

LA INCIDENCIA DEL COVID-19 EN EL DERECHO DE PROPIEDAD A TRAVÉS DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

THE IMPACT OF COVID-19 ON PROPERTY LAW THROUGH LEASE CONTRACTS

*Mónica Muñoz-Alonso López**

Resumen

El presente artículo analiza cuáles han sido los efectos de las distintas medidas adoptadas en el marco de la pandemia del COVID-19 sobre el derecho de disfrute de los propietarios respecto de los contratos de arrendamientos.

Palabras clave: arrendamiento, renta, libertad de pactos

Abstract

This article analyzes what have been the effects of the different measures adopted in the context of the COVID-19 pandemic on the right of enjoyment of the owners regarding lease contracts.

Keywords: lease agreement, rent, pact freedom

I. Introducción

El tema de este estudio trata sobre la incidencia del COVID-19 en el derecho de propiedad privada.

En el derecho español, la facultad del propietario referente al uso y disfrute de la cosa está siendo alterada a través del contrato de arrendamiento.

El derecho de propiedad goza de las más amplias facultades que el titular de un derecho subjetivo puede tener; en los países donde existe un reconocimiento constitucional como derecho fundamental del derecho de propiedad, como es el caso de la Constitución española, las facultades que derivan de este derecho solo pueden quedar limitadas por ley y, aun así, la ley no puede mermar estas facultades hasta el punto de dejar sin contenido las mismas, ya que ello supondría dejar sin contenido el derecho subjetivo más importante en un Estado de derecho; implicaría la supresión de la propiedad privada y, en consecuencia, de la herencia.

* Doctora en Derecho Privado. Profesora de Derecho Civil en la Universidad Francisco de Vitoria. Abogada. Mediadora en asuntos medioambientales. Profesora de Legislación Sanitaria en el Máster de Psicología General Sanitaria impartido por la Universidad Francisco de Vitoria. Correo electrónico: m.munozalonso.prof@ufv.es

Si bien la Constitución española¹ permite que se pueda delimitar y acotar el contenido propio del derecho de propiedad, esto será siempre mediante una ley.

Debido a la coyuntura del COVID-19 se han ido publicando varios reales decretos-leyes que limitan el derecho de los propietarios en su facultad de disfrute de la cosa.

II. Referencia histórica al derecho de propiedad

El derecho de propiedad es uno de los derechos más antiguos que se conocen.

Siguiendo a Fustel de Coulanges (1931), tanto en las sociedades griegas como italianas la propiedad del suelo se consideraba como una de las tres cosas esenciales, junto con la religión doméstica y la familia. Entre las tres había una estrecha relación. Los dioses de la familia requerían una morada fija y debían asentarse en el suelo; el hogar era el altar, y esa piedra donde moraba el dios familiar no se podía transportar. La idea de propiedad y religión van unidas; los dioses domésticos solo protegían a la familia a la que pertenecían, eran de su propiedad. El hogar toma posesión del suelo. La familia está adscrita al hogar, el hogar al suelo. Igual ocurría con la tumba, lugar donde debían reposar todos los miembros de esa familia. El suelo era inalienable e imprescriptible. Esta relación directa entre religión doméstica y propiedad privada hacía que una familia no pudiera renunciar ni a una ni a otra, se prohibía al propietario vender su tierra (Arisóteles, *La política*, VI, 2, 5; Platón, *Las leyes*. Ley XII, p. 842).

La propiedad pertenecía a la familia, no al individuo. En el derecho romano, es a partir de las XII Tablas que la venta de la propiedad fue permitida.

En el pueblo griego se reconoció la propiedad privada sobre el suelo; sin embargo, el propietario del suelo no era dueño de las cosechas o de sus frutos, estos debían ponerse en común, al menos la mayor parte.

Los pueblos germanos no concebían la propiedad individual sobre la tierra, no existía ese concepto romano de propiedad privada sobre el suelo. La tribu asignaba a cada uno de sus miembros un lote de tierra para cultivar que cambiaba cada año, pero el germano era dueño de su cosecha; igual ocurría con los rebaños. El suelo pertenecía a todos, era una propiedad en mano común.

El sentido romano de propiedad privada sobre el suelo y sobre todo lo que él produce o se asienta es el que ha llegado hasta nosotros.

El reconocimiento del derecho a la propiedad privada no implica que el poder del propietario sea infinito. El carácter absoluto del derecho de propiedad romano² no existe en ninguna legislación moderna. El propietario debe actuar dentro de los límites que constituye su contenido. Estos límites difieren en cada país y, dentro de ellos, los límites van cambiando en función del momento histórico que

1 Artículo 33. "Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes".

2 La propiedad del suelo se extiende hacia arriba hasta el cielo y hacia abajo hasta los infiernos.

corresponda. El derecho de propiedad tiene, como todo derecho subjetivo, un fin social que cumplir.

Aunque el Código Civil español, siguiendo al Código napoleónico, no defina el derecho de propiedad, sino que se limita a enumerar algunas de las facultades del propietario, la mayoría de la doctrina define este derecho como el poder jurídico pleno que se puede tener sobre una cosa y que permite someter la misma directa y totalmente a nuestro señorío exclusivo (Albaladejo 2004; O'Callaghan 2012; Diez- Picazo 2008).

Ahora bien, que se defina como poder jurídico pleno, o el más amplio derecho de señorío que se pueda tener sobre una cosa (Ennecerus, Kipp y Wolf, 1971), no significa que el contenido propio o normal del derecho de propiedad no tenga límites; el propietario tiene una serie de facultades que puede ejercer sobre la base de ese poder pleno, pero dentro de los límites que le permite la ley³.

El derecho de propiedad es un derecho subjetivo privado y, como cualquier otro derecho subjetivo, la satisfacción del interés privado del propietario tiene que coordinarse con el interés de la comunidad, con el interés social; esta conexión o coordinación se lleva a cabo mediante el establecimiento de límites a las facultades del propietario y la imposición de deberes a su cargo.

La Constitución española, en su artículo 33, señala la función social como criterio delimitador del contenido del derecho de propiedad privada. Esta función social servirá a la ley para limitar el contenido o el poder del propietario; se impondrán límites tanto en un aspecto positivo, el propietario deberá hacer algo, que si no existiera ese límite podría o no hacerlo; y, en su aspecto negativo, el propietario no podrá hacer algo o lo tendrá que hacer de una determinada manera, y si no existiera ese límite podría hacerlo. El propietario se ve limitado en sus facultades, pero en ningún caso podrá ser privado de ellas o mermado en una extensión que pudiera implicar su supresión.

La función social como límite al poder de su propietario será predicable o no atendiendo al tipo de bien, y serán los que teniendo un valor social se consideren dignos de protección por el ordenamiento jurídico (Anguita, 2010).

En todo caso, la función social no puede dejar sin contenido al derecho de propiedad⁴. Se requieren unos criterios que unifiquen la delimitación del contenido esencial del derecho de propiedad para evitar que desaparezca un concepto unitario del mismo, la socialización de algunas de sus facultades en determinados bienes es más que evidente (Anguita, 2010).

Entre las facultades que tiene el propietario se encuentra la facultad de uso y disfrute; el ejercicio de esta facultad dependerá del bien sobre el que recaiga. La función social limita el ejercicio del disfrute del bien. En estas líneas voy a exponer si la función social supone una merma en el ejercicio de esta facultad cuando se trata de bienes inmuebles y, concretamente, en viviendas.

3 El artículo 348 del Código Civil español señala "la propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas en las leyes"

4 STS89/1994, en su voto particular, con referencia a la prórroga forzosa existente en la Ley de arrendamiento urbano de 1964 y la no posibilidad de actualizar la renta.

Tal vez, los límites a la facultad de uso y disfrute que tiene el propietario de una vivienda, impuesto por el interés social, o aprovechando circunstancias extraordinarias como las que estamos padeciendo hoy en día por el COVID-19, puedan servir para ir reduciendo la libertad de pactos en el contrato de arrendamiento urbano y, en consecuencia, desapareciendo una de las facultades del derecho de propiedad.

De esta manera, “las restricciones a las facultades dominicales han de interpretarse limitadamente, de tal forma que su titular puede acondicionar su propiedad al uso que tenga por conveniente, siempre y cuando no quebrante alguna prohibición legal [...] (SSTS 20 de septiembre y 10 de octubre de 2007)” (STS 1152/2008, fundamento segundo).

El propietario tiene una serie de facultades que tradicionalmente se clasifican en dos grandes grupos, de libre aprovechamiento: enajenar, gravar, limitar, transformar, destruir (con las limitaciones derivadas del derecho penal), y la facultad de aprovechamiento: usar, disfrutar, consumir.

Entre las facultades de aprovechamiento, el propietario puede usar la cosa y disfrutarla directamente o bien puede ceder su uso y disfrute a un tercero (onerosa o gratuitamente); cuando esa cesión es de una vivienda nos encontramos con unos límites en interés público; en interés de la vivienda: régimen del suelo, ordenación urbana y arrendaticia.

La cesión del propietario de su facultad de uso y disfrute puede hacerse de diferentes formas; puede ceder su aprovechamiento por turnos a diferentes personas, puede ceder su uso por una temporada corta, puede ceder el disfrute mientras ejerce un determinado cargo o puesto laboral; puede utilizar la forma tradicional de arrendamiento o la más actual de uso turístico o vacacional. Cabría señalar los derechos reales de usufructo, uso o habitación, pero al ser, normalmente, vitalicios no plantean problemas sociales, al menos por ahora.

Veamos la cesión de la facultad de uso y disfrute mediante la relación arrendaticia urbana.

III. La relación arrendaticia urbana

En nuestro derecho, la relación jurídica arrendaticia se regula en el Código Civil, pero son escasos los preceptos para los supuestos de arrendamiento de finca urbana o rústica, por lo que se publicaron sendas leyes que han sido modificadas a lo largo del tiempo⁵.

En lo referente a la Ley de Arrendamiento Urbano (LAU)⁶, se distingue dos tipos de arrendamiento atendiendo a la finalidad del arriendo:

- A) Arrendamiento de vivienda: aquí la finalidad del arriendo es satisfacer la necesidad de la vivienda del arrendatario con carácter permanente⁷.

5 Ley 29/1994, 24 de noviembre, de arrendamiento urbano; Ley 49/2003, de 26 de noviembre de arrendamiento rústico.

6 Artículo 1 “La presente ley establece el régimen jurídico aplicable a los arrendamientos de fincas urbanas que se destinen a vivienda o a usos distintos del de vivienda”.

7 Artículo 2 “1. Se considera arrendamiento de vivienda aquel arrendamiento que recaer sobre una edificación habitable cuyo destino primordial sea satisfacer la necesidad permanente de vivienda

B) Arrendamiento para uso distinto de vivienda: lo que se conoce, conforme a la ley anterior, arrendamiento de local de negocio; en este caso, el destino primordial del arriendo no es servir de vivienda —casa/habitación— al arrendatario con carácter permanente; este carácter permanente permite que se incluyan en este supuesto los arrendamientos de vivienda por temporada, las viviendas por razón de cargo u oficio, las viviendas suntuarias⁸ y otros supuestos. La finalidad del arrendamiento de este grupo o modalidad es ejercer una actividad industrial, comercial, artesanal, profesional, asistencial, recreativa, cultural, docente, etc.

El arrendamiento para uso de vivienda tiene una regulación de carácter imperativo en alguna de sus normas y en lo que concierne al tema que tratamos afecta a la renta y a la duración del contrato.

En el caso de arrendamiento para uso distinto de vivienda la regulación es dispositiva, prima la autonomía de la voluntad.

Para una mayor claridad en la exposición, comenzamos con el arrendamiento para uso de vivienda.

III.1. Arrendamiento de vivienda

Una de las normas de con carácter imperativo que prevé la LAU es la referida a la duración del contrato.

En principio, la duración será la libremente pactada por las partes, pero esta declaración de autonomía resulta no ser tal. Hay una duración mínima y si las partes establecen menos tiempo tendrá que prorrogar el contrato hasta que alcance esa duración.

El tema de la duración del contrato ha sido el caballo de batalla de los distintos partidos políticos. El arrendamiento de vivienda enfrenta a las dos partes contratantes, el arrendador que tiene una vivienda que no necesita para vivir en ella, pero que puede ser su sustento económico o un complemento al mismo o, sencillamente, una manera de rentabilizar su ahorro; y, por otra parte, el arrendatario que necesita una vivienda para vivir con carácter permanente.

Esta necesidad de vivienda es lo que parece determinar una duración mínima que garantice cierta estabilidad al arrendatario.

La duración del contrato de arrendamiento ha sufrido varias modificaciones y en la última se distingue, por primera vez, según se trate de una arrendador persona física o jurídica⁹. Si el arrendador es persona física, la duración mínima

del arrendatario. 2. Las normas reguladoras del arrendamiento de vivienda se aplicarán también al mobiliario, los trasteros, las plazas de garaje y cualesquiera otras dependencias, espacios arrendados o servicios cedidos como accesorios de la finca por el mismo arrendador”.

8 Se trata de aquellas viviendas cuya superficie excede de 300 m², o cuando la renta inicial pactada exceda de 5,5 veces el salario mínimo interprofesional en cómputo anual (6 000 euros, aproximadamente, al mes).

9 La Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, estableció una duración mínima de tres años. El Real Decreto-Ley 7/2019, de 6 de marzo, en materia de viviendas y alquiler, introduce la distinción entre arrendadores personas

a la que tiene derecho el arrendatario es de cinco años; si el arrendador es persona jurídica, la duración mínima que se le exige al arrendador es de siete años.

El motivo de esta distinción no es más que castigar a las sociedades o fondos de inversión.

La duración tiene importancia porque el importe de la renta, en cuanto a su actualización, la realización de obras y su repercusión, actualización de la fianza y posibles subrogaciones van a depender de ello.

Transcurrido el período obligatorio, si ninguna de las partes denuncia el contrato, este se prorrogará por períodos anuales hasta completar tres años, tanto si el arrendador es persona física como persona jurídica.

En definitiva, la duración total del contrato de arrendamiento es de ocho años si el arrendador es persona física y de diez si es persona jurídica¹⁰.

III.2. Arrendamiento para uso distinto de vivienda

En el caso de contrato de arrendamiento para uso distinto de vivienda, el llamado arrendamiento de local de negocio, la duración es la libremente pactada, la ley no establece una duración mínima ni tampoco obliga a unas prórrogas una vez finalizada la duración mínima.

Al no exigirse una duración mínima en el contrato no hay ninguna cláusula que con carácter obligatorio tenga que depender de ella.

IV.El COVID-19 y la normativa gubernamental.

En España, el COVID-19 ha provocado una situación de emergencia tanto sanitaria como económica. El estado de alarma decretado dio lugar a un confinamiento durante varios meses¹¹ que provocó una crisis económica en todos los sectores; salvo los declarados como actividad esencial el resto de las actividades tuvieron que cerrar y detener su producción.

La declaración del estado de alarma dio lugar a que muchas actividades económicas tuvieran que cesar o reducirse al mínimo provocando una disminución de los ingresos. Esta disminución de rendimientos produjo grandes problemas de liquidez para hacer frente a las obligaciones financieras contraídas y, en lo que aquí interesa, para hacer frente al pago de las rentas del alquiler del local.

físicas y arrendadores personas jurídicas. Así mismo, distingue la duración mínima en función del arrendador, cinco y siete años.

10 Como excepción a la prórroga, el artículo 9 dispone: “Una vez transcurrido el primer año de duración del contrato y siempre que el arrendador sea persona física, no procederá la prórroga obligatoria del contrato cuando, al tiempo de su celebración, se hubiese hecho constar en el mismo, de forma expresa, la necesidad para el arrendador de ocupar la vivienda arrendada antes del transcurso de cinco años para destinarla a vivienda permanente para sí o sus familiares en primer grado de consanguinidad o por adopción o para su cónyuge en los supuestos de sentencia firme de separación, divorcio o nulidad matrimonial”.

11 El 21 de marzo de 2020 es la fecha de declaración del estado de alarma y se prorrogó en 6 ocasiones (25 de marzo, 9 de abril, 6 de mayo, 20 de mayo, 3 de junio, finalizando el 21 de junio de 2020). El 9 de noviembre se dictó nuevo decreto de alarma que terminará el 9 de mayo de 2021.

La dificultad en el pago de las rentas por parte de los arrendatarios originó acuerdos entre arrendadores y arrendatarios para retrasar los pagos o reducir el importe de las rentas mientras durara la situación.

Si el acuerdo solidario por parte del arrendador no se daba, la única vía que le quedaba al arrendatario era la judicial, solicitando la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*; se trata de una cláusula de elaboración jurisprudencial, no hay norma escrita. La finalidad de esta cláusula es revisar las obligaciones contractuales cuando por circunstancias extraordinarias o imprevisibles se altere el equilibrio de las prestaciones de las partes; sobre el principio de equidad y buena fe esta doctrina sería aplicable siempre que, dándose las circunstancias sobrevenidas y extraordinarias, esto es, no previsibles, se produjera una revisión de las obligaciones contractuales.

En aquellos casos en que sobrevienen circunstancias que rompen el equilibrio económico del contrato de tal manera que a una de las partes le es imposible o muy gravoso el cumplimiento de su prestación, la aplicación de la cláusula puede ser la solución a la crisis económica que ha supuesto la pandemia por el COVID-19.

En todo caso, los jueces no son muy partidarios de la aplicación de esta cláusula al ser reiterada “doctrina jurisprudencial que la posibilidad de revisión de un contrato con aplicación del principio general de la cláusula *rebus sic stantibus* exige los requisitos de alteración de las circunstancias entre el momento de la perfección del contrato y el de consumación, desproporción exorbitante entre las prestaciones de las partes, que ha de haberse producido por un riesgo imprevisible y la subsidiariedad por no haber otro remedio” (STS 2868/2012, fundamento sexto y cuarto párrafo del fallo).

En contra de esta concepción tradicional surge otro criterio que entiende necesario un ajuste o adaptación de las instituciones a la realidad social del momento. La crisis económica y sus efectos sobre la actividad económica son un hecho notorio que no requiere de costosos informes periciales para su justificación. La crisis económica no prevista en el contrato como posible causa de resolución no puede impedir su inclusión en el requisito de imprevisibilidad.

El gobierno español no esperó a que la solución a este desequilibrio viniera de la voluntad de las partes contratantes y, en su defecto, por la vía judicial, sino que se apresuró a publicar dos reales decretos-leyes imponiendo al propietario-arrendador unas moratorias o reducciones sin posibilidad de negociación con el arrendatario.

Estos reales decretos suponen una limitación al derecho del propietario, en su facultad de uso y disfrute, limitación impuesta por real decreto-ley y no por ley, tal y como exige la Constitución española.

Los reales decretos leyes son una fórmula prevista en la Constitución para los casos urgentes en los que no se pueda esperar a la tramitación parlamentaria, hay urgente necesidad en un tema y el Gobierno asume la capacidad legislativa propia del parlamento. Estos reales decretos leyes son sometidos con posterioridad a su convalidación por el Parlamento, que podrá aprobarlos o bien rechazarlos, en este último caso quedará sin efecto, pero sin carácter retroactivo, lo que supone su vigencia durante ese período.

En el tema que nos ocupa, el Gobierno español dictó dos reales decretos-leyes, atendiendo a la urgente necesidad derivada del COVID-19, que han tenido una gran incidencia: el Real Decreto-Ley 11/2020, 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, y el Real Decreto-Ley 15/2020, 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo.

Como novedad cabe destacar que por Real Decreto-Ley 30/2020, de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo se prorroga lo dispuesto en los anteriores reales decretos-leyes citados.

Esta forma de legislar impide que exista oposición a las medidas adoptadas, vulnerándose los derechos de los arrendadores al impedirles poder establecer otros acuerdos con los arrendatarios menos agresivos.

V. Incidencia del COVID-19 en la renta pactada y en la duración del contrato de arrendamiento

De todas las medidas establecidas las que nos interesan son la imposición de una prórroga extraordinaria en la duración de los contratos de arrendamiento y una moratoria en el pago de la renta.

V.1. Arrendamiento de vivienda

Estas dos medidas, duración y moratoria en el pago, se aplican a los contratos de arrendamiento que estén regulados por la Ley de 24 de noviembre de 1994.

El arrendador queda obligado a prorrogar el contrato de arrendamiento por un período de seis meses cuando el contrato finalizara durante el tiempo que durara el decreto de alarma y dos meses después¹². Si el contrato estuviera prorrogado se aplicará también esta ampliación.

La siguiente medida que nos afecta es la relativa a la moratoria de la deuda; el arrendador queda obligado a conceder al arrendatario una moratoria en el pago de la renta. La moratoria es automática, lo que supone que no hay posibilidad de negociación y conlleva una limitación al derecho de propietario. Se vulnera la autonomía de la voluntad en materia contractual y la exigencia de una ley que pueda limitar el derecho del propietario.

La duración de esta moratoria es mientras dure el estado de alarma y los cuatro meses siguientes.

El arrendador podrá recuperar las cantidades objeto de moratoria en la forma que marca el propio real decreto: se fraccionará el importe y podrá exigirse mensualmente durante los tres años siguientes al haber terminado el estado de alarma y los cuatro meses siguientes. Si el contrato ya no estuviera vigente se reducirá el plazo.

Para que estas medidas puedan aplicarse se establecen una serie de requisitos en el arrendatario. El arrendatario debe considerarse vulnerable económicamente

¹² El 21 de marzo de 2020 es la fecha de declaración del estado de alarma y se prorrogó en 6 ocasiones (25 de marzo, 9 de abril, 6 de mayo, 20 de mayo, 3 de junio, finalizando el 21 de junio de 2020). El 9 de noviembre se dictó nuevo decreto de alarma que terminará el 9 de mayo de 2021.

y no disfrutar de ayudas por parte del Estado. Con este término de arrendatario vulnerable, el real decreto se refiere a los arrendatarios en situación de desempleo —ERTE— pérdida de ingresos, si no alcanza 900 euros mensuales y no tiene vivienda en propiedad o usufructo en el territorio en España. También se considera vulnerable el arrendatario cuyos gastos de vivienda y suministro exceden el 35 % del total neto de sus ingresos.

Como medida alternativa a la moratoria en el pago de la renta se concede al arrendador la posibilidad de optar por reducir el importe de la renta al 50 % durante el estado de alarma y cuatro meses más¹³.

Ante las dos posibilidades que el real decreto concede al arrendador la pregunta que nos surge es saber cuál puede interesar.

Si el arrendatario consiguiera alguna ayuda del Estado la moratoria es incompatible y, por ello, el arrendador cobraría el 100 % de la renta a partir de ese momento; pero si ha optado por la reducción de la renta, entonces la ayuda del arrendatario no es incompatible con ello; por tanto, el arrendador no recuperaría el 100 % de la renta.

Como novedad, cabe señalar que el Real Decreto-Ley 30/2020 de 29 de septiembre, de medidas sociales en defensa del empleo, amplía hasta el 31 de enero de 2021 el plazo para solicitar al arrendador una moratoria o una condonación parcial de la renta si el arrendador es gran tenedor o entidad pública; igualmente se amplía hasta esa fecha el plazo para acogerse a prórroga extraordinaria de seis meses, siempre que el arrendador, persona física, no haya comunicado la necesidad de la vivienda para sí.

V.2. Arrendamiento para uso distinto al de vivienda

En lo que respecta a los arrendamientos de local de negocio o, como expresa la Ley de Arrendamiento Urbano, arrendamiento para uso distinto del de vivienda, el Real Decreto Ley 15/2020, de 21 de abril, de medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo, impone al arrendador una serie de medidas mientras dure el estado de alarma.

Si el arrendador no llega a un acuerdo con el arrendatario se establecen las siguientes medidas: una moratoria en el pago de la renta del alquiler durante el estado de alarma y cuatro meses después, o una reducción en el importe de la renta. En el caso de optar por la moratoria una vez cumplido el plazo, las cantidades debidas se fraccionarán mensualmente durante dos años.

A diferencia del contrato de arrendamiento de vivienda, en este tipo de arrendamiento, las medidas mencionadas se imponen al arrendador, obligatoriamente, cuando este sea empresa, entidad pública de vivienda o gran tenedor.

El real decreto considera gran tenedor a la persona física o jurídica que sea titular de más de diez inmuebles urbanos, o una superficie construida de más de 1,500 m².

13 Si el arrendatario sigue con la calificación de “vulnerable económicamente”.

Si el arrendador no es empresa, ni entidad pública de vivienda, ni gran tenedor, el arrendatario podrá solicitar del arrendador un aplazamiento temporal en el pago de la renta o una rebaja. Las partes podrán acordar los términos en los que se llevará a cabo el acuerdo.

Estas medidas se podrán solicitar por los arrendatarios que cumplan los requisitos previstos en el mismo real decreto-ley¹⁴.

Se autoriza a las partes a disponer de la fianza exigible conforme al artículo 36 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, como pago total o parcial de alguna de las mensualidades de la renta. El importe dispuesto deberá reponerse en el plazo máximo de un año.

Esta posibilidad supone una vulneración al fin propio que se persigue con la fianza, que es servir de garantía al cumplimiento de las obligaciones que tiene el arrendatario, distinta de la obligación de pago; la propia ley de arrendamiento lo prohíbe. Además, la fianza debe depositarse en el organismo que cada CCAA haya determinado. Por tanto, esta posibilidad supone una vulneración más al derecho del propietario.

VI. Conclusiones

1. Es preferible hablar del COVID-19 y no de pandemia, ya que las medidas impuestas podrían generalizarse para otros casos de pandemia.
2. El Gobierno queda obligado a adoptar medidas que reduzcan el impacto negativo que el COVID-19 supone para la economía, pero no creo que la solución sea imponer a los arrendadores unas restricciones en sus facultades del derecho de propiedad. Las restricciones impuestas no conllevan una contraprestación, lo que las hace injustas. Y, a mayor abundamiento, esta forma de legislar no es la adecuada máxime cuando se está limitando la facultad de disfrute del derecho de propiedad; conforme al mandato constitucional, cualquier alteración en el contenido del derecho de propiedad debe hacerse mediante ley. El estado de alarma decretado impide al Parlamento convalidar las disposiciones de los reales decretos-leyes, por lo que aun si en un momento posterior se anularan el daño ya está hecho; aunque siempre queda exigir responsabilidad patrimonial a la administración.
3. Con estas restricciones se altera aun más el equilibrio de las prestaciones contractuales de las partes. En el contrato se ha podido pactar que los gastos generales de la vivienda no individualizados (gastos de comunidad) se incluyan en el importe de la renta a pagar. Y, en este caso, las medidas de reducción de renta o moratoria en el pago perjudican al arrendador que ya no solo no cobrará la renta, sino que tendrá que abonar unos gastos que debería satisfacer el arrendatario. De igual manera, cabe preguntarse si el arrendatario está obligado a pagar esos gastos si se ha pactado en

14 Entre ellos cabe señalar: reducción de la facturación en un 75 %, tomando como referencia el mismo trimestre del año anterior; situación de alta en la seguridad social; cierre total de la actividad por pandemia.

el contrato y no están incluidos en el importe de la renta o podrá pedir reducción o moratoria. Igual cabe señalar en el caso de pago de tributos o tasas.

4. Se vulnera el principio de igualdad en cuanto al arrendador, ya que se establecen medidas diferentes atendiendo al tipo de persona. De igual manera, tratándose de arrendatarios se excluye a las personas que pueden estar en estado de vulnerabilidad económica, pero no cumplen los requisitos. Tal vez, hubiera sido mejor ofrecer ayuda a todos los arrendatarios y establecer unas compensaciones a los arrendadores; el Gobierno no puede eludir su obligación de proteger a los ciudadanos imponiéndosela a algunos de ellos, en el caso que nos ocupa, a los arrendadores.
5. Estas situaciones forzadas previstas en los reales decretos-leyes dejan muchos temas sin resolver; se cuestiona si el arrendatario podría solicitar la suspensión del contrato en lugar de la cláusula *rebus sic stantibus*. La agencia tributaria dejará de ingresar los importes correspondientes al Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) de las rentas y tendrá una minoración en los ingresos procedentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF).
6. Otra duda razonable es si la superficie construida de más de 1,500 m² se refiere a un único inmueble o también cabe la suma de varios para la calificación de gran tenedor. Y también cabe cuestionarse si la referencia a más de diez inmuebles es cualquier inmueble, local comercial, vivienda, finca rústica, en plena propiedad o indivisa; debemos entender que se refiere a más de diez inmuebles urbanos, en plena propiedad, por lo que se excluyen las fincas rústicas y las situaciones de copropiedad indivisa.
7. Igualmente, surgen dudas respecto de los arrendamientos de vivienda de temporada; se trata de una vivienda, pero la LAU lo incluye en arrendamiento para uso distinto del de vivienda y es dudoso que el arrendatario sea autónomo o pequeña empresa, por lo que no reunirá los requisitos necesarios para demostrar la situación de vulnerabilidad social y económica como consecuencia del COVID-19. Este tipo de arrendamiento es frecuente en el caso de estudiantes que por supresión de clases presenciales por los efectos del COVID-19 se han tenido que marchar; al no haberse previsto esta circunstancia, solo el acuerdo con el arrendador permitirá una reducción de la renta, una moratoria o el posible desistimiento del contrato. Por el contrario, no habrá problema en el caso de arrendamiento de oficina o despacho en una vivienda para poder acogerse a las medidas, siempre que se cumplan los requisitos vistos para los arrendamientos de uso distinto al de vivienda.

REFERENCIAS

- Albaladejo, M. (2004). *Derecho Civil. Tomo III: Derecho de bienes*. Edisofer.
- Anguita, R. (2010). *El derecho de propiedad privada en los bienes de interés cultural*. Dykinson.
- Código Civil. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Artículo 348, (España).
- Constitución Española. 06 de diciembre de 1978. Artículo 33. (España).
- Colina, R. (2018). *El principio de autonomía de la voluntad*. VLex.
- Díez-Picazo, L. y Gullon, A. (2012). *Sistema de Derecho Civil patrimonial* (Vol.3). Tecnos
- Díez-Picazo, L. (2012). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial* (1ª ed.). Derechos Reales. Civitas-Thomson Reuters.
- Enneccerus, L., Kipp, T. y Wolff, M. (1971). *Tratado de Derecho Civil. Tomo 3: Derecho de cosas*. (Vol. 1).
- Merrill, T. y Smith, H. (2013). *Propiedad y Derechos Reales*. Civitas-Thomson Reuters.
- O'Callaghan, X. (2012). *Compendio de Derecho Civil. Tomo III Derechos reales e hipotecario*. Ramón Areces.
- Vázquez, C. (2018). Comentario al artículo 348 del Código Civil. En C. Vázquez (Ed.) *Código Civil Comentado*. VLex.
- Ley 29/1994, de 24 de noviembre de 1994. Ley de Arrendamientos Urbanos. Artículo 36. BOE (A-1994-26003).
- Ley 4/2013, del 04 de junio del 2013. Ley de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas. BOE. (A-2013-5941).
- Real Decreto Ley 7/2019, del 01 de marzo de 2019. Real Decreto de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler. BOE. (A-2019-3108).
- Real Decreto Ley 15/2020, de 21 de abril de 2020. Medidas urgentes complementarias para apoyar la economía y el empleo. BOE. (A-2020-4554).
- Real Decreto Ley 30/2020, de 30 de septiembre. Medidas sociales en defensa del empleo. BOE. (A-2020-11416).
- Tribunal Supremo, 20 de septiembre de 2007. Sala Primera, de lo Civil. (STS 996/2007).

Tribunal Supremo, 27 de noviembre de 2008. Sala Primera, de lo Civil. (STS 1152/2008).

Tribunal Supremo, 27 de abril de 2012. Sala Primera, de lo Civil. (STS 2868/2012).

Tribunal Constitucional, 17 de marzo de 1994. Pleno. (STS89/1994).