Centro de Estudios de Consumo

PUBLICACIONES JURÍDICAS
www.uclm.es/centro/cesco

ACTUALIZACIÓN EXTRAORDINARIA DE LA RENTA AL AMPARO DE LA DISP. TRANSIT. 2ª LAU 1994: INACTIVIDAD, RENUNCIA, ACTOS PROPIOS, BUENA FE

SAP Madrid (sección 20ª) núm. 453/2015, de 11 de diciembre (JUR 2016/16134)

Isabel González Pacanowska
Catedrática de Derecho Civil
Universidad de Murcia

Fecha de publicación: 25 de febrero de 2016

La arrendadora ejercitó demanda en el año 2012 solicitando la actualización de la renta de un arrendamiento de vivienda, celebrado en 1975, al amparo de la Disposición transitoria 2ª D) LAU 1994, así como el reconocimiento del derecho a reclamar el pago del IBI, las cuotas ordinarias de la comunidad y, por último, el traslado de la proporción correspondiente a gastos de rehabilitación del edificio.

El asunto del IBI no llega a plantearse en apelación, pues se declara probado su pago por la arrendataria durante los seis años anteriores a la presentación de la demanda, considerando en cualquier caso prescrita la reclamación de las anteriores. Y lo relativo a la repercusión de los gastos de "conservación y mantenimiento" del edificio se resuelve de conformidad con la disp. transit. 2ª C), 10.3 LAU 1994, estimándose legítima la opción de la arrendadora, conforme a esta norma, por el sistema previsto en el art. 108 LAU 1964.

En lo que hace a los gastos de la comunidad, y conforme a lo dispuesto en la disp.transit. 2ª C) 10. 5 LAU 1994, se subraya su mayor amplitud con respecto al coste de "servicios y suministros", cuyo importe si podría exigirse al arrendatario siempre que le proporcionen un "beneficio, sea directo o indirecto" y salvo que por "pacto expreso" todos estos gastos sean de cuenta del arrendador. Reclamar en bloque y sin más lo primero, sin desglose de lo segundo, "de por sí ya determinaría la desestimación de la petición". Más, sobre todo, el obstáculo se encuentra en la interpretación de la cláusula del contrato que expresamente prevé ser de cuenta del arrendador los gastos establecidos por la comunidad de propietarios y relativos a servicios comunes; cláusula que comprende con ejemplificación ilustrativa (que no limitativa) el pago de

prestaciones que también interesan al arrendatario. Ahora es la claridad de dicha cláusula y el tenor de la norma antes citada lo que impide su reclamación.

El mayor interés de la sentencia es el conflicto que suscita la actualización de la renta. Estamos ante un arrendamiento de vivienda incluido en el ámbito de aplicación de la actualización extraordinaria de la disp. transit. 2ª D) 11 LAU 1994. Y la demanda, interpuesta en 2012, pretendía íntegramente la cantidad resultante de dicho sistema de actualización; pretensión ésta a la que, en principio, hubiera sido aplicable la doctrina sentada por la STS de 12 de mayo de 2011 (RJ 2011, 3856): transcurrido el plazo máximo previsto en la ley para escalonar los incrementos (diez años, desde el momento en que devino exigible la propia actualización tras la entrada en vigor de la LAU) el arrendador puede exigir la totalidad que corresponda, aunque no hubiere utilizado su derecho en los años anteriores.

De entrada, no obstante, podría haberse planteado el problema de la prescripción extintiva de esta pretensión cuyo plazo, según la doctrina y la jurisprudencia, es el de las acciones personales (art. 1964 CC). Pero en primera instancia se había rechazado la prescripción, sin que se vuelva sobre el tema en apelación.

Lo que en este caso impide acudir al beneficio que supone aquella actualización extraordinaria es la opción que la arrendadora, mediante carta del año 2003, efectivamente ejercitó. La vía elegida no fue, como ocurre en otras ocasiones, la aplicación de lo pactado en el contrato. La voluntad manifestada fue la de proceder a una actualización "de acuerdo con el IPC" en los 17 años transcurridos desde la "última actualización" que, al parecer, tuvo lugar en 1987; y, además, con una "rebaja" en atención a la "calidad de inquilina" y el "buen trato prestado a la vivienda durante tanto tiempo" Un sistema, en definitiva, distinto al previsto en la disp. transit. 2ª y traducido en un importe sensiblemente inferior al que habría resultado con arreglo a él; y distinto también al que figuraba en el propio contrato. La decisión de la arrendadora, según la sentencia, se admite en virtud del principio de "libertad de pactos", puesto que la arrendataria había venido satisfaciendo sin queja la cantidad que se le había indicado.

El tribunal considera que con aquella comunicación se realizó una actualización "de una sola vez", renunciado a la aplicación del régimen legal. La elección de un sistema impide con posterioridad acudir al legal so pretexto de que la renta resultante del escogido no alcance la proporción prevista. Esto, a su vez, no impide una nueva actualización, pero en este caso, según el tribunal, habría que acudir a la regla cuarta de la disp. Transit. 2ª D) 11 que remite, de nuevo, al IPC, salvo que el contrato contuviera expreso otro sistema de actualización, en cuyo caso será éste de aplicación.

Es sabido que, en efecto, el régimen legal transitorio no es imperativo; el arrendador puede optar libremente por reclamar su aplicación y el pago de la renta que resulte, también en aquellos contratos con cláusula expresa de actualización. El problema es determinar en qué circunstancias cabe afirmar que el arrendador ha renunciado a dicha facultad o, en su caso, que el límite de la buena fe en el ejercicio de los derechos, concretada en la doctrina de los actos propios, impide su ejercicio.

La doctrina sentada por el TS es que la *inactividad* del arrendador no conlleva, necesariamente, renuncia de sus derechos ni la creación de una expectativa razonable en el arrendatario sino "una ventaja temporal que no tiene por qué convertirse en perpetua". De ahí que haya estimado la pretensión solicitando la actualización legal extraordinaria *íntegra*, transcurrido el plazo de diez años desde que pudo iniciarse el proceso, naturalmente sin efectos retroactivos (STS 12 mayo 2011, RJ 2011, 3856). Y lo mismo se afirma para la repercusión de obras necesarias de reparación, conforme a la disp. transit. 2ª C), 10, 3, que no se encuentra obstaculizada por la inactividad desde 1996 hasta 2004 (STS 30 octubre 2013, RJ 2013, 7298).

De otro lado, cuando el arrendador claramente hubiere instado la actualización extraordinaria, el hecho de haber aceptado durante algunos años una renta inferior a la que la ley le autorizaba, tampoco permite "inferir racionalmente" una renuncia a exigir el tramo que ulteriormente corresponda y para el futuro, pues dicha inactividad simplemente, se dice, ha supuesto un claro beneficio para el arrendatario (SSAP A Coruña 8 septiembre 2009, JUR 2009, 424720; Madrid 29enero 2008, JUR 2008m 124295; Ourense 17 diciembre 2009, JUR 2010, 76102; Madrid 21 febrero 2013, JUR 2013, 149470).

El mayor problema se suscita, entonces, en supuestos en los que, con posterioridad a la entrada en vigor de la LAU 1994, la renta ha sufrido modificaciones cuyo origen es *distinto* y determinar en qué medida esto implica dejación de la facultad ofrecida por la disp. transit. 2ª; o, al menos, que lo efectivamente aplicado "causa estado" y, conforme a la buena fe y a la doctrina de los actos propios, impide el recurso al sistema legal. Y aquí encontramos diversidad de opiniones.

Dado que la elección incumbe al arrendador, sin que el arrendatario pueda evitar lo que resulte del sistema legal aunque el contrato contuviera un sistema de actualización distinto, la decisión del primero le vincula para el futuro. Así ocurre cuando, a la vista de los hechos, se aprecia un *pacto* dirigido a establecer una actualización o revisión distinta a la legal, porque se interpreta como renuncia a aquella (SAP Cantabria 1 marzo

2002, JUR 2002, 161436); máxime cuando las revisiones son a la baja, y entonces por aplicación de la doctrina de los propios actos (SAP Asturias 1 septiembre 2009, JUR 2009, 424799). Pero ocurre algo similar cuando, en lugar de acudir a la facultad conferida *ex novo* por la disp. transit. 2ª D) 11, se hubiera seguido con la aplicación de la cláusula prevista en el contrato; pretender después la revisión "extraordinaria" sería contrario a la "buena fe contractual" (SSAP Madrid 25 enero 2000, AC 2000, 665; 22 diciembre 2003, JUR 2004, 90077).

En otras resoluciones, por el contrario, esa revisión conforme al sistema contractual no implica renuncia alguna; aunque así se hubiera convenido durante el primer año, en el siguiente cabe ejercitar la facultad al amparo de la disp.transit. (SAP Zaragoza 6 julio 1998, AC 1998, 1247). Que el arrendador haya "consentido en percibir tan solo el IPC" durante varios años no impide que solicite posteriormente el tramo que corresponda de la actualización extraordinaria, sin efecto retroactivo (SAP Barcelona 19 julio 2005, AC 2006, 1401; SAP Navarra 22 septiembre 2005, JUR 2005, 262690). Más aún, incluso el acuerdo de fijar una nueva renta y su actualización conforme a las variaciones del IPC – acuerdo provocado por circunstancias del todo ajenas al sistema introducido por la LAU 1994 y con la finalidad de garantizar el derecho de retorno a la finca tras su reconstrucción y la continuidad del contrato anterior- no supone el ejercicio de la facultad *legal* de actualización ni la renuncia a hacerlo en el futuro, pues para ello sería necesario una "manifestación expresa y específica sobre el particular" (SAP Cádiz 20 enero 2015, JUR 2015, 101448, aunque en el caso parece ampliamente rebasado el plazo de prescripción de una actualización que se afirma era "legalmente posible a la altura de abril de 2012").

Es posible que, en el fondo, la diversidad de criterios responda a circunstancias no explicitadas y apenas intuidas. Acaso tenga algún peso en la decisión de los juzgadores los resultados de la aplicación de uno u otro sistema y, sobre todo, los motivos que subyacen a la decisión del arrendador. Si por su propia iniciativa decide expresamente prescindir de los potenciales beneficios del sistema legal, comunicando claramente su voluntad de atenerse al sistema pactado o, como ocurre en nuestro caso, proponiendo un sistema distinto con expresión de la causa que sustenta su decisión – a modo de causa *remuneratoria*- la buena fe, la doctrina de los propios actos, le impide el ejercicio de una facultad contradictoria con lo antes manifestado. En otros supuestos, en cambio, más bien cabe apreciar una suerte de tolerancia o, incluso, aversión al litigio, insuficientes para suscitar aquella confianza ni para, en consecuencia, obstaculizar la pretensión de actualización legal, sin efecto retroactivo. En cualquier caso, cabe observar que en la argumentación de los tribunales se entremezclan, y no siempre con claridad, los razonamientos en torno a tres figuras que en puridad cabe deslindar: la

renuncia (en sentido propio) que, como declaración *unilateral* de voluntad, debe ser clara y terminante; la apreciación de un *pacto* dirigido a modificar la renta y del que entonces deberá apreciarse su finalidad y alcance; y, finalmente, la doctrina de los propios actos y la protección de la confianza como límite al ejercicio de los derechos.