

# TRIBUNA



## La derogación tácita del art. 444.1 de la LEC

**Alejandro Fuentes-Lojo Rius**

*Socio de Fuentes Lojo Abogados. Profesor de la UOC  
Vocal de la Comisión de Codificación de Cataluña*

**Resumen:** *Análisis técnico-procesal sobre la problemática interpretativa de los arts. 440.3 y 444.1 de la LEC relativos a la limitación de los motivos de oposición en los juicios verbales de desahucio por impago de rentas.*

**Palabras clave:** *Desahucio, derogación tácita, antinomia, renta, causas de oposición, proceso sumario, efectos de cosa juzgada, acumulación, cláusula *rebus sic stantibus*, fuerza mayor, *exceptio non adimpleti contractus*, *lex posterior derogat priori*.*

Existe una contradicción *in terminis* entre el contenido de los arts. 440.3, primer párrafo, y 444.1 de la LEC sobre los motivos de oposición en el juicio de desahucio por impago de rentas y otras cantidades debidas que genera una gran confusión interpretativa en el operador jurídico.

En aras de determinar el alcance de la sumariedad de este proceso de juicio verbal especial es clave resolver la citada antinomia normativa de la LEC. Ello nos permitirá comprender mejor el alcance de figuras jurídicas tan manidas en este tipo de procesos como la excepción de cuestión compleja o la tan popularizada cláusula *rebus sic stantibus* en estos tiempos de crisis sanitaria.

En orden a una mejor comprensión del objeto y alcance del procedimiento legalmente establecido para el ejercicio de la acción de desahucio por falta de pago, no es ocioso hacer un breve repaso sobre la evolución legislativa, con especial hincapié en el apartado 3 del art. 440 de la LEC.

De entrada, el epígrafe XII de la Exposición de Motivos de la LEC 2000 mantiene la clásica configuración del juicio de desahucio por falta de pago como un proceso de carácter sumario, en el sentido estricto o técnico-jurídico, de

ausencia de cosa juzgada a causa de una limitación de alegaciones y prueba. Así, en el citado apartado se explica:

*«En cuanto al carácter sumario, en sentido técnico-jurídico, de los procesos, la Ley dispone que carezcan de fuerza de cosa juzgada las sentencias que [...] resuelvan sobre el desahucio o recuperación de fincas por falta de pago de la renta o alquiler...»*

El art. 250.1.1º LEC expresamente remite al juicio verbal la tramitación de las demandas que versen sobre reclamación de cantidades por impago de rentas y cantidades debidas y las que, igualmente, con fundamento en el impago de la renta o cantidades debidas por el arrendatario, o en la expiración del plazo fijado contractual o legalmente, pretendan que el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer una finca rústica o urbana dada en arrendamiento, ordinario o financiero o en aparcería, recuperen la posesión de dicha finca. Y, ya en el seno de dicho procedimiento, el art. 444 LEC, bajo el título *«Reglas especiales sobre el contenido de la vista»*, concretaba los motivos que podían oponerse, en consonancia con el carácter sumario del cauce articulado:

*«1. Cuando en el juicio verbal se pretenda la recuperación de finca, rústica o urbana, dada en arrendamiento, por impago de la renta o cantidad asimilada **sólo se permitirá al demandado alegar y probar el pago o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación.**»*

A tal fin, el art. 440.3 de la LEC establecía la necesidad de informar al demandado sobre la posibilidad de enervar la acción de desahucio:

*«En los casos de demandas de desahucio de finca urbana por falta de pago de rentas o cantidades debidas, el tribunal indicará, en su caso, en la citación para la vista, la posibilidad de enervar el desahucio conforme a lo establecido en el apartado 4 del artículo 22 de esta Ley.»*

El problema surge a raíz de las sucesivas reformas del art. 440 LEC, motivadas fundamentalmente por el propósito de agilizar los trámites y realizadas sin tener en cuenta una mínima sistemática. De este modo, tras unas primeras modificaciones por Ley 23/2003, de 10 de julio, que se limitó a recoger el compromiso del arrendador a condonar la deuda en caso de desalojo voluntario por parte del arrendatario, a modo de allanamiento *sui generis*, y por la Ley 19/2009, de 23 de noviembre, concentró trámites y redujo plazos, la Ley 37/2011, de 10 de octubre, animada por el mismo propósito, dio nueva redacción al apartado 3, cuyo párrafo 1º quedó en los siguientes términos:

*«En los casos de demandas en las que se ejercite la pretensión de desahucio por falta de pago de rentas o cantidades debidas, acumulando o no la pretensión de condena al pago de las mismas, el Letrado de la Administración de Justicia, tras la admisión, y previamente a la vista que se señale, requerirá al demandado para que, en el plazo de diez días, desaloje el inmueble, pague al actor o, en caso de pretender la enervación, pague la totalidad de lo que deba o ponga a disposición de aquel en el tribunal o notarialmente el importe de las cantidades reclamadas en la demanda y el de las que adeude en el momento de dicho pago enervador del desahucio; o en otro caso comparezca ante éste y alegue sucintamente, formulando oposición, **las razones por las que, a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación.**»*

Esta redacción se ha mantenido a pesar de las sucesivas reformas del precepto habidas por la Ley 5/2012, de 6 de julio, la Ley 4/2013, de 4 de junio, la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, la Ley 42/2015, de 5 de octubre, y el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo.

En consecuencia, desde el momento en que ambas normas, el art. 440.3, párrafo 1º y el art. 444.1, se refieren al mismo procedimiento, esto es, el juicio de desahucio por falta de pago de la renta, siendo la modificación de la primera posterior en el tiempo a la segunda, hemos de entender que se ha producido una ampliación de los motivos de oposición que puede alegar el demandado, o, en otras palabras, sin alterar el presupuesto de que nos hallamos ante un procedimiento sumario (según continúa afirmando el art. 447.2 LEC), las causas oponibles se han extendido desde la alegación y prueba del pago o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación, a la alegación y prueba de *«las razones por las que, a su entender, no debe, en todo o en parte, la cantidad reclamada o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación»*.

En virtud de todo ello, podemos concluir que en 2011 quedó derogado tácitamente el art. 444.1 de la LEC sobre los motivos de oposición del juicio de desahucio por impago, siendo de aplicación a partir de dicho momento el nuevo redactado del art. 440.3, dado por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal.

En buena técnica jurídica, hubiera sido deseable que el legislador de 2011 hubiera declarado de forma expresa que quedaba derogado el art. 444.1 de la LEC.

Hasta la fecha los tribunales no habían reparado en dicha contradicción normativa, aplicando cuando interesaba uno u otro precepto legal, indistintamente. Afortunadamente, recientemente la SAP Pontevedra, Sec. 1ª, nº114/2021, de 24 de febrero, se da cuenta de dicha antinomia y declara que es de aplicación el art. 440.3 y no el art. 444.1, en base al principio *lex posterior derogat priori*.

Quiere esto decir que, en principio, podrán alegarse, y serán susceptibles de prueba, todas aquellas cuestiones que justifiquen la inexistencia total o parcial de la deuda, siempre con las limitaciones inherentes a la sumariedad del expediente de que se trata y que se traduce en la ausencia de fuerza de cosa juzgada de la resolución que ponga fin al procedimiento.

Cuestión distinta es que la arrendataria pretenda fundamentar su oposición en motivos que exceden los que pueden alegarse en el marco procesal en el que nos encontramos, pero este óbice no implica que el procedimiento de desahucio por impago no sea el adecuado, sino que tales motivos habrán de hacerse valer, en su caso, mediante el oportuno proceso declarativo. La sentencia zanjará o resolverá únicamente la parte del conflicto que haya podido ser sometida a la cognición judicial, dejando el resto de los eventuales extremos litigiosos imprejuzgados. Por ello, únicamente podrán sustanciarse y discutirse mediante este proceso el impago de rentas u otras cantidades debidas por el arrendatario, quedando al margen otras cuestiones que tengan la categoría de complejas, y que deban sustanciarse mediante el correspondiente juicio ordinario.

Piénsese, por ejemplo, en la excepción de la inexigibilidad de la obligación de pago de la renta fundada en la cláusula *rebus sic stantibus*, que no puede hacerse valer por vía de excepción; si bien así lo han hecho, a mi juicio equívocamente, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Cáceres en Sentencia nº 94/2020, de 11 de agosto, y el Juzgado de 1.ª Instancia Pamplona nº 6 en Sentencia nº 116/2021, de 13 de abril. Para que el juez se pronuncie sobre la procedencia de una eventual revisión de la economía del contrato debe haberse exigido por vía de acción judicial, incurriendo en incongruencia dichas sentencias por haber impuesto una modificación del contrato —la inexigibilidad de la obligación de pago de la renta— no pedida por nadie ex art. 218 de la LEC (1) . Tampoco el juez puede aplicar de oficio la cláusula *rebus* (STS de 12 de noviembre de 1990) (2) .

Por el contrario, a mi juicio, sí que se podrá alegar en la fase de oposición que el impago es debido al acaecimiento de una circunstancia de fuerza mayor (art. 1105 del Código Civil). En este sentido, se han pronunciado los Juzgados de Primera Instancia de Barcelona en Reunión de Acuerdos de Unificación de Criterios de fecha 12 de noviembre de 2020. En todo caso, debemos dejar constancia de que este criterio tampoco es

pacífico en los tribunales. En sentido contrario, se ha pronunciado la SAP Pontevedra, Sec. 1ª, nº 114/2021, de 24 de febrero.

---

### Más dudas plantea la cuestión de si deben prosperar en el juicio de desahucio por impago los motivos o causas de oposición ajenas a la obligación de pago de la renta y otras cantidades debidas

---

Más dudas plantea la cuestión de si deben prosperar en el juicio de desahucio por impago los motivos o causas de oposición ajenas a la obligación de pago de la renta y otras cantidades debidas. Si bien el criterio mayoritario en los tribunales es que no cabe la alegación de cuestiones ajenas a la obligación de pago de la renta, a mi juicio es una cuestión vidriosa que requiere de muchos matices. En este sentido, es evidente que no se puede discutir en el desahucio por impago cuestiones relativas a la propiedad o posesión de la finca, o sobre la finca objeto del desahucio (SSTS de 16 de junio de 1881 y 1 de julio de 1903; de 24 de abril de 1884; de 25 de junio de 1920; de 26 de junio de 1963), pero sí aquellas cuestiones conexas que afecten directamente a la exigibilidad de la obligación de pago de la renta. Como, por ejemplo, se podrá excepcionar la suspensión —total o parcial— de la obligación de pago de la renta conforme a lo dispuesto en el art. 1100 *in fine* del Código Civil y la doctrina interpretativa de la *exceptio non adimpleti contractus* o *exceptio non rite adimpleti contractus* (3), en virtud de la cual el arrendatario estaría legitimado para suspender su recíproca prestación en tanto el otro contratante no cumpla exacta y regularmente la suya (4). Más aún en aquellos casos en que se acumule la acción de reclamación de rentas, ya que no existe en estos casos esta limitación de alegaciones y probatoria, y no deja de ser pues un juicio verbal por razón de la materia y no un proceso sumario (SAP Zaragoza, Sec. 2ª, nº 629/2008, de 11 de noviembre). En sentido contrario, y de forma contundente se ha pronunciado la SAP Pontevedra, Sec. 1ª, nº 114/2021, de 24 de febrero:

*«Piénsese que, de asumir la tesis de la demandada, bastaría que el deudor adujese en su defensa motivos o causas de oposición ajenas a la existencia de la deuda, al hecho del pago o de la procedencia de la enervación, o plantease en aplicación de la cláusula "rebus sic stantibus" la suspensión de la obligación de pago de la renta o la reducción de su importe, para vaciar de contenido el cauce procesal previsto en la ley para la acción de desahucio, abriendo la puerta al fraude de ley.»*

Nos preguntamos si cabe excepcionar la extinción de dicha obligación por compensación (art. 1156 del Cc). Los tribunales niegan dicha posibilidad la SAP Barcelona, Sec. 5ª, nº 816/2020, de 9 de diciembre, SAP Barcelona, Sec. 13ª, nº 19/2020, de 16 de enero, SAP A Coruña, Sec. 4ª, nº 99/2018, de 21 de marzo, y la SAP Madrid, Sec. 10ª, nº 62/2020, de 4 de febrero, si bien fundamentadas todas ellas en el controvertido art. 444.1 de la LEC. A mi juicio, sí que procede dicha excepción siempre y cuando se haya acumulado la acción de reclamación de rentas, formulándose la oportuna demanda reconventional de reclamación de cantidad al arrendador (art. 438.2 de la LEC), y cuyo derecho de crédito deberá proceder también del título arrendaticio, como, por ejemplo, reclamación por obras urgentes realizadas por el arrendatario pero que son de cargo de la propiedad. En caso de no haberse acumulado la reclamación de rentas, tampoco vemos inconveniente en formular dicho motivo de oposición siempre y cuando se hubiere reclamado dicho derecho de crédito en el declarativo correspondiente.

- (1) FUENTES-LOJO RIUS, A.; «Casuística y problemática práctica de la cláusula *rebus sic stantibus* en contratos de arrendamiento con motivo de la COVID-19», Artículo Monográfico, noviembre 2020, Ed. Sepín.  
[Ver Texto](#)
- (2) En idéntico sentido se ha pronunciado CARRASCO PERERA, A., «Derecho de contratos», Segunda Edición, Ed. Aranzadi, 2017, p. 973.  
[Ver Texto](#)
- (3) FUENTES-LOJO RIUS, A.; «El laberinto de los juicios de desahucio por impago y su problemática práctica», Práctica de Tribunales nº 149, marzo-abril 2021, Ed. Wolters Kluwer.  
[Ver Texto](#)
- (4) FUENTES-LOJO RIUS, A. (Coord.), «Cláusula *rebus sic stantibus* y arrendamiento de local de negocio. La posible suspensión del contrato», Revista Actualidad Civil nº 4 abril 2020, Ed. Wolters Kluwer.  
[Ver Texto](#)