad de armas entre las partes y con todas las garantías procesales establecidas en las leyes».

**REGULACIÓN EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL:** La LEC regula esta materia en los artículos 661 y 675; en el primero se ocupa de la notificación de la ejecución a arrendatarios y ocupantes de la finca para que en el plazo de diez días



presente al Tribunal los títulos que justifiquen su situación. Por tanto, más que una mera notificación, es un emplazamiento que tiene por objeto que el emplazado se persone y pueda actuar dentro de plazo. El artículo 661.2 establece que «el ejecutante puede pedir antes de anunciarse la subasta que el Tribunal declare que el ocupante/s no tienen derecho a permanecer en el inmueble, una vez que este se haya enajenado en la ejecución». Se inicia con esta petición un proceso incidental que se tramitará según lo dispuesto en el artículo 675.3 de la LEC.

d) Enajenación forzosa derivada de sentencia judicial

Aquí se engloban todos aquellos supuestos en que la pérdida del derecho de propiedad lo sea en virtud de la responsabilidad patrimonial del deudor, con independencia de que haya existido o no anotación preventiva de embargo o estuviera o no anotada la demanda en el Registro.

A la enajenación forzosa se llega:

- Cuando tras un proceso declarativo se obtiene sentencia condenatoria cuya ejecución se despacha mediante la realización forzosa del bien inmueble arrendado.
- Cuando se ejercita la acción ejecutiva acudiendo directamente al procedimiento ejecutivo si el acreedor fundamenta su derecho en cualquiera de los títulos ejecutivos previstos en el artículo 517 de la LEC.

Si la enajenación forzosa del bien se produce durante los cinco primeros años de duración del contrato, el arrendatario tendrá derecho a continuar en el arrendamiento durante este plazo mínimo legal. Sin embargo, si la enajenación forzosa se produce una vez transcurrido dicho periodo, el que resulte adquirente de la vivienda, podrá dar por extinguido el arrendamiento, salvo en el caso de que este hubiera tenido acceso al Registro con anterioridad a los derechos determinantes de la resolución, es decir, de la anotación preventiva de embargo o de demanda.

e) Ejercicio de opción de compra

La opción es el convenio por el que una parte concede a la otra por tiempo fijo y en determinadas condiciones, la facultad que se deja exclusivamente a su arbitrio, de decidir respecto a la celebración del contrato principal.

Si el concedente de la opción arrienda el bien a un tercero estando vigente el derecho de opción, el derecho del optante quedaría menoscabado.

En base al artículo 13.1 de la LAU, el ejercicio de la opción por el optante determina la resolución del derecho del arrendador con la consiguiente extinción del arriendo, una vez transcurridos los cinco primeros años del contrato, aun cuando no esté inscrito el derecho de opción. La doctrina pone de relieve que parece excesivo dotar de eficacia real a un derecho meramente personal, por ello se considera preferible sostener que solo producirá la extinción del arrendamiento, el derecho de opción inscrito y siempre que no hayan transcurrido los cinco primeros años.

Si la opción no está inscrita y se ejercita una vez transcurridos los cinco primeros años, hay que entender que el arrendamiento subsiste durante todo el plazo pactado o hasta la duración máxima de la prórroga *ex* artículo 10 LAU.



B) *Consecuencias jurídicas*

Si la resolución del derecho del arrendador se produce durante los cinco primeros años de duración del contrato, prevalece el interés del arrendatario, subsistiendo el arrendamiento hasta que se cumplan cinco; ello tiene lugar a pesar del cambio producido en la titularidad dominical del bien arrendado, y aún cuando el arrendamiento no esté inscrito en el Registro de la Propiedad.

Si relacionamos esto con el juego de los principios hipotecarios, vemos que se produce, aunque solo sea temporalmente, la oponibilidad del arrendamiento no inscrito frente a terceros, lo que supone una quiebra del principio de inoponibilidad de lo no inscrito tipificado en los artículos 32 de la LH y 606 del Código Civil, si bien con la limitación temporal de cinco años. Transcurridos los cuales, los principios hipotecarios vuelven a funcionar normalmente.

En contratos de duración pactada superior a cinco años, si transcurridos los cinco primeros años del mismo, el derecho del arrendador quedara resuelto por cualquiera de las circunstancias que hemos mencionado, el arrendamiento se extingue; se exceptúa el supuesto en que el contrato de arrendamiento haya accedido al Registro de la Propiedad con anterioridad a los derechos determinantes de la resolución del derecho del arrendador; en cuyo caso continuará el arrendamiento por la duración pactada. Esta excepción es una manifestación del principio de prioridad registral —*prior tempore, potior in iure*—.

C) *La extinción del derecho del arrendatario, superficiario o titular de un análogo derecho de goce sobre el inmueble*

El artículo 13.2 dice: «Los arrendamientos otorgados por un usufructuario, superficiario y cuantos tengan un análogo derecho de goce sobre el inmueble, se extinguirán al término del derecho del arrendador; además de por las demás causas de extinción que resulten de lo dispuesto en la presente ley».

En este caso y a diferencia de los supuestos contemplados en el apartado primero, el arrendador no es propietario del inmueble, sino titular de un derecho de goce sobre cosa ajena, derecho que tiene naturaleza temporal y que por tanto está destinado a extinguirse.

Para que se produzca la consecuencia jurídica prevista en el artículo que hemos mencionado es necesario que el arrendamiento haya sido celebrado por alguno de los sujetos en él aludidos:

En cuanto al usufructuario, hay que tener en cuenta el artículo 480 del Código Civil, que le faculta para aprovechar por sí mismo la cosa usufructuada, arrendarla a otro e incluso enajenar su derecho de usufructo, con el límite del principio de no alteración de forma y sustancia.

Con relación al superficiario, el derecho de superficie confiere a su titular el derecho de edificar en suelo ajeno, haciendo suya la propiedad de lo construido. En la actualidad, esta materia está regulada en los artículos 35 y 36 del TR, Ley de Suelo 2/2008, de 20 de junio (modificada parcialmente por Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbana. El artículo 35 establece:

«El derecho real de superficie atribuye al superficiario la facultad de realizar construcciones o edificaciones en la rasante y en el vuelo y el subsuelo de una finca ajena, manteniendo la propiedad temporal de las construcciones o edificaciones realizadas. También puede constituirse dicho derecho sobre construcciones o edi-

ficaciones ya realizadas o sobre viviendas, locales o elementos privativos de construcciones o edificaciones, atribuyendo al superficiario la propiedad temporal de las mismas, sin perjuicio de la propiedad separada del titular del suelo».

Las características fundamentales de este derecho es, por tanto, la separación entre el dominio de lo construido y el del suelo en que se efectúa.

Cuando el artículo 13.2 alude a los arrendamientos concertados por quienes «tengan un análogo derecho de goce sobre el inmueble», se plantea la cuestión de cuáles son los derechos incluibles en el ámbito de aplicación del precepto.

Autores como GUILARTE GUTIÉRREZ son partidarios de incluir solo otros derechos reales, distintos del usufructo y la superficie, en cambio MARÍN LÓPEZ se inclina por incluir también derechos personales de goce o disfrute —posición que comparto—.

Entre estos derechos de naturaleza personal análogos podría incluirse el arrendamiento concertado por el propio arrendatario, por el comodatario y también por el precarista. En todo caso, es necesario que tenga carácter limitado y temporal, destinado a extinguirse con la consiguiente recuperación del dominio pleno por el propietario, en base a la vis atractiva característica del derecho dominical.

Cuando concurren todos estos requisitos, la consecuencia jurídica que se produce es la extinción del arrendamiento, con independencia del tiempo del contrato transcurrido, es decir, el arrendamiento se extingue aunque no hayan transcurrido los cinco primeros años desde que se celebró, alejándose así del principio de protección al arrendatario durante este plazo mínimo que preside la Ley de 1994 y estableciendo una regulación diferente a la prescrita en el artículo 13.1 que hemos examinado.

#### D) *Los arrendamientos concertados sobre vivienda ajena*

Esta materia está regulada en el artículo 13.3 de la LAU que establece:

«Durarán cinco años los arrendamientos de vivienda ajena que el arrendatario haya concertado de buena fe con la persona que aparezca como propietario de la finca en el Registro de la Propiedad, o que parezca serlo en virtud de un estado de cosas cuya creación sea imputable al verdadero propietario, sin perjuicio de la facultad de no renovación a que se refiere el artículo 9.1».

Se trata de una regla aplicable al arrendamiento concertado por quien no es propietario de la vivienda, pero que en base a una apariencia registral o meramente fáctica parece serlo.

Para su aplicación es preciso que:

El arrendatario haya confiado en la apariencia registral, la cual refleja una situación que no se corresponde con la realidad, o bien que haya sido creada por un estado de cosas que haga aparecer al arrendador como dueño.

Es una manifestación del principio de protección a la confianza depositada en la apariencia de titularidad que tiene su fundamento en los principios registrales de exactitud y legitimación, y por ende, en el juego de los artículos 32 y 38 de la LH. En este artículo se protege no solo al arrendatario, que confía en la titularidad registral, sino también al que confía en la apariencia fáctica o de hecho.

Se necesita que el arrendatario sea de buena fe, es decir, que crea que quien se presente como dueño lo sea en realidad o ignore que no lo es. Para quedar protegido no es necesario que el arrendatario inscriba su derecho, basta que de buena fe haya confiado en dicha apariencia.

Si se trata de una apariencia de hecho es necesario que su creación sea imputable al verdadero propietario, el cual por su comportamiento tanto activo como pasivo ha generado una apariencia de titularidad a favor del *non dominus*.

Si concurren estos requisitos, la consecuencia jurídica ínsita en la norma es que el arrendamiento de vivienda durará el plazo mínimo de cinco años protegiendo así al arrendatario a pesar de ser ajeno el derecho del arrendador.

A pesar de los términos literales del precepto «durarán cinco años los arrendamientos de vivienda ajena», ello no debe interpretarse en sentido imperativo, sino que se reconoce en todo caso la facultad de no renovación del arrendatario *ex* artículo 9.1 de la LAU.

## 2. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO CELEBRADOS BAJO LA LEY 4/2013

Con la modificación del artículo 13 LAU, los efectos que tendrá en el arrendamiento de vivienda la resolución del derecho del arrendador se regulan como sigue:

1. Si durante la duración del contrato el derecho del arrendador quedara resuelto por el ejercicio de un retracto convencional, la apertura de una sustitución fideicomisaria, la enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria o de sentencia judicial o el ejercicio de un derecho de opción de compra, quedará extinguido el arrendamiento. Conforme a lo dispuesto en el artículo 7.2 y en el 14, se exceptúan los supuestos en los que el contrato de arrendamiento hubiera accedido al Registro de la Propiedad con anterioridad a los derechos determinantes de la resolución del derecho del arrendador. En este caso continuará el arrendamiento por la duración pactada.  
Cuando se trate de un arrendamiento sobre finca no inscrita se estará a la duración establecida en el artículo 9.4.
2. Los arrendamientos otorgados por un usufructuario, superficiario y cuantos tengan un análogo derecho de goce sobre el inmueble, se extinguirán al término del derecho del arrendador, además de por las demás causas de extinción que resulten de lo dispuesto en la presente ley.

La modificación de este artículo responde a la intención del legislador manifestada en el Preámbulo de la Ley 4/2013, de que la protección de los derechos de arrendador y arrendatario no se consiga a costa de la seguridad del tráfico jurídico. Como vemos supone un cambio importante para el arrendatario, con la redacción anterior el arrendatario tenía derecho en todo caso a continuar en el arrendamiento hasta que se cumplieran cinco años. Siendo la duración pactada superior a cinco años, el arrendamiento duraba todo el periodo estipulado cuando el contrato estuviera inscrito en el Registro de la Propiedad con anterioridad a los derechos que determinan la resolución del derecho del arrendador. Pero incluso no estando inscrito, solo si se extinguía transcurridos los cinco primeros años del contrato, el derecho del arrendador quedará resuelto.

Con la nueva redacción del apartado primero del artículo 13, salvo que el arrendatario haya inscrito el contrato, ya no tendrá garantizado un tiempo mínimo de estancia en la vivienda arrendada si el derecho del arrendador se resuelve por las circunstancias señaladas en el mismo<sup>6</sup>.

La regla general del artículo 13.1 es la extinción del arrendamiento al quedar resuelto el derecho del arrendador, sea cual sea la duración que se hubiera convenido, si el arrendatario no ha inscrito su derecho. Se otorga así prioridad sobre el arrendatario a los terceros adquirentes de la vivienda arrendada por el ejercicio de un retracto convencional, por la enajenación derivada de una ejecución forzosa, por el ejercicio de un derecho de opción de compra o por la apertura de una sustitución fideicomisaria.

Sin mucha justificación (PÉREZ CONESA, 2013, 62), el arrendatario es peor tratado frente a estos terceros adquirentes que frente al adquirente que compra la vivienda arrendada. En ambos casos, se extingue el contrato de arrendamiento por no estar inscrito, pero a diferencia del artículo 13.1.1 LAU, de acuerdo con el artículo 14 LAU (enajenación de vivienda arrendada), si el adquirente por compra quisiera dar por terminado el arrendamiento, el arrendatario podrá exigir que se le deje continuar tres meses en la vivienda. No se ha incluido previsión similar en el artículo 13.1.1 LAU.

La excepción a dicha regla general de extinción del arrendamiento se regula en el segundo inciso, pues el arrendamiento continuará por la duración pactada si se hubiera inscrito con anterioridad a los derechos determinantes de la resolución del derecho del arrendador, conforme a lo dispuesto en el artículo 7.2<sup>7</sup> y en el artículo 14<sup>8</sup>. La continuación del arrendamiento inscrito durante el tiempo pactado se debe a la mera aplicación de los principios registrales de oponibilidad de lo inscrito y de prioridad registral, no a una voluntad del legislador de dispensar al arrendatario una protección especial.

Se contempla también el supuesto de que la finca no esté inscrita, en tal caso tampoco estará inscrito el arrendamiento ni los derechos que determinan la resolución del derecho del arrendador; se estará a la duración establecida en el artículo 9.4, el cual establece una duración de tres años para los arrendamientos de vivienda no inmatriculada concertados por el arrendatario de buena fe con quien no es el verdadero dueño de la misma.

Si comparamos los dos incisos primero y tercero del artículo 13.1 de la LAU vemos que:

- Estando la finca inmatriculada y siendo el arrendador verdadero propietario, la resolución del derecho de este conlleva la extinción del arrendamiento al no estar inscrito (inciso primero).
- No estando la finca inmatriculada y no siendo el arrendador dueño, la resolución del derecho de este no impide que el arrendamiento tenga una duración de tres años *ex* artículo 9.4 LAU, a pesar de la falta de inscripción del derecho del arrendatario por no ser posible (inciso tercero).

De ahí que se haya indicado (PÉREZ CONESA, 2013, 65) que la regla del artículo 13.1 en su parte tercera sea absurda, ya que resulta mejor tratado el arrendatario que contrata con un arrendador no propietario que quien arrienda del propietario real, pues ante la resolución del título de este puede ser desahuciado inmediatamente<sup>9</sup>.

### III. LA ENAJENACIÓN DE LA VIVIENDA ARRENDADA

#### 1. CONSIDERACIONES GENERALES

El artículo 14 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos regula la enajenación de vivienda arrendada por el arrendador y las consecuencias jurídicas que se derivan de la misma en todo lo relativo a la continuidad del arrendamiento previamente concertado. A continuación estudiamos cómo afecta la enajenación a los derechos del arrendatario, es decir, si este conserva los derechos que tenía frente al antiguo propietario o si por el contrario, el comprador de la vivienda puede dar por terminada la relación arrendaticia. Para ello distinguiremos, como hemos hecho anteriormente, entre el régimen aplicable a los contratos celebrados al amparo de la Ley 29/1994 y los que se rigen por la Ley 4/2013.

En este artículo se trata de dar solución a los diferentes intereses en juego que se producen con motivo de la enajenación. Por un lado, el del arrendador, que como propietario de la vivienda que es tiene derecho a enajenarla, por otro lado, el interés del adquirente en disfrutar de la vivienda, sin tener en cuenta un arrendamiento que él no pactó y, finalmente, el del arrendatario a mantener la estabilidad de la vivienda, al menos temporalmente, por ello, en aras de la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario se obliga al adquirente a subrogarse en los contenidos de la relación arrendaticia que consten previamente inscritos o que haya conocido de una manera clara.

Parangonando el artículo 14 de la LAU con el 1571 del Código Civil observamos claras diferencias, ya que el 1571 del mencionado Código, recogiendo la máxima romanista «venta quita renta», reconoce el derecho del adquirente de vivienda arrendada «a que termine el arriendo vigente al verificarse la venta, salvo pacto en contrario y lo dispuesto en la Ley Hipotecaria». En esta norma se le da al comprador la posibilidad de dar por terminado el arrendamiento, sin que de ello debamos deducir que la venta produzca la extinción *ipso iure* del arrendamiento<sup>10</sup>.

La aplicación del artículo 1571 del Código Civil se va reduciendo ante la aparición de normas especiales (como el artículo que estamos estudiando) que persiguen fundamentalmente la protección del arrendatario e imponen al adquirente la obligación de subrogarse en la posición jurídica del arrendador durante el plazo de duración mínimo legal, que es de cinco años.

Es fundamental determinar el concepto de «enajenación» *ex* artículo 14 de la LAU, dentro del cual, cabe incluir no solo la venta, sino cualquier transmisión dominical de la vivienda arrendada, como la permuta, dación en pago, aportación a una sociedad..., tanto a título oneroso como a título gratuito<sup>11</sup>, si bien hay que tener en cuenta que solo el adquirente a título oneroso puede quedar protegido por el artículo 34 de la LH, por lo tanto el que adquiera a título gratuito se subroga en el arrendamiento por la totalidad de la duración pactada.

La combinación de los artículos 14 y 13 de la LAU nos lleva a entender que los actos de enajenación incluidos en el ámbito de aplicación de la norma que estamos exponiendo han de ser realizados por el arrendador que sea propietario de la vivienda, ya que los otorgados por titulares de otros derechos reales de goce, como el usufructuario o el superficiario tienen su regulación específica en el artículo 13 de la LAU, que determina la terminación del arrendamiento por la resolución del derecho de goce del arrendador.

## 2. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA ENAJENACION DE LA VIVIENDA ARRENDADA

La enajenación de la vivienda arrendada produce diferentes efectos, atendiendo a la duración del contrato de arrendamiento, según se haya pactado una duración inferior a cinco años (que es el plazo mínimo legal *ex art. 9 de la LAU*) o se hubiera previsto un plazo superior. Vamos a analizar ambos supuestos:

A) *Contratos de duración no superior a cinco años*

El artículo 14.1 de la LAU dice: «El adquirente de una vivienda arrendada quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador durante los cinco primeros años de vigencia del contrato, aun cuando concurren en él los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria». Por tanto, el contrato no se extingue sino que continúa vigente hasta que transcurra el plazo mínimo de cinco años y el arrendatario conserva todos los derechos que tenía frente al anterior propietario y esto tiene lugar aunque el arrendamiento no esté inscrito y aunque el adquirente esté protegido por la fe pública registral.

Se combinan así dos intereses en juego: el del arrendatario de vivienda de mantener la estabilidad del arrendamiento por un plazo de cinco años y el de los adquirentes que en aras de la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario han de subrogarse en los contenidos de la relación arrendaticia que consten previamente inscritos o que hayan llegado a conocer de modo claro.

La alusión que hace este artículo al 34 de la LH ha sido criticada por la mayor parte de la doctrina, ya que reunir o no los requisitos del tercero hipotecario influye a efectos de que se consolide o no una adquisición *a non domino* pero es irrelevante a efectos de que proceda una subrogación arrendaticia. En realidad lo que el legislador pretende con dicha mención es introducir una excepción al principio de inoponibilidad de lo no inscrito que resulta del juego de los artículos 32 y 38 de la LH, consagrando la oponibilidad de todo arrendamiento al adquirente de la vivienda durante los cinco primeros años de duración, es una manifestación más de la finalidad tuitiva de los derechos del arrendatario ínsita en el espíritu de la norma.

Atendiendo a la naturaleza jurídica de esta figura *ex artículo 14 LAU*, parece que se asemeja más a una cesión del contrato que a una subrogación, ya que el vendedor le cede al comprador mediante contrato todos los derechos y obligaciones que le corresponden en el arrendamiento.

En la tramitación parlamentaria de esta norma desapareció el requisito, según el cual el enajenante de la vivienda arrendada quedaba obligado a comunicar esta circunstancia por escrito al arrendatario en los treinta días siguientes a la perfección del contrato, en la actualidad aunque no se dice nada sobre ello, es lógico en aras de la buena fe contractual que el arrendatario sea informado por el enajenante de la enajenación realizada al objeto de que conozca la nueva parte contractual; de todas formas, mientras dicha notificación no se realice los pagos de renta hechos por el arrendatario, se consideran liberatorios *ex artículo 1527 del Código Civil*, sin olvidarnos tampoco del derecho de adquisición preferente que regula el artículo 25 de la LAU.

Nada obsta a que el adquirente y transmitente alcancen determinados pactos sobre las condiciones en que ha de producirse dicha cesión o subrogación contractual, teniendo siempre en cuenta los límites del artículo 1255 del Código Civil, para garantizar así la duración mínima legal.

B) *Contratos de duración superior a cinco años*

El artículo 14.2 de la LAU dice: «Si la duración pactada fuera superior a cinco años, el adquirente quedará subrogado por la totalidad de la duración pactada, salvo que en él concurren los requisitos del artículo 34 de la LH. En este caso, el adquirente solo deberá soportar el arrendamiento durante el tiempo que reste para el transcurso del plazo de cinco años, debiendo el enajenante indemnizar al arrendatario con una cantidad equivalente a una mensualidad de la renta en vigor por cada año del contrato que, excediendo del plazo citado de cinco años, reste por cumplir».

Si el arrendamiento se pactó por un plazo superior a cinco años, la regla general es que el adquirente tiene que soportar el arrendamiento por la totalidad de la duración pactada, si bien se introduce como excepción que en el adquirente de la vivienda concurren los requisitos del artículo 34 de la LH en cuyo caso el comprador se subroga en las obligaciones del arrendador solo hasta el cumplimiento de los cinco primeros años, transcurridos los cuales, el adquirente está facultado para dar por terminado el arrendamiento.

Todo esto nos lleva a preguntarnos cuándo el adquirente puede alegar su condición de tercero hipotecario para así acortar la duración del arrendamiento. Para ello es necesario que se cumplan los requisitos del artículo 34 de la LH, es decir, que se trate de un adquirente de buena fe, que haya adquirido a título oneroso y mediante un acto válido de quien en el Registro aparezca con facultades para transmitir y que haya inscrito su derecho.

De estos requisitos el que más dificultades plantea a efectos de acreditar su concurrencia es el de la buena fe. En principio, la buena fe es el desconocimiento de la existencia del arrendamiento en la realidad, sin que tampoco conste inscrito en el Registro. Entiendo que se trata de la buena fe del artículo 34 de la LH, no de la buena fe del artículo 36 de la LH, que tiene su ámbito de aplicación en sede de usucapión.

Parece que no existirá buena fe, aunque no esté inscrito el arrendamiento, si el adquirente conocía o podía conocer la existencia del arrendamiento empleando una mínima diligencia, ya que aunque la buena fe se presume en el adquirente, la posesión de la vivienda arrendada implica una situación arrendaticia que difícilmente el adquirente podrá desconocer, si bien corresponde al arrendatario demostrar este conocimiento que, en mi opinión, enervaría los efectos protectores de la buena fe<sup>12</sup>, la cual deberá ser apreciada atendiendo a las circunstancias del caso concreto.

Lógicamente si el arrendamiento está inscrito, el adquirente no puede ser considerado tercero hipotecario, ya que no puede alegar desconocimiento de la situación registral y, por tanto, el arrendamiento le es oponible por todo el tiempo de duración pactado<sup>13</sup>. Recordemos que tras la modificación del artículo 2.5 de la LH por la Disposición Adicional 2.<sup>a</sup> de la LAU, se facilita la inscripción de los arrendamientos, inscripción también facilitada por el Real Decreto 297/1996, de 23 de febrero.

En definitiva, si concurren los requisitos del artículo 34 de la LH, el adquirente solo debe soportar el arrendamiento durante el tiempo que reste para cumplir el plazo mínimo legal de cinco años, ahora bien para que el arriendo finalice es necesario no solo que se produzca la enajenación, sino que el propio adquirente use de su derecho a darlo por terminado, en este caso surge a favor del arrendatario el derecho a ser indemnizado por el enajenante.

El *quantum* de la indemnización no se rige por las reglas generales de los artículos 1106 y 1107 del Código Civil, sino por los criterios establecidos en el



artículo 14.2 de LAU, consistiendo en el abono de una cantidad equivalente a una mensualidad de renta por cada año del contrato que excediendo de cinco reste por cumplir. La renta será la que esté en vigor en el momento de la extinción del contrato, teniendo, por lo tanto, en cuenta las sucesivas actualizaciones de la renta de los años anteriores.

Las partes intervinientes en el contrato pueden pactar cualquier otra indemnización, pero siempre respetando la cuantía mínima *ex* artículo 14.2 de la LAU, y siempre que no se perjudique al arrendatario, ya que entonces sería nula por aplicación del artículo 6 de la LAU.

### 3. PACTO DE EXTINCIÓN DEL ARRENDAMIENTO

El artículo 14.3 regula esta materia diciendo: «Cuando las partes hayan estipulado que la enajenación de la vivienda extinguirá el arrendamiento, el adquirente solo deberá soportar el arrendamiento, durante el tiempo que reste para el transcurso del plazo de cinco años».

Si el arrendamiento está inscrito, en la inscripción se hará constar la existencia del pacto, y existiendo este, el adquirente ya no necesita reunir los requisitos del artículo 34 de la LH, y solo deberá soportar el arrendamiento durante el plazo de cinco años.

Las partes, a las que se refiere la norma, son las que intervienen en el arrendamiento, es decir, arrendador y arrendatario, no las que intervienen en la enajenación, ya que los pactos entre enajenante y adquirente no podrían, en ningún caso, perjudicar los derechos del arrendatario ya que vulnerarían el artículo 6 de la LAU.

Nos podemos plantear si este pacto de extinción excluye la posibilidad de indemnización a favor del arrendatario, el artículo 14 de la LAU solo contempla dicha posibilidad cuando el arrendatario ha sido privado del disfrute de la vivienda por la enajenación de la misma. Hay autores que entienden que también en este caso el arrendatario tiene derecho a ser indemnizado, ya que el pacto determina la oponibilidad del arrendamiento, pero no exonera al arrendador de su obligación de mantener al arrendatario en el goce pacífico de la vivienda durante el plazo pactado. En mi opinión, la existencia de este pacto, libremente concertado por el arrendatario, le impide reclamar con posterioridad cualquier tipo de indemnización, ya que no existe incumplimiento contractual por parte del enajenante.

### 4. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE A LOS ARRENDAMIENTOS CELEBRADOS BAJO LA LEY 4/2013

La incidencia que tiene en el arrendamiento la finca arrendada también ha sido objeto de modificación por Ley 4/2013 y por tanto aplicable a los contratos que se celebren a partir del 6 de junio de dicho año. El actual artículo 14 LAU distingue si la finca arrendada está o no inscrita en el Registro de la Propiedad:

1. El adquirente de una finca inscrita en el Registro de la Propiedad, arrendada en todo o en parte, que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 de la LH, solo quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador si el arrendamiento se hallase inscrito, conforme a lo dispuesto por los artículos 7<sup>14</sup> y 10 de la presente ley, con anterioridad a la transmisión de la finca.

2. Si la finca no se hallase inscrita en el Registro de la Propiedad, se aplicará lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 1571 del Código Civil. Si el adquirente usare del derecho reconocido por el artículo citado, el arrendatario podrá exigir que se le deje continuar durante tres meses, desde que el adquirente le notifique fehacientemente su propósito, durante los cuales deberá satisfacer la renta y demás cantidades que se devenguen al adquirente. Podrá exigir además al vendedor, que le indemnice los daños y perjuicios que se le causen.

Si comparamos la anterior redacción y la actual vemos que el arrendatario a partir de ahora se encontrará con una situación más precaria si el arrendador enajena la vivienda arrendada. Como hemos visto, el artículo 14 anterior garantizaba al arrendatario la permanencia en la vivienda durante los cinco primeros años de vigencia del contrato, a pesar de concurrir en el adquirente los requisitos del artículo 34 de la LH y de no estar inscrito el arrendamiento. Lo que significa que durante, al menos, ese periodo de tiempo, el arrendamiento era oponible sin necesidad para ello de inscripción. En el caso de que la duración pactada fuera superior a cinco años, el adquirente quedaba subrogado por la totalidad de dicha duración si no se trataba de un tercero del artículo 34 de la LH. Pero incluso concurriendo los requisitos del artículo mencionado, el adquirente estaba obligado a soportar el arrendamiento durante el tiempo que restara para el transcurso del plazo de cinco años. Más allá del mismo, siendo la duración pactada superior, el adquirente dejaba de estar obligado a soportar el arrendamiento, debiendo el enajenante indemnizar al arrendatario con una cantidad equivalente a una mensualidad de renta en vigor por cada año del contrato que faltara por cumplir.

Con la nueva redacción, no se asegura ya al arrendatario una estancia mínima en la vivienda arrendada en caso de enajenarse, aunque fuera por tres años, que es el plazo mínimo al que se refiere el artículo 9.1.1 LAU. Si quiere evitar que el adquirente ponga término al arrendamiento tendrá que inscribir, ya que el artículo 14 LAU hace depender de tal circunstancia la incidencia que vaya a tener en el arrendamiento la enajenación de la vivienda arrendada y por tanto, la duración de aquel.

Para determinar los efectos de la enajenación de la vivienda arrendada sobre el arrendamiento, se distingue entre:

- Finca inmatriculada en el Registro de la Propiedad, constando registralmente que está arrendada en todo o en parte, distinguiendo, a su vez, si el arrendamiento estuviera inscrito con anterioridad a la transmisión de la vivienda o no.
- Finca no inmatriculada y por tanto, no podrá hallarse inscrito el contrato de arrendamiento.

En el primer caso, si la finca está inscrita, el adquirente que reúna los requisitos del artículo 34 de la LH solo quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador si el arrendamiento se halla inscrito conforme a los artículos 7 y 10 LAU. La remisión al artículo 7.2 LAU parece referirse a la oponibilidad del derecho del arrendatario inscrito frente a terceros que también hayan inscrito su derecho (PÉREZ CONESA, 2013, 67). Sin embargo, el arrendamiento inscrito es oponible frente a terceros que no hubieran inscrito, así como frente a terceros que hubieran inscrito su derecho con posterioridad. A la inversa, el arrendamiento no inscrito será inoponible frente a cualquier tercero, con independencia de que haya

inscrito su derecho. Se trata de la aplicación del principio de inoponibilidad de lo no inscrito *ex* artículo 32 de la LH<sup>15</sup>.

En el segundo caso y partiendo del supuesto de hecho de la enajenación de la vivienda arrendada cuando el arrendador es verdadero dueño, el adquirente puede dar por terminado el arrendamiento conforme al artículo 1571 del Código Civil, en cuyo caso el arrendatario podrá exigir que se le deje continuar durante tres meses contados desde que el adquirente le notifique fehacientemente su propósito, durante este plazo, el arrendatario deberá pagar la renta y demás cantidades que se devenguen al adquirente. Como vemos, se concede al arrendatario un derecho frente al adquirente para que pueda continuar en la vivienda arrendada durante tres meses desde que tiene conocimiento de la terminación del contrato de arrendamiento y además podrá exigir al vendedor una indemnización por los daños y perjuicios que se le causen.

#### IV. BIBLIOGRAFÍA

- ACHÓN BRUÑÉN, M. J. (2013): «Estudio crítico de la reforma del juicio de desahucio por falta de pago por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler», en *Diario La Ley*, núm. 8130.
- BERROCAL LANZAROT, A. I. (2013): «Primeras reflexiones sobre la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas», en *Diario La Ley*, núm. 8099.
- CORDÓN MORENO, F. (2013): «La reforma del juicio de desahucio en la Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas», en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 6, págs. 191-196.
- FUENTES-LOJO LASTRES, A. (2013): *Arrendamientos urbanos: Derecho sustantivo y procesal. Adaptado a la Ley 4/2013, de 4 de junio*, Madrid, El Derecho Grupo Francis Lefebvre.
- GONZÁLEZ CARRASCO, C. (2013): «El nuevo régimen de los arrendamientos de vivienda tras la Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler», en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 6, págs. 170-190.
- GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (1994): *La nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*, Valladolid, Lex Nova.
- LOSCERTALES FUENTES, D. (2013): «El Registro de la Propiedad y los arrendamientos urbanos», en *Revista el Notario del Siglo XXI*, núm. 53.
- MARÍN LÓPEZ, J. J. (2005): «Comentario al artículo 14», en R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (coord.), *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, Navarra, Thomson Reuters Aranzadi.
- PAU PEDRÓN, A. (1995): *La protección del arrendamiento urbano*, Madrid, Cuadernos Civitas, ed. Civitas.
- PÉREZ CONESA, C. (2013): *Arrendamientos de vivienda y desahucios: Su reforma. Estudio de las modificaciones introducidas por la Ley 4/2013, de 4 de junio*, Navarra, Thomson Reuters Aranzadi.
- SERRANO ALONSO, E. (1995): «Comentario al artículo 14», en X. O'CALLAGHAN (dir.), *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos (Ley 29/1994, de 24 de noviembre)*, Madrid, Edersa.

## V. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

- STS de 22 de mayo de 1963.
- STS de 23 de diciembre de 1988.
- STS de 17 de noviembre de 1989.
- STS de 9 de junio de 1990.
- STS de 6 de junio de 1990.
- STS de 14 de junio de 1997.
- STC de 16 de enero de 1992.
- STC de 24 de enero de 1995.
- STC de 9 de mayo de 1995.
- STS de 28 de julio de 1993.
- STS de 29 de septiembre de 1997.
- STS de 21 de julio de 1998.
- STS de 6 de marzo de 2013.
- STS de 20 de marzo de 2013.
- STS de 10 de junio de 2013.
- STS de 21 de enero de 2014.
- STS de 18 de marzo de 2014.
- STS de 27 de marzo de 2014.
- SAP de Asturias, de 9 de abril de 2011.

## NOTAS

<sup>1</sup> Como señala GONZÁLEZ CARRASCO, C. (2013), «El nuevo régimen de los arrendamientos de vivienda tras la Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler», en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 6/2013, pág. 173: «Los problemas de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994 no tienen su origen en la prórroga quinquenal obligatoria. En la práctica judicial, han sido infinitamente superiores los pleitos motivados por el arrendatario dentro del periodo pactado (a veces muy superior al periodo prorrogable) que los que han tenido por objeto la pretensión de denegación de prórrogas por parte del arrendador. Para el arrendador, un arrendamiento largo con un arrendatario de calidad es la mejor de las inversiones, porque le permite amortizar los costes de adecuación de la vivienda sin someterse a las necesidades cambiantes de otros arrendatarios o a pretensiones de minoración de la renta inicial una vez novado el contrato tras la expiración del plazo prorrogado. Y si el arrendatario es moroso, el arrendador ya podía resolver el contrato dentro del plazo contractual incluso pactado, pues el pago de la renta era y es causa de resolución de pleno derecho (art. 27 LAU). El problema de toda legislación arrendaticia urbana está en la lentitud de los procesos de desahucio y no en el número de prórrogas obligatorias, máxime cuando ahora el arrendador puede oponerse a cualquiera de ellas, una vez cumplido el primer año del contrato sin que la necesidad se haya previsto en el contrato (art. 9.3 LAU)».

<sup>2</sup> En este sentido, la Exposición de Motivos dice: «es preciso normalizar el régimen jurídico del arrendamiento de viviendas para que la protección de los derechos, tanto del arrendador como del arrendatario, no se consiga a costa de la seguridad del tráfico jurídico, como sucede en la actualidad. La consecución de dicha finalidad exige que el arrendamiento de viviendas regulado por la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, se someta al régimen general establecido por nuestro sistema de seguridad del tráfico jurídico inmobiliario y en consecuencia, en primer lugar, que los arrendamientos no inscritos sobre fincas urbanas no puedan surtir efectos frente a terceros adquirentes que inscriban su derecho y, en segundo lugar, que el tercero adquirente de una vivienda que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 de la LH, no pueda resultar perjudicado por la existencia de un arrendamiento no inscrito. Todo ello sin mengua alguna de los derechos ni del arrendador ni del arrendatario».

<sup>3</sup> Véase CORDÓN MORENO, F. (2013), «La reforma del juicio de desahucio en la Ley de Medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas», en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 6/2013, págs. 191-196.

<sup>4</sup> La STS, de 18 de marzo de 2014, entiende que el arrendador está facultado para resolver el contrato de arrendamiento por impago puntual de renta por parte del arrendatario y estima la acción de desahucio por falta de pago y de reclamación de cantidades. Se considera incumplimiento contractual el impago de una mensualidad, las partes pactaron el abono de renta dentro de los cinco primeros días de cada mes y no durante la primera quincena, en este caso el pago se realizó el último día del mes y una vez presentada la demanda, habiéndose producido una anterior enervación, por lo que el TS consideró que el arrendador está facultado para resolver el contrato. En sentido similar, la STS de 27 de marzo de 2014, acuerda la resolución por falta de pago de la renta y declara como doctrina jurisprudencial que el pago total de la renta del arrendamiento de una vivienda, fuera de plazo y después de presentada la demanda de desahucio, no excluye la posibilidad de la resolución arrendaticia o, en su caso, de declarar enervada la acción de desahucio, aunque la demanda se funde en el impago de una sola mensualidad de renta, sin que el arrendador venga obligado a soportar que el arrendatario se retrase de ordinario en el abono de las rentas periódicas.

<sup>5</sup> La sentencia de la AP de Asturias, de 9 de abril de 2001, establece el carácter meramente enunciativo de esta norma. Es también la tendencia dominante en la doctrina: MARÍN LÓPEZ, J. J. (2002), «Comentario al artículo 13», en BEROVITZ RODRÍGUEZ CANO (coord.), *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, 3.ª ed., Pamplona, 2002, pág. 287; GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (1997), *La nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*, Valladolid, 1997, ed. Lex Nova.

<sup>6</sup> PÉREZ CONESA, C. (2013), *Arrendamientos de vivienda y desahucios: Su reforma*. Navarra, Thomson Reuters Aranzadi, señala: «Podría haberse preservado dicha garantía con tan solo haber adaptado en el artículo el plazo de cinco años al nuevo de tres años, pero no lo ha hecho así el legislador, puesto que no es esa su intención, sino la de obligar indirectamente al arrendatario al inscribir, con lo que ello lleva consigo».

<sup>7</sup> De acuerdo con el artículo 7.2 LAU, los arrendamientos concertados sobre fincas urbanas inscritos en el Registro de la Propiedad surten efecto frente a terceros que hayan inscrito su derecho.

<sup>8</sup> Según el artículo 14 LAU: «El adquirente de una finca inscrita en el Registro de la Propiedad, arrendada como vivienda en todo o en parte, que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 LH, solo quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador si el arrendamiento se hallase inscrito, conforme a lo dispuesto por los artículos 7 y 10 de la presente ley, con anterioridad a la transmisión de la finca». Entre las obligaciones del arrendador está la de respetar la prórroga obligatoria si el arrendatario no manifiesta su voluntad en contra, al igual que la prórroga voluntaria anual si ninguna de las partes notifica a la otra lo contrario.

<sup>9</sup> CARRASCO PERERA, A. (2012), «Comentarios al Proyecto de ley de reforma de los arrendamientos de viviendas», en *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 4, 2012, pág. 128.

<sup>10</sup> Este es el criterio que sigue tanto la doctrina mayoritaria como la jurisprudencia del TS en sentencias de 28 de julio de 1993, 29 de septiembre de 1997, 21 de julio de 1998, entre otras.

<sup>11</sup> En contra de esto último destaca la opinión de SERRANO ALONSO, E. (2013), «Comentario al artículo 14», en Xavier O'CALLAGHAN (coord.), *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos (Ley 24/1994, de 24 de noviembre)*, Madrid, Ed. Edersa, pág. 148, considera que la enajenación comprende la compraventa de la vivienda arrendada y la permuta de la misma, que son actos de enajenación o de disposición onerosa, quedando excluidos los actos de disposición a título gratuito que realice el arrendador, de manera que la donación de la vivienda no afecta a la relación arrendaticia.

<sup>12</sup> En este punto son distintas las opiniones doctrinales suscitadas, parte de la doctrina ha defendido que la apariencia arrendaticia evidente excluye la buena fe, ya que esta conlleva desconocimiento del arrendamiento, el cual supone un *ius possessionis* público y notorio que elimina *per se* la ignorancia del arrendamiento. Otros autores como PAU PEDRÓN, A. (1995), *La protección del arrendamiento urbano*, Madrid, Civitas, consideran que

la apariencia arrendaticia no desvirtúa la buena fe, ya que de lo contrario la prueba para destruir la buena fe se estaría facilitando injustificadamente en el arrendamiento frente a cualquier otro derecho real.

Por su parte, MARÍN LÓPEZ, J. J. (2005), «Comentario al artículo 14», en R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (coord.), *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, Navarra, Thomson Aranzadi, señala que: «no parece posible sostener la existencia de una buena fe “arrendaticia” superpuesta y diferente a la buena fe “hipotecaria” que presume el apartado segundo del artículo 34 de la LH, ni es razonable imponer al adquirente de la vivienda arrendada un canon de diligencia más gravoso que a cualquier otra persona que adquiriera a título oneroso de persona que en el Registro aparezca con facultades transmisivas e inscriba su derecho».

<sup>13</sup> En este sentido, SERRANO ALONSO (1995), *ob. cit.*, señala que: «La calificación del adquirente como tercero de buena fe o sin ella depende de la circunstancia de haberse inscrito el contrato de arrendamiento en el Registro de la Propiedad y que la vivienda figure inscrita a nombre de la persona que resulte ser el arrendador».

<sup>14</sup> Recordemos que el artículo 7.2 LAU tipifica: «En todo caso, para que los arrendamientos concertados sobre fincas urbanas surtan efecto frente a terceros que hayan inscrito su derecho, dichos arrendamientos deberán inscribirse en el Registro de la Propiedad».

<sup>15</sup> El artículo 32 de la LH dice: «Los títulos de dominio o de otros derechos reales sobre bienes inmuebles, que no estén debidamente inscritos o anotados en el Registro de la Propiedad, no perjudican a tercero».