

CUESTIONES PROCESALES QUE PLANTEA LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS*

Fernando GASCÓN INCHAUSTI

SUMARIO:

1. **Ámbito de aplicación de la normativa procesal introducida por la LAU.**
2. **Competencia territorial.**
3. **La adecuación procedimental establecida en el art. 39 LAU.**
 - 3.1. *Ámbito del juicio verbal (art. 39.4 LAU).*
 - 3.2. *Ámbito del juicio de desahucio (art. 39.3 LAU).*
 - 3.3. *Ámbito del juicio de cognición (art. 39.2 LAU).*
 - 3.4. *La admisión de las condenas a prestación futura.*
4. **Acumulación de acciones: art. 40 LAU.**
 - 4.1. *Ámbito: acumulación prevista y acumulaciones posibles pero no previstas.*
 - 4.2. *Consecuencias sobre el juicio de desahucio acumulado.*
 - a) *Posibilidad de enervación de la acción de desahucio cuando se ejercita por los trámites del juicio de cognición.*
 - b) *Necesidad de la previa consignación para apelar la sentencia dictada por los cauces del juicio de cognición en el caso de acumulación de acciones al amparo del art. 40.2 LAU.*
5. **El enervamiento de la acción de desahucio.**
 - 5.1. *La desaparición del derecho a una segunda enervación: relevancia de las enervaciones producidas antes de la entrada en vigor de la LAU de 1994.*
 - 5.2. *La posibilidad de que el arrendador prive al arrendatario de la facultad de enervar el desahucio mediante previo requerimiento de pago.*
 - 5.3. *El deber de informar en la demanda y en la citación de la posibilidad de enervar.*
 - 5.4. *La condena en costas en caso de enervación de la acción.*
6. **Acceso a casación de las resoluciones dictadas al amparo de la LAU.**

Desde la entrada en vigor de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos han sido muchas y muy diversas las cuestiones que ha suscitado su aplicación práctica; entre ellas destacan, sin lugar a dudas, las de índole procesal. Y es que la LAU, aunque dedica tan sólo tres preceptos a estos temas (arts. 38 a 40) –a los que hay que sumar las modificaciones operadas, sobre todo, en la LEC– ha reformado drásticamente el régimen procesal anterior, con la intención de simplificarlo. La vasta, confusa y a menudo contradictoria jurisprudencia que, a pesar de ello, se ha producido en apenas cuatro años pone de relieve que la meta dista mucho de haberse conseguido.

Las páginas que siguen parten de un análisis de las resoluciones que han pronunciado tanto las Audiencias Provinciales como –en menor medida– la Sala Primera del Tribunal Supremo aplicando e interpretando las normas procesales de

* Publicado en *Tribunales de Justicia*, 1999-8/9, pp. 781-795.

la LAU. Se pretende con ellas exponer al lector aquellos aspectos que más problemas han provocado ante nuestros tribunales, y las diversas soluciones –no siempre homogéneas, lo adelantamos ya– que han recibido.

1. Ámbito de aplicación de la normativa procesal introducida por la LAU.

Antes que otra cosa, hay que determinar cuál es el ámbito de aplicación de las normas procesales establecidas en la nueva LAU. En el plano temporal, la respuesta la brinda la Disposición Transitoria Sexta, según la cual estas normas se aplicarán a los litigios relativos a los contratos de arrendamiento urbano que subsistan a la entrada en vigor de la Ley. En cuanto al ámbito material, se aplicarán tan sólo a aquellos litigios surgidos respecto de contratos de arrendamiento urbano que, a su vez, sean objeto de regulación en la propia Ley (cfr. arts. 1 a 5 LAU): así, se ha rechazado expresamente su aplicación a los litigios derivados de arrendamientos de industria (SAP Valencia –Sección 9ª– de 30 de marzo de 1998, AC 1998\511). Ahora bien, si se trata de un litigio nacido de un contrato regulado por la LAU, se aplicarán sus normas procesales con independencia de que el litigio tenga su origen en la infracción de alguna de las disposiciones de aquélla o, simplemente, en la infracción de alguna de las previsiones del contrato en sí (en este sentido, también se aplican las normas procesales especiales al cumplimiento de una cláusula penal introducida en el contrato para el caso de resolución anticipada: SAP Madrid –Sección 21ª– de 31 de marzo de 1998, AC 1998\5130). Resulta más discutido, sin embargo, si el contrato ha de encontrarse o no en vigor al momento de presentarse la demanda para que puedan recibir aplicación las normas procesales de la LAU. Parece razonable entender que un litigio puede tener naturaleza arrendaticia con independencia de que el contrato se haya extinguido o no, siempre que traiga su causa en el contrato de arrendamiento: al fin y al cabo, la fuente de la controversia puede hallarse precisamente en el modo en que se ha extinguido la relación contractual arrendaticia (así lo han entendido la SAP Madrid recién citada, o el AAP Asturias –Sección 4ª– de 5 de mayo de 1998, AC 1998\1159); sin embargo, no se trata de una solución pacífica (a título de ejemplo, la SAP Sevilla –Sección 5ª– de 17 de julio de 1998 –AC 1998\1684– exige que el contrato de arrendamiento esté vigente cuando se ejercita la acción; en caso contrario, habrá que acudir a las reglas ordinarias de determinación del procedimiento por razón de la cuantía). Eso sí, aunque se opte por la aplicabilidad de las normas procesales de la LAU a contratos ya extinguidos, se ha sostenido que esa extinción ha de ser posterior a su entrada en vigor (en caso

contrario, tampoco se aplicarán los arts. 38 y sigs.: AAP Tarragona –Sección 1ª– de 7 de febrero de 1996, AC 1996\207).

2. Competencia territorial.

El art. 38 LAU establece de manera taxativa e inderogable la competencia territorial del Juzgado de Primera Instancia del lugar en que se halle la finca, “sin que sean aplicables las normas sobre sumisión expresa o tácita de la Sección Segunda del título II del Libro Primero de la Ley de Enjuiciamiento Civil”. La norma es clara, y poco dada a interpretaciones contradictorias. Sin embargo, la duda se ha planteado en la práctica acerca de su compatibilidad con el denominado “fuero del Estado”, antes regulado en el art. 71 II y III LEC y ahora conservado por el art. 15 I de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas. Y es que la anterior LAU (de 24 de diciembre de 1964), en su art. 121.1º, establecía de modo expreso el fuero del Estado (en concreto, establecía que serían “únicamente competentes los Juzgados de las poblaciones donde exista Audiencia”).

A pesar del silencio que la LAU actual guarda sobre este punto (y que bien podría entenderse como una derogación tácita), la solución a que han llegado las Audiencias parece uniforme en el sentido de entender subsistente el fuero del Estado: se atribuye al art. 71 LEC (hoy en día, al art. 15 I de la Ley 52/97) carácter de norma especial, que constituye una excepción a la regla general, y se pone además de relieve que el art. 38 LAU sólo impide la sumisión expresa y la tácita, pero no excluye la aplicación de criterios competenciales diferentes, como sucede con el fuero en cuestión (cfr. SAP Asturias –Sección 1ª–, de 19 de febrero de 1997 –AC 1997\328–, en litigio promovido por la Oficina Liquidadora Central del Patronato de Casas de Funcionarios Civiles; o AAP Sevilla, de 29 de mayo de 1998 –AC 1998\1091–, en proceso contra el Organismo Autónomo de Correos y Telégrafos).

3. La adecuación procedimental establecida en el art. 39 LAU.

El art. 39 LAU establece una distribución de los litigios que puedan surgir en relación con los contratos regulados en la Ley. A tal fin, se instituye al juicio de cognición como proceso tipo, a la vez que residual, con dos excepciones: de un lado, se conserva el cauce del juicio especial y sumario de desahucio para tramitar las demandas que se interpongan por precario, por extinción del plazo del arriendo o por resolución del mismo por falta de pago de la renta o de aquellas cantidades cuyo pago corresponda al arrendatario (art. 39.3); de otro, se acudirá al juicio verbal “cuando exclusivamente se ejerciten acciones para

determinar rentas o importes que corresponda abonar al arrendatario” (art. 39.4). Ni que decir tiene que el ámbito de aplicación respectivo de cada uno de estos cauces procedimentales ha sido fuente de gran número de controversias, especialmente cuando se ha pretendido acudir al juicio verbal o al de desahucio para obtener pronunciamientos que, desde algún ángulo, desbordaban el contenido que les atribuye la Ley.

3.1. *Ámbito del juicio verbal (art. 39.4 LAU).*

Está previsto por la Ley para los casos en que *exclusivamente* se ejercite la acción para determinar las rentas o importes cuyo abono corresponde al arrendatario –esto es, para el ejercicio de una acción mero-declarativa–. Lo cierto, no obstante, es que dentro de su ámbito deben incluirse un número importante de litigios (cfr. SAP Baleares –Sección 3ª– de 13 de febrero de 1997 –AC 1997\323–): los que atañen a la indemnización en casos de desistimiento del contrato (en virtud del art. 11 LAU), a la actualización de la renta, a la elevación de la renta en el caso de que el arrendador realice obras de mejora (arts. 19 y 30 LAU), a la determinación de los gastos generales del inmueble, sus tributos, cargas y servicios no susceptibles de individualización del contrato (art. 20 LAU), a la elevación de la renta para los supuestos de subarriendo o cesión del contrato (art. 32 LAU), a la actualización de la fianza si el plazo pactado para el arrendamiento excede de cinco años (art. 36 LAU) o a la posible repercusión del importe de las obras necesarias para mantener la vivienda en estado de servir para el uso convenido (D.T. 2ª, apdo. 10.3).

Sin embargo, la jurisprudencia se ha mostrado muy reticente a admitir que los cauces del juicio verbal se utilicen para obtener cualquier otro pronunciamiento declarativo o, menos aún, de condena. Por ello, se ha estimado con frecuencia la excepción de procedimiento inadecuado: así, cuando lo pretendido a título principal no era la fijación de la renta, sino la calificación del contrato (como de local de negocio, en vez de como arrendamiento de vivienda: SAP Madrid –Sección 14ª– de 25 de febrero de 1998 –AC 1998\5000–; como almacén en vez de como local de negocio: SAP Cantabria –Sección 3ª– de 12 de noviembre de 1997 –AC 1997\2288–) o la determinación de su plazo máximo de duración (SAP Baleares –Sección 3ª– de 13 de febrero de 1997 –AC 1997\323–; SAP Madrid –Sección 14ª– de 13 de junio de 1997 –AC 1997\1219–); cuando, además de la actualización de la renta, se pretendía que el Juzgado declarara la inidoneidad del telegrama como medio para notificar al arrendatario la actualización de las rentas (SAP Granada –Sección 3ª– de 8 de abril de 1997 –AC 1997\1664–); o cuando, además de la determinación de la cuantía de la renta, el actor pretende reclamar las rentas adeudadas (SAP Valencia –Sección 7ª– de 1

de julio de 1997 –AC 1997\1537–; SAP Las Palmas –Sección 5ª– de 1 de septiembre de 1998 –AC 1998\1843–; SAP Murcia –Sección 3ª– de 10 de marzo de 1998 –AC 1998\571–; en contra, y con una argumentación absolutamente indefendible, sostiene la posibilidad de acumular determinación y reclamación de rentas en el marco del juicio verbal la SAP León –Sección 1ª– de 17 de octubre de 1996 –AC 1996\2243–; y más aún cuando es el arrendatario quien, además de la determinación de la renta, pretende la devolución de aquéllas que haya pagado de modo indebido (SAP Madrid –Sección 13ª– de 8 de abril de 1997 –AC 1997\1129–)

Eso sí, el criterio restrictivo se mantiene sólo cuando lo que se pretenda sea un pronunciamiento jurisdiccional en sentido propio; ahora bien, cuando se introduce con carácter prejudicial una cuestión distinta de la determinación de la renta, pero sobre la que no se pide al Juez pronunciamiento expreso, y que resulta preciso dejar resuelta para proceder a la determinación solicitada, no debe haber obstáculo procesal alguno (SAP Zaragoza –Sección 4ª– de 10 de junio de 1997 –AC 1997\1221–). De lo contrario, se estaría reconociendo al demandado de mala fe la facultad de paralizar el ejercicio de la acción, v.g., con sólo impugnar el carácter o la naturaleza del contrato (SAP Madrid –Sección 14ª– de 25 de febrero de 1998 –AC 1998\5000–). Así, son varias las resoluciones que reconocen al actor el derecho a solicitar del juzgador, aunque sólo sea a efectos previos o prejudiciales, la determinación de aquellos elementos que a su vez sirvan para la fijación de la renta o cuantías asimiladas (por ejemplo, la naturaleza del arrendamiento: SAP Baleares –Sección 3ª– de 13 de febrero de 1997 –AC 1997\323–; o la existencia o no de novación y la determinación de la fecha inicial del contrato: SAP Lleida –Sección 2ª– de 14 de febrero de 1997 –AC 1997\827–).

Al margen de cuanto se ha dicho, conviene recordar que el juicio verbal se presenta en estos casos como proceso especial: no se acude a él por razón de la cuantía, sino por voluntad del legislador que ha querido que su regulación sirva de cauce procedimental para solventar determinadas controversias. Por ello mismo, y aunque la materia de arrendamientos se encuadre dentro de las “acciones personales basadas en derechos de crédito”, no recibirá aplicación, de cara al recurso, la norma restrictiva del art. 732 LEC, que deniega el acceso a la apelación de las sentencias dictadas en ese ámbito material (en este sentido, cfr. SAP Pontevedra –Sección 3ª– de 23 de enero de 1997 –AC 1997\18–).

3.2. Ámbito del juicio de desahucio (art. 39.3 LAU).

El de desahucio es, conviene recordarlo, un procedimiento de carácter sumario destinado a obtener de forma rápida la resolución del contrato de arrendamiento y poner la finca arrendada a disposición del arrendador. Tratándose de arrendamientos urbanos, el art. 39.3 LAU restringe el recurso a él a tres motivos concretos: el precario, la expiración del plazo del arriendo o la falta de pago de las rentas y cantidades debidas por el inquilino. Pues bien, es corriente jurisprudencial reiterada y uniforme que no pueden plantearse en el marco de un juicio de desahucio cuestiones ajenas a las que integran *ex lege* su objeto; en cuanto se aprecia la concurrencia de alguna de las denominadas “cuestiones complejas” (aunque de esto último tengan realmente muy poco) no se duda en considerar que se ha desbordado el marco del proceso sumario, y se absuelve en la instancia.

Un nutrido ejemplo de aquellos problemas que no pueden ser debatidos ni resueltos en el juicio de desahucio se obtiene tras un rápido muestreo de la jurisprudencia: el más frecuente, con todo, es la controversia acerca de cuál es la cuantía de la renta (especialmente en los casos de actualización controvertida) cuyo impago motiva el desahucio, en cuyo caso se establece la necesidad de acudir previamente al juicio verbal correspondiente (SAP Barcelona –Sección 13ª– de 11 de febrero de 1997 –AC 1997\807–; SAP Badajoz –Sección 1ª– de 16 de septiembre de 1997 –AC 1997\1764–; SAP Córdoba –Sección 3ª– de 25 de septiembre de 1997 –AC 1997\1761–; SAP La Coruña –Sección 3ª– de 17 de septiembre de 1997 –AC 1997\1755–; SAP Asturias –Sección 5ª– de 28 de enero de 1998 –AC 1998\3012–; SAP Madrid –Sección 13ª– de 3 de marzo de 1998 –AC 1998\4828–; SAP Jaén –Sección 2ª– de 21 de abril de 1998 –AC 1998\4770–; SAP Ávila de 26 de marzo de 1998 –AC 1998\593–; en contra, no obstante, cfr. SAP Cuenca de 20 de marzo de 1997, AC 1997\429); eso sí, para evitar fraudes se reconoce que en los supuestos de oposición claramente infundada a la actualización de rentas establecida por el arrendador la excepción de procedimiento inadecuado no ha de prosperar, y será posible proceder a la determinación de la renta en el propio juicio de desahucio (SAP Las Palmas –Sección 3ª– de 19 de mayo de 1998 –AC 1998\5732–; SAP Badajoz –Sección 2ª– de 23 de septiembre de 1998 –AC 1998\1737–).

También se ha aplicado esta doctrina de las “cuestiones complejas” en supuestos distintos: así, cuando el arrendatario alega que existe en su favor un derecho de opción de compra sobre la finca arrendada (SAP Jaén de 13 de enero de 1998, AC 1998\233); o cuando se acumula un motivo de resolución contractual no contemplado por el art. 39.3 LAU, como es el cierre del local de negocios arrendado por más de seis meses (SAP Asturias –Sección 1ª– de 19 de febrero de 1997 –AC 1997\328–). Además, se ha señalado que estos límites

materiales al juicio de desahucio también son de aplicación en caso de que éste se ejercite de forma acumulada con la acción de reclamación de rentas (art. 40.2 LAU) en el marco del juicio de cognición (SAP Málaga –Sección 6ª– de 8 de junio de 1998 –AC 1998\1030).

En cuanto a las especialidades procesales del desahucio, no se ven afectadas por el contenido del art. 39.3 LAU, puesto que éste se remite sin más a las normas de la LEC: de modo especial, se ha reconocido por la jurisprudencia la subsistencia de la limitación probatoria que establece el art. 1579.2 LEC para el desahucio por falta de pago de la renta, en virtud del cual no será admisible otra prueba que la confesión judicial o el documento o recibo en que conste haberse verificado el pago (cfr. SAP Zaragoza –Sección 5ª– de 10 de enero de 1996 –AC 1996\9–; SAP Ávila de 20 de febrero de 1998 –AC 1998\3653–; y SAP Valencia –Sección 9ª– de 20 de mayo de 1998 –AC 1998\5423–).

Por lo que se refiere a la ejecución de la sentencia estimatoria del desahucio, se han planteado dudas en cuanto al plazo de lanzamiento, teniendo en cuenta que en este punto se ha derogado expresamente el art. 143 de la antigua LAU (que reconocía un plazo de 4 meses, prorrogables por dos más, para proceder al desalojo de la finca). Pues bien, a pesar de que la acción de desahucio se haya estimado conforme a la legislación arrendaticia urbana anterior, la jurisprudencia, de manera unánime, considera que si la ejecución se impetra bajo el nuevo régimen legal, no quedará más alternativa que –dada la ausencia actual de plazo especial en la LAU– acudir a los plazos generales previstos por la LEC; de otro modo dicho, el art. 143.1 de la LAU de 1964 no puede generar un “derecho adquirido” (cfr. AAP Navarra –Sección 3ª– de 14 de septiembre de 1995 –AC 1995\2567–; SAP Navarra –Sección 3ª– de 11 de septiembre de 1996 –AC 1996\1487–; AAP Navarra –Sección 1ª– de 22 de marzo de 1997 –AC 1997\438–). Por lo demás, en aquellos casos en que la demanda de desahucio se haya ejercitado acumulada a la de reclamación de las rentas debidas (art. 40.2 LAU), se aplicarán también –por analogía, según la jurisprudencia– los plazos de lanzamiento establecidos de modo genérico para el desahucio por la LEC (cfr. AAP Navarra –Sección 1ª– de 22 de marzo de 1997 –AC 1997\438– y AAP Palencia de 24 de abril de 1997 –AC 1997\651–).

Por otra parte, y aunque el art. 39.5 LAU establece la posibilidad de que las partes pacten someter los litigios arrendaticios a los tribunales arbitrales, se ha considerado en alguna ocasión que el juicio de desahucio, por su especial naturaleza sumaria y, sobre todo, porque conduce a la extinción del contrato y al

lanzamiento del arrendatario, no puede ser sustituido por un procedimiento arbitral (SAP Valencia –Sección 7ª– de 26 de enero de 1998 –AC 1998\3–)¹.

3.3. *Ámbito del juicio de cognición (art. 39.2 LAU).*

El art. 39.2 atribuye al juicio de cognición el carácter de proceso tipo general para la sustanciación de cualquier demanda en esta materia, salvo las que hayan de tramitarse por los cauces del juicio verbal o del juicio de desahucio. Ello lo convierte en cauce adecuado para las reclamaciones pecuniarias, o para la resolución del contrato de arrendamiento por motivos que no dan acceso al desahucio. Aunque sería absurdo tratar de enumerar cuáles son en concreto estas posibles acciones, merece una breve referencia el juicio de retracto. El art. 126 de la anterior LAU remitía de forma expresa al procedimiento establecido en el Título XIX del Libro II de la LEC (arts. 1618 y sigs.); la LAU vigente, sin embargo, carece de referencia expresa a esta cuestión. Ante la duda de acudir a las normas de la LEC (por analogía) o al juicio de cognición (por aplicación directa del art. 39.2 LAU), la jurisprudencia se ha decantado por la segunda opción: cfr. AAP Burgos –Sección 3ª– de 16 de abril de 1998 –AC 1998\969– y SAP Sta. Cruz de Tenerife –Sección 1ª– de 17 de abril de 1998 –AC 1998\783–.

3.4. *La admisión de las condenas a prestación futura.*

De forma expresa se ha planteado en más de un supuesto la posibilidad de obtener en el marco de los procesos arrendaticios condenas a prestación futura. Así suele suceder cuando el arrendador reclama el pago no sólo de las rentas atrasadas y debidas en el momento de presentación de su demanda, sino también las que se devenguen a lo largo del proceso hasta que se dicte sentencia declarando resuelto el contrato (se suele enmarcar, por tanto, en el supuesto de acumulación de acciones previsto en el art. 40.2 LAU). Las Audiencias Provinciales –apoyándose en la doctrina del Tribunal Supremo– parecen sostener en este punto una interpretación amplia, y no ven obstáculo alguno en que la demanda y la condena incluyan también las cantidades que puedan vencer con posterioridad y que no sean oportunamente abonadas por el arrendatario. Reconocen, eso sí, la excepcionalidad de la admisibilidad de este tipo de

¹ La solución no resulta del todo convincente, si se tiene en cuenta que el art. 39.5 LAU no hace ningún género de distinción y que nada parece impedir que los árbitros pronuncien resoluciones contractuales; en cuanto al lanzamiento, en tanto que medida ejecutiva nunca correspondería a los árbitros, sino a la jurisdicción (cfr. LÓPEZ SIMÓ, “Arbitraje y arrendamientos urbanos (Algunas consideraciones en torno al sentido y alcance del artículo 39.5 de la nueva LAU)”, *Aranzadi Civil*, Mayo 1997, núm. 4, págs. 27 y sigs., esp. pág. 38).

pronunciamientos en nuestro Ordenamiento: es posible en estos casos porque la obligación de pago de la renta está sujeta a un plazo que necesariamente ha de cumplirse, y resulta conveniente fijar en la sentencia unas bases que faciliten su más sencilla y correcta ejecución (cfr. SAP Pontevedra –Sección 1ª– de 10 de julio de 1997 –AC 1997\1437–; SAP Navarra –Sección 2ª– de 17 de febrero de 1998 –AC 1998\365–; SAP Sevilla –Sección 5ª– de 4 de septiembre de 1998 –AC 1998\1687–; en contra, sin embargo, la SAP Segovia de 11 de diciembre de 1995 –AC 1995\2383– rechaza la posibilidad de reclamar aquellas cantidades por consumo de energía y rentas que fueran venciendo tras la interposición de la demanda, durante la sustanciación del pleito).

4. Acumulación de acciones: art. 40 LAU.

Una de las principales novedades introducidas por la nueva LAU en materia procesal ha sido la regulación expresa de los supuestos en que procede la acumulación de acciones, efectuada por su art. 40.

En primer término, el apartado 1 del precepto faculta al arrendador a acumular las acciones que le asistan contra distintos arrendatarios de una misma finca, aunque lo sean por contratos diferentes, siempre que aquéllas se fundamenten en hechos comunes a todos los demandados; y a los diversos arrendatarios de una misma finca para que acumulen las acciones que les asistan contra el mismo arrendador, siempre que se fundamenten en hechos comunes (en ambos casos, siempre que no se trate de juicios de desahucio). Se trata de un precepto que amplía los límites del art. 156 LEC (en la medida en que se conforma con una conexión impropia –ante la homogeneidad de los supuestos de hecho– para admitir la acumulación objetivo-subjetiva de acciones); no obstante, o bien no ha gozado de éxito en la práctica, o bien su aplicación no ha suscitado problemas, pues hasta el momento no ha sido objeto de ninguna de las resoluciones a las que hemos tenido acceso.

Por el contrario, el “precepto estrella” de la nueva regulación lo ha constituido, de forma indiscutible, el apartado 2 del art. 40, a tenor del cual: “El arrendador, en los supuestos de resolución del contrato por falta de pago, podrá ejercer acumulada y simultáneamente la acción de resolución del contrato y la reclamación de las cantidades adeudadas. La tramitación de estos procesos se realizará conforme a las normas reguladoras del juicio de cognición”.

Esta norma acapara en gran medida la atención de nuestras Audiencias Provinciales, y son varios –y de solución bastante dispar– los aspectos oscuros que merecen algún tipo de explicación.

4.1. *Ámbito: acumulación prevista y acumulaciones posibles pero no previstas.*

Antes que otra cosa, y al hilo del art. 40.2 LAU, se ha planteado cuáles son los límites que la nueva normativa procesal ha establecido para la acumulación de acciones. En efecto, a nadie escapa que la prevista en el art. 40.2 será frecuente, pero no es el único tipo de acumulación imaginable.

Está claro, por tanto, que quien quiera obtener de forma simultánea el desahucio por falta de pago y la condena a pagar las rentas debidas ha de acudir a los cauces del juicio de cognición, sin que pueda hacerlo al revés (esto es, en el juicio verbal de desahucio: SAP Tarragona –Sección 1ª– de 25 de octubre de 1996 –AC 1996\2581–). En ese mismo sentido, no es posible acumular en un mismo juicio de desahucio dos acciones de desahucio (una por precario y otra por expiración del plazo) junto con la acción de reclamación de cantidad (SAP Las Palmas –Sección 1ª– de 7 de febrero de 1997 –AC 1997\810–).

Ahora bien: ¿puede procederse a cualquier tipo de acumulación? La respuesta no es sencilla: de un lado, el art. 39.2 LAU establece el recurso al juicio de cognición para la resolución de los litigios, y nada impide que los litigios tengan un objeto múltiple; pero, de otro lado, el hecho de que se ocupe expresamente de la acumulación de acciones en uno de sus tres preceptos de naturaleza procesal, y de que sólo prevea ciertos tipos de acumulación, podría inducir a pensar que sólo son admisibles las acumulaciones expresamente contempladas.

La jurisprudencia se muestra un tanto vacilante en sus respuestas, aunque la tendencia mayoritaria es favorable a admitir todo tipo de acumulación de acciones, siempre que resulte respetuosa con los requisitos establecidos por los arts. 153 y sigs. de la LEC (aplicables por la remisión del art. 39.1 LAU), y siempre que se acuda al juicio de cognición como cauce procedimental: así, para la SAP Valencia –Sección 9ª– de 10 de abril de 1997 –AC 1997\644– “pueden acumularse y seguirse por los trámites del juicio de cognición todas las acciones que el arrendador tenga contra el arrendatario por ser éste el juicio tipo, salvo que la ley establezca que se siga una tramitación que ofrezca mayores garantías procesales”.

Pasando al terreno de los ejemplos, se ha admitido la posibilidad de que el arrendatario acumule la acción de determinación de la renta y la de reclamación al arrendador de las cantidades pagadas indebidamente (SAP León –Sección 2ª– de 8 de enero de 1998 –AC 1998\2815–); o que, en sentido inverso, el arrendador acumule la acción de determinación de la renta y la acción de reclamación de las cantidades impagadas (SAP León –Sección 2ª– de 5 de noviembre de 1996 –AC 1996\2242–); o acumular la acción por la que se exige al arrendador que cumpla

con su obligación de reparar los desperfectos en la vivienda con la acción de indemnización de daños y perjuicios (AAP Zaragoza –Sección 2ª– de 8 de junio de 1998 –AC 1998\1318–); o la acción de determinación de la cuantía de la renta y la de resolución contractual por falta de pago (SAP Huesca de 5 de marzo de 1997, AC 1997\445); o, en general, cualquier acción que pretenda acumularse a las previstas y ya ejercitadas conjuntamente en virtud del art. 40.2 (SAP Sta. Cruz de Tenerife –Sección 1ª– de 12 de marzo de 1997 –AC 1997\437–, que reconoce la posibilidad de acumular, además de las acciones de resolución por falta de pago y de reclamación de cantidad, las de expiración de término y obras in consentidas).

A pesar de esta aparente generosidad, la respuesta es bien diferente cuando se plantea el ejercicio simultáneo de la acción de determinación de rentas (art. 39.4 LAU) con las de resolución por falta de pago y reclamación de las rentas (art. 40.2 LAU). El ejercicio simultáneo, incluso por los cauces del juicio de cognición, no parece haber recibido el beneplácito uniforme de nuestros Tribunales:

— A juicio de un sector de la jurisprudencia, el ejercicio acumulado de la acción de desahucio por falta de pago y de la acción de reclamación de rentas parte de la premisa de que no exista controversia acerca de cuál sea la renta debida (o cantidad asimilada), de forma que de existir tal controversia, será preciso acudir primero al juicio verbal previsto por el art. 39.4 LAU y, una vez firme la determinación rentística, acudir al art. 40.2: en este sentido, SAP Pontevedra –Sección 3ª– de 16 de abril de 1998 –AC 1998\4661–; SAP Badajoz –Sección 1ª– de 24 de septiembre de 1997 –AC 1997\1765–; SAP Madrid –Sección 19ª– de 14 de abril de 1997 –AC 1997\1128–. Eso sí, aun siguiendo esta línea, alguna resolución da a entender que el recurso previo al juicio verbal no es preciso cuando la controversia que plantee el demandado sobre la renta (normalmente, sobre su actualización) sea infundada: SAP Las Palmas –Sección 3ª– de 19 de mayo de 1998 –AC 1998\5732–;

— Otro bloque de resoluciones, sin embargo, admiten esta triple acumulación, con el argumento de que resultaría absurdo privar al arrendador de las acciones de desahucio y de reclamación de la renta por el simple hecho de que esté discutida la cuantía de la renta: cfr. SAP Toledo –Sección 1ª– de 12 de mayo de 1997 –AC 1997\1120–; SAP Asturias –Sección 1ª– de 4 de mayo de 1998 –AC 1998\5628–; SAP Valencia –Sección 9ª– de 10 de abril de 1997 –AC 1997\644–; SAP Huesca de 5 de marzo de 1997 –AC 1997\445–.

4.2. Consecuencias sobre el juicio de desahucio acumulado.

En principio, la acumulación permitida por el art. 40.2 LAU no altera la naturaleza y sustancia de las acciones acumuladas; de modo especial, entiende la jurisprudencia que la acción de resolución contractual por falta de pago sigue siendo un proceso sumario de desahucio, aunque deba ajustarse en su tramitación a los cauces del juicio de cognición (AAP Toledo –Sección 1ª– de 12 de enero de 1998 –AC 1998\3071–). En cuanto tal, la acción de desahucio está revestida de ordinario (en los arts. 1561 y sigs. LEC) de una serie de especialidades procedimentales: ahora bien, ¿se mantienen en el caso de que se ejercite acumulada a una acción de reclamación rentística por los cauces del juicio de cognición?

Los pronunciamientos de la jurisprudencia en este sentido son bastante programáticos, y tienen en la mayor parte de los supuestos carácter de *obiter dicta*: así, el AAP Toledo –Sección 1ª– de 12 de enero de 1998 –AC 1998\3071– se plantea la subsistencia de las limitaciones probatorias, del sistema especial de citaciones o de la equiparación de la rebeldía al allanamiento; en cambio, la SAP Asturias de 4 de mayo de 1998 –Sección 1ª– de 4 de mayo de 1998 –AC 1998\5628– entiende que la acción de resolución contractual, una vez ejercitada en el juicio de cognición, pierde su carácter sumario, sin que operen las drásticas restricciones probatorias del juicio de desahucio en sentido propio. En cuanto a la postulación, puede variar del juicio de desahucio al de cognición: no obstante, alguna resolución se ha decantado por el carácter prevalente en este punto de las normas del juicio de cognición (art. 27 del Decreto de 21 de noviembre de 1952), a tenor de las cuales la postulación mediante procurador es facultativa, incluso aunque la acción de desahucio acumulada recaiga sobre un local de negocio y, según el art. 4 LEC, fuera preceptiva: cfr. SAP Álava –Sección 1ª– de 26 de mayo de 1998 –AC 1998\5516–.

En realidad, la jurisprudencia sólo se ha ocupado con exhaustividad –y, por supuesto, con criterios dispares– de dos cuestiones concretas: si sigue siendo posible enervar la acción de desahucio cuando se ejercita acumulada en un juicio de cognición, y si deben pagarse o consignarse las rentas adeudadas al tiempo de interponer el recurso, y durante su tramitación, para que resulte admisible su interposición y su posterior mantenimiento.

a) Posibilidad de enervación de la acción de desahucio cuando se ejercita por los trámites del juicio de cognición.

En este punto, la jurisprudencia se manifiesta de forma unánime en el sentido de entender que sigue siendo posible enervar la acción de desahucio mediante el pago o consignación de las rentas adeudadas aunque esta acción se ejercite formalmente por los trámites del juicio de cognición, para el cual no está

prevista esta posibilidad. Se señala que, en sentido contrario, se daría el resultado absurdo –y perverso– de que el actor, acudiendo a la acumulación de acciones, pudiera privar al demandado de su derecho a la enervación. En definitiva, se considera que lo importante es la naturaleza de la acción ejercitada, que sigue siendo un desahucio, y no el cauce procedimental en el que la acción se encuentre inserta: cfr. SAP Asturias –Sección 1ª– de 4 de mayo de 1998 –AC 1998\5628–; SAP Álava –Sección 1ª– de 26 de mayo de 1998 –AC 1998\5516–; AAP Toledo –Sección 1ª– de 12 de enero de 1998 –AC 1998\3071–; SAP Sta. Cruz de Tenerife –Sección 1ª– de 10 de junio de 1997 –AC 1997\1230–; SAP Huesca de 5 de marzo de 1997 –AC 1997\445–; AAP León –Sección 2ª– de 10 de septiembre de 1998 –AC 1998\1503–; AAP Huesca de 14 de enero de 1998 –AC 1998\792–; SAP Toledo –Sección 1ª– de 24 de febrero de 1997 –AC 1997\324–.

Ahora bien, la posibilidad de enervación en el juicio de cognición hace precisa una adaptación en cuanto al *dies ad quem*: en efecto, el art. 1563.1º LEC señala que podrá llevarse a cabo “en algún momento anterior al señalado para la celebración del juicio”. Esta previsión se encuadra dentro del juicio verbal como marco adecuado para la sustanciación ordinaria de los desahucios (art. 1570 LEC), en la que no existe propiamente demanda y las alegaciones de actor y demandado se formulan de palabra en el acto del juicio. No sucede lo mismo en el caso del juicio de cognición, en el que, como es sabido, existe una comparecencia de las partes –cuya finalidad básica es la práctica de la prueba– a la que le han precedido alegaciones escritas bajo la forma de demanda y contestación (arts. 29, 30 y 40 del Decreto de 21 nov. 1952). En definitiva, y utilizando términos de la jurisprudencia, como la comparecencia del juicio de cognición no tiene la finalidad de “constituir o «componer» el litigio” que tiene el acto del juicio en el verbal, son dos las posibles opciones: entender que el momento límite para enervar la acción de desahucio ejercitada de forma acumulada en un juicio de cognición (pagando o consignando) es el inmediato anterior a la contestación de la demanda; o bien dilatarlo hasta cualquier momento anterior a la comparecencia. Las Audiencias Provinciales, de forma unánime, se han inclinado por esta segunda alternativa, por considerarla más garantista para el demandado, en la medida en que le concede un plazo mayor para enervar: cfr. SSAP Asturias –Sección 6ª– de 30 de abril de 1997 –AC 1997\648– y de 15 de mayo de 1998 –AC 1998\948–; AAP Huesca de 14 de enero de 1998 –AC 1998\792–.

b) Necesidad de la previa consignación para apelar la sentencia dictada por los cauces del juicio de cognición en el caso de acumulación de acciones al amparo del art. 40.2 LAU.

Mucho más controvertido en la doctrina de nuestra jurisprudencia ha sido, hasta hace poco tiempo, saber si era preciso, para poder recurrir la sentencia dictada en estos procesos, haber consignado previamente las rentas adeudadas al momento de su interposición, y si, en consecuencia, era también necesario abonar las que fueran venciendo durante su tramitación para que no decayera. En este punto, la fractura entre las diversas Audiencias Provinciales ha sido total.

— Así, un importante sector se decantó por exigir la consignación para apelar, en la medida en que –al igual que sucedía con el enervamiento– lo determinante es la acción (acción de desahucio, resolutoria del contrato por falta de pago de la renta), que conserva sus especialidades con independencia del cauce procedimental en que se haga valer; se añadía como argumento el derecho del arrendador a que, cuando se discuta la procedencia de resolver un contrato por falta de abono de las rentas, el arrendatario esté al corriente de sus pagos; sin olvidar tampoco que la inexigibilidad de la consignación para recurrir privaría de ventajas a la acumulación, en la medida en que le priva al arrendador de un derecho que tendría en caso de ejercicio separado de su acción de desahucio: cfr. SAP Asturias –Sección 5ª– de 28 de mayo de 1998 –AC 1998\1160–; SAP Asturias –Sección 4ª– de 14 de marzo de 1998 –AC 1998\4285–; AAP León –Sección 2ª– de 10 de septiembre de 1998 –AC 1998\1503–; AAP Burgos –Sección 3ª– de 26 de febrero de 1998 –AC 1998\428–; SAP Badajoz –Sección 1ª– de 25 de julio de 1997 –AC 1997\1442–; SAP Córdoba –Sección 3ª– de 22 de marzo de 1997 –AC 1997\430–; SAP Málaga –Sección 6ª– de 10 de enero de 1997 –AC 1997\335–; SAP Burgos –Sección 2ª– de 22 de mayo de 1998 –AC 1998\5753–.

Compartiendo los criterios anteriores, son también numerosas las resoluciones que realizaban una importante precisión: la exigencia de la consignación subsistía en caso de acumulación de acciones, pero sólo afectaba al recurso (o a aquella parte del recurso) que tuviera por objeto los pronunciamientos judiciales recaídos sobre la acción de desahucio, no sobre la acción de reclamación de rentas; de este modo, en caso de no haberse producido la previa consignación, se declarararía la firmeza del pronunciamiento sobre desahucio, pero se tramitaría la apelación en cuanto a la reclamación de rentas (si es que también fue objeto del recurso): cfr. AAP Toledo –Sección 1ª– de 12 de enero de 1998 –AC 1998\3071–; SAP Badajoz –Sección 1ª– de 17 de septiembre de 1996 –AC 1996\1495–; AAP Badajoz –Sección 1ª– de 29 de enero de 1996 –AC 1996\10–.

Por eso mismo, si el único pronunciamiento que se recurre de la sentencia de instancia era el que afectaba a la acción de reclamación de rentas, no podía exigirse la consignación: cfr. SAP Asturias –Sección 4ª– de 13 de enero de 1997 –AC 1997\765–; SAP Badajoz –Sección 1ª– de 17 de septiembre de 1996 –AC 1996\1495–. En consecuencia, cuando se tratara de un juicio de cognición “ordinario” (sin acción de desahucio acumulada), tampoco se plantearía la posibilidad de consignar para recurrir: SAP Valencia –Sección 9ª– de 8 de mayo de 1997 –AC 1997\1126– y STS de 18 de junio de 1997 –RAJ 5417– (respecto de esta exigencia para acceder al recurso de casación).

En cualquier caso, la falta de consignación es un defecto subsanable por partida doble: en primer término, resulta evidente que cuando se ha producido la consignación de forma correcta, pero no se ha acreditado al interponer el recurso, podrá el defecto ser corregido sin que pueda tener consecuencias desfavorables para el recurrente (cfr. AAP Asturias –Sección 4ª– de 15 de enero de 1996 –AC 1996\96–). Pero es que, además, a tenor del art. 1567 I LEC, la inadmisión del recurso de apelación por falta de consignación (o pago) sólo procederá si, advertido *el defecto* y requerido el demandado para su subsanación, no lo hiciera en el plazo de cinco días; pues bien, a juicio de un sector de la jurisprudencia el *defecto* en cuestión no es la falta de acreditamiento del pago o consignación (extremo éste que puede deducirse de una interpretación sistemática del precepto), sino la falta de consignación o pago en sí mismos considerados, que se convierten así en presupuestos subsanables por definición: cfr. SAP Salamanca de 28 de febrero de 1997 –AC 1997\326–; SAP Málaga –Sección 6ª– de 10 de enero de 1997 –AC 1997\335–; SAP Burgos –Sección 2ª– de 22 de mayo de 1998 –AC 1998\5753–; AAP Girona –Sección 2ª– de 10 de marzo de 1998 –AC 1998\531–.

— Igual de numerosas fueron las resoluciones que, en sentido inverso, han sostenido la desaparición del requisito de la consignación para recurrir la sentencia dictada en los procesos seguidos conforme a lo previsto el art. 40.2 LAU. Su argumento básico –que, a nuestro juicio, peca de procedimentalista– era el de que la Ley sólo exigía de forma expresa este especial requisito para el juicio de desahucio, pero no para el juicio de cognición, sin que resultara posible una extensión analógica, en la medida en que se trataba de una norma restrictiva del derecho de acceso al recurso, que había de ser objeto de interpretación restrictiva: SAP Navarra –Sección 2ª– de 17 de febrero de 1998 –AC 1998\365–; AAP Madrid –Sección 12ª– de 25 de septiembre de 1996 –AC 1996\2525–; AAP Navarra –Sección 2ª– de 31 de julio de 1996 –AC 1996\1279–; SAP Vizcaya –Sección 5ª– de 6 de abril de 1998 –AC 1998\5330–; SAP Girona –Sección 2ª– de 7 de julio de 1997 –AC 1997\1335–; AAP Cantabria –Sección 2ª– de 30 de junio

de 1997 –AC 1997\1334–; SAP Sevilla –Sección 6ª– de 3 de junio de 1997 –AC 1997\1233–; AAP Girona –Sección 2ª– de 10 de marzo de 1998 –AC 1998\531–.

— En cuanto al acceso al recurso de casación en procesos seguidos conforme a lo previsto por el art. 40.2 LAU, el ATS de 4 de febrero de 1997 (RAJ 5105) señaló que exigir la previa consignación supondría una extensión analógica de lo previsto en el art. 1566 LEC, “que conlleva el grave efecto de pérdida del recurso sin que todavía exista una línea jurisprudencial consolidada al respecto”. A pesar del tenor literal de esta frase, lo cierto es que el TS no se llega a pronunciar de forma expresa sobre el particular (si lo hiciera, se podría considerar que está sentando un criterio susceptible de traslación al ámbito de la apelación); y es que el Alto Tribunal evita una decisión al respecto acudiendo a la aplicación del art. 1706.3º LEC, a tenor del cual debe acompañarse al escrito de interposición “en los recursos que procedan de juicios sobre arrendamientos rústicos, urbanos o de cualquier naturaleza, el documento que acredite el pago o consignación de las rentas vencidas, siempre que el recurrente sea arrendatario o inquilino”.

— Pues bien, a todas estas disquisiciones ha puesto fin de manera expeditiva el legislador, acudiendo a la técnica de las “leyes de acompañamiento”, en concreto a la de la Ley de Presupuestos Generales del Estado (BOE de 31 de diciembre de 1998): en ella, y sin reformar la LEC, se ha modificado el apartado 2 de la D.A. Quinta de la LAU, dotándolo del siguiente contenido:

“Los recursos contra sentencias en las materias a que se refiere el artículo 38 [es decir, todo lo que es materia arrendaticia urbana regulada por la LAU] tendrán tramitación preferente tanto ante las Audiencias Provinciales, como ante los Tribunales Superiores.

En los procesos que lleven aparejado el lanzamiento, no se admitirán al demandado los recursos de apelación y de casación, cuando procedan, si no acredita al interponerlos tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato deba pagar adelantadas, o si no las consigna judicial o notarialmente.

Si el arrendatario no cumpliera lo anterior, se tendrá por firme la sentencia y se procederá a su ejecución, siempre que requerido por el juez o tribunal que conozca de los mismos no cumpliera su obligación de pago o consignación en el plazo de cinco días.

También se tendrá por desierto el recurso de casación o apelación interpuesto por el arrendatario, cualquiera que sea el estado en que se halle, si durante la sustanciación del mismo dejare aquél de pagar los plazos que

venzan o los que deba adelantar. Sin embargo, el arrendatario podrá cautelarmente adelantar o consignar el pago de varios períodos no vencidos, los cuales se sujetarán a liquidación una vez firme la sentencia. En todo caso, el abono de dichos importes no se entenderá novación contractual”.

Como puede apreciarse, el nuevo texto legal sustituye, en el ámbito de los procesos de la LAU, a los arts. 1566 y 1567 LEC², y deja claramente zanjada la polémica jurisprudencial expuesta: resulta evidente que el juicio de cognición sustanciado conforme al art. 40.2 LAU lleva aparejado el lanzamiento, de manera que, en la actualidad, la exigencia de consignación para recurrir parece insoslayable (aunque a nuestro juicio se mantiene intacta la liberación de este requisito en caso de que el recurso sólo se proyecte sobre la reclamación de rentas, y se consienta el pronunciamiento sobre la extinción del contrato); y también queda explicitada la subsanabilidad de la falta de pago o consignación en sí misma (y no sólo de la falta de su acreditamiento).

5. El enervamiento de la acción de desahucio.

Un apartado especial merece el estudio del nuevo régimen en cuanto a la enervación de la acción de desahucio introducido por la LAU, pues son varias las novedades que, a su vez, han generado algún tipo de duda o que, al menos, han sido objeto de precisiones por parte de la jurisprudencia. Centraremos nuestra atención en cuatro aspectos concretos (y partiendo de la premisa de que lo que aquí se diga recibe aplicación tanto cuando la acción de desahucio se ejercita “en solitario” como cuando se hace de forma acumulada por los cauces del juicio de cognición).

5.1. La desaparición del derecho a una segunda enervación: relevancia de las enervaciones producidas antes de la entrada en vigor de la LAU de 1994.

Hasta la entrada en vigor de la nueva LAU, el arrendatario tenía un derecho prácticamente ilimitado e incondicionado a enervar la acción de desahucio, tantas veces como quisiera. El legislador, en 1994, ha pretendido poner fin a esta situación reduciendo a una las posibles ocasiones en que, dentro

² Desde luego, la técnica legislativa es deplorable. No sólo por el marco normativo elegido, que resulta absolutamente impropio; también porque, al cambiar el contenido de la D.A. 5ª.2 LAU, que a su vez daba nueva redacción a determinados preceptos de la LEC, no se puede saber con certeza en qué situación quedan estos últimos. A nuestro juicio, lo más sensato es considerarlos subsistentes en la redacción que les dio la D.A. 5ª.2 LAU; la otra opción sería considerar que

de la vida de la relación arrendaticia, tiene el arrendatario derecho a evitar la resolución contractual por falta de pago de la renta. En este sentido, el art. 1563.2º LEC establece que no podrá enervarse ya la acción cuando conste la existencia de un enervamiento previo. Se plantea así una importante polémica acerca de la eficacia que puedan tener las enervaciones producidas bajo el régimen procesal de la anterior LAU; en otros términos, producido un enervamiento (o varios) antes de la entrada en vigor de la LAU de 1994, ¿puede enervarse la acción de desahucio ejercitada conforme al régimen actualmente vigente? Como se puede fácilmente intuir, la disparidad entre las Audiencias es enorme; puede casi decirse que existe una fractura geográfica a este respecto, con importantes consecuencias para los justiciables según el territorio del Estado en que se encuentre ubicada la finca arrendada.

a) Como argumentos a favor de que las enervaciones anteriores a la LAU de 1994 no computen a los efectos del art. 1563.2º LEC, se suelen aportar los siguientes: 1º) que supondría dotar de eficacia retroactiva a la nueva redacción del precepto, sin que expresamente se haya autorizado, contraviniéndose con ello las reglas más básicas de interpretación y aplicación de las normas jurídicas (art. 2.3 CC); 2º) que la enervación regulada por la LAU de 1964 era sustancialmente diferente a la prevista en la LAU actual: no puede, en consecuencia, atribuírsele a aquélla unos efectos que sólo tiene ésta, sin olvidar tampoco que la “enervación anterior” a la que la LAU de 1994 asigna la eficacia de impedir una posterior debe ser la producida conforme al nuevo régimen, no al anterior; 3º) entender lo contrario supone una limitación de los derechos de los arrendatarios que, cuando enervaron bajo el régimen legal anterior, en modo alguno lo hacían asumiendo la carga de que ello les impediría una enervación posterior; se produciría, con ello, una quiebra importante en el principio de seguridad jurídica y se les privaría del derecho a realizar la única enervación prevista en la nueva Ley; 4º) en alguna ocasión, incluso, se ha sostenido el carácter predominantemente material –y no procesal– de la institución de la enervación para fundar que, de acuerdo con el régimen transitorio de la nueva Ley, se siga rigiendo por las disposiciones anteriores, y no por las nuevas.

El “ámbito territorial” de vigencia de esta interpretación lo integra, al menos, aquella porción de la geografía española en que ejercen su jurisdicción las siguientes Audiencias Provinciales:

Alicante: SAP –Sección 5ª– de 15 de enero de 1997 (AC 1997\110).

Asturias: SAP –Sección 6ª– de 16 de mayo de 1996 (AC 1996\959); SAP –Sección 6ª– de 28 de enero de 1997 (AC 1997\12); SAP –Sección 6ª– de 30 de

debe volverse a su redacción anterior a 1994, y no nos parece que haya querido el legislador que fuera ése su resultado.

abril de 1997 (AC 1997\648); SAP –Sección 1ª– de 27 de mayo de 1997 (AC 1997\1122); SAP –Sección 5ª– de 8 de enero de 1998 (AC 1998\3037); SAP –Sección 6ª– de 9 de enero de 1998 (AC 1998\2966); SAP –Sección 1ª– de 4 de mayo de 1998 (AC 1998\5628).

Barcelona: SAP –Sección 13ª– de 8 de julio de 1998 (AC 1998\1594).

Cádiz: SAP –Sección 2ª– de 27 de febrero de 1996 (AC 1996\319).

Córdoba: SAP –Sección 1ª– de 9 de abril de 1996 (AC 1996\738).

La Coruña: SAP –Sección 2ª– de 13 de marzo de 1998 (AC 1998\581); SAP –Sección 5ª– de 8 de julio de 1998 (AC 1998\1401).

Las Palmas: SAP –Sección 1ª– de 29 de febrero de 1996 (AC 1996\740); SAP –Sección 1ª– de 7 de junio de 1996 (AC 1996\1048).

Madrid: SAP –Sección 19ª– de 26 de septiembre de 1997 (AC 1997\2188).

Pontevedra: SAP –Sección 2ª– de 21 de marzo de 1996 (AC 1996\419); SAP –Sección 2ª– de 7 de noviembre de 1996 (AC 1996\2135). No obstante, existen criterios dispares en esta Audiencia.

Santa Cruz de Tenerife: SAP –Sección 1ª– de 13 de junio de 1997 –AC 1997\1228).

Segovia: SAP de 31 de diciembre de 1997 (AC 1997\2506).

Sevilla: SAP –Sección 5ª– de 27 de julio de 1996 (AC 1996\1372); SAP –Sección 6ª– de 3 de junio de 1997 (AC 1997\1233).

Soria: SSAP de 8 de mayo de 1995 (AC 1995\913) y 27 de noviembre de 1995 (AC 1995\2158).

Valencia: SAP –Sección 7ª– de 8 de mayo de 1996 (AC 1996\853); SAP –Sección 6ª– de 14 de abril de 1998 (AC 1998\710).

En el territorio de las siguientes Audiencias se entiende también que la enervación anterior a la LAU de 1994 no computa a los efectos del art. 1563.2º LEC, pero se hace la salvedad de que se aprecie abuso de derecho en la conducta del arrendatario:

Palencia: SSAP de 6 de marzo de 1998 (AC 1998\542) y de 13 de marzo de 1998 (AC 1998\543).

Salamanca: SAP de 30 de abril de 1996 (AC 1996\1157).

b) Para considerar que las enervaciones anteriores a la entrada en vigor de la LAU de 1994 sí que deben impedir una ulterior enervación con posterioridad se suele acudir al tenor literal del art. 1563.2º LEC, que no hace ningún género de distinción, pudiendo haberlo hecho (bien directamente, bien en las disposiciones transitorias); se sostiene expresamente que esta actitud no conlleva una aplicación retroactiva de la norma, pues ni priva de eficacia a las consignaciones

anteriores, ni altera lo que fueron sus efectos esenciales; en cuanto a la inseguridad, se recuerda que la nueva Ley deja bien claro que no se admitirán segundas enervaciones, por lo que quien ya hubiera enervado debe asumir las cargas de su impago; se insiste, finalmente, en el carácter procesal de las normas reguladoras de la enervación, y su sujeción al nuevo régimen legal.

Éste es el criterio que se sigue en el ámbito territorial de las siguientes Audiencias:

Burgos: SAP –Sección 2ª– de 4 de noviembre de 1996 (AC 1996\2141).

Ciudad Real: SAP –Sección 1ª– de 23 de marzo de 1998 (AC 1998\3809).

Cuenca: SSAP de 11 de julio de 1995 (AC 1995\1507) y de 25 de octubre de 1995 (AC 1995\1918).

Girona: SSAP –Sección 2ª– de 27 de septiembre de 1996 (AC 1996\1718) y de 25 de noviembre de 1996 (AC 1996\2145).

Granada: SAP –Sección 3ª– de 26 de febrero de 1996 (AC 1996\317).

Huesca: SAP de 5 de marzo de 1997 (AC 1997\445).

Jaén: SAP –Sección 2ª– de 2 de junio de 1997 (AC 1997\1330).

Málaga: SSAP –Sección 6ª– de 8 de noviembre de 1996 (AC 1996\2142), de 10 de septiembre de 1997 (AC 1997\1872) y de 9 de junio de 1998 (AC 1998\1391).

Navarra: SAP –Sección 1ª– de 17 de octubre de 1995 (AC 1995\1922); SAP –Sección 3ª– de 21 de septiembre de 1996 (AC 1996\1489).

Pontevedra: SAP de 11 de diciembre de 1996 (AC 1996\2349), en contra del criterio expresado por la misma Audiencia en otras ocasiones.

Zaragoza: SAP –Sección 2ª– de 30 de enero de 1996 (AC 1996\7).

5.2. La posibilidad de que el arrendador prive al arrendatario de la facultad de enervar el desahucio mediante previo requerimiento de pago.

El art. 1563.2ª LEC, además de prohibir segundas enervaciones, establece que tampoco tendrá lugar la enervación “cuando el arrendador hubiese requerido, por cualquier medio que permita acreditar su constancia, de pago al arrendatario con cuatro meses de antelación a la presentación de la demanda y éste no hubiese pagado las cantidades adeudadas al tiempo de dicha presentación”.

a) En cuanto al contenido de este requerimiento, son varios los factores que hay que tener en cuenta, a tenor de los pronunciamientos jurisprudenciales recaídos en la materia:

— Antes que nada, es preciso que el requerimiento tenga como finalidad primordial y clara el poner de relieve la existencia de la deuda y el exigir al

arrendatario su pago, informando incluso de las consecuencias que tendrá el incumplimiento: “será necesario que tal requerimiento, cualquiera que haya sido la forma de su realización, sea preciso y claro, con indicación concreta de la cantidad en ese momento adeudada y conteniendo expresa intimación a su pago, de manera que no ofrezca la menor duda acerca de su finalidad y de las consecuencias que puedan derivarse de su incumplimiento” (SAP Salamanca de 28 de febrero de 1997 –AC 1997\326–; también SAP Almería –Sección 1ª– de 3 de febrero de 1998 –AC 1998\3369–; SAP Asturias –Sección 1ª– de 8 de junio de 1998 –AC 1998\6021–: “debe hacerse saber al inquilino la intención e interés en resolver el contrato de no satisfacer la cantidad objeto de reclamación”). Así, no son suficientes a estos efectos los requerimientos cuyo objeto básico es notificar la actualización de la renta (SAP Asturias –Sección 6ª– de 30 de abril de 1997 –AC 1997\648–); o que no contienen mención expresa del contrato ni del objeto arrendado (SAP Orense de 10 de noviembre de 1997, AC 1997\2192); o en los que la reclamación se introduce de forma “tendenciosa y oscura entre un conjunto de pretensiones” (SAP Sta. Cruz de Tenerife –Sección 1ª– de 12 de mayo de 1998, AC 1998\1013).

— Más aún, en ocasiones se ha exigido de forma expresa que tengan un contenido conminatorio e intimidatorio (SAP Salamanca de 8 de mayo de 1997, AC 1997\1018), sin que surtan este efecto las cartas que contengan “meras invitaciones a soluciones amistosas” (SAP Asturias –Sección 1ª– de 4 de mayo de 1998, AC 1998\5628).

— Además, es preciso que las cantidades objeto de reclamación en el requerimiento sean aquéllas que más tarde motivan la demanda de desahucio por falta de pago de las rentas; si no coincide ninguna de las cantidades previamente reclamadas con las posteriormente denunciadas en la demanda, el requerimiento carecerá de esos efectos, pues “lo contrario equivaldría a dotarlo de perenne eficacia” (SAP Albacete –Sección 1ª– de 27 de mayo de 1997, AC 1997\1729).

b) A tenor de la jurisprudencia, son varios los instrumentos que, a los ojos del art. 1563.2ª LEC, pueden ser utilizados para requerir de pago al arrendatario:

— El acto de conciliación, siempre que se aporte su certificación, y no una simple copia: SAP Jaén de 24 de noviembre de 1995 (AC 1995\2159); SAP Salamanca de 28 de febrero de 1997 (AC 1997\326); SAP Segovia de 25 de junio de 1997 (AC 1997\1235).

— El telegrama: SAP Albacete –Sección 1ª– de 27 de mayo de 1997 (AC 1997\1729); SAP Orense de 10 de noviembre de 1997 (AC 1997\2192).

— El requerimiento notarial: SAP Almería –Sección 1ª– de 3 de febrero de 1998 (AC 1998\3369).

— La carta certificada con acuse de recibo: SAP Salamanca de 8 de mayo de 1997 (AC 1997\1018); SAP Almería –Sección 1ª– de 3 de febrero de 1998 (AC 1998\3369); SAP Álava –Sección 1ª– de 26 de mayo de 1998 (AC 1998\5516).

c) Cabe señalar, por último, que el plazo otorgado al arrendatario para que pague una vez recibido el requerimiento es de caducidad, lo que significa que no es susceptible de interrupción realizando alguna actividad distinta a la del cumplimiento de lo que se reclama: SAP Sta. Cruz de Tenerife –Sección 1ª– de 12 de mayo de 1998 (AC 1998\1013).

5.3. El deber de informar en la demanda y en la citación de la posibilidad de enervar.

Las limitaciones que experimenta el derecho del arrendatario a enervar la acción de desahucio conllevan la necesaria adopción de una serie de precauciones, previstas por el art. 1563.3º LEC: “En todo caso, deberán indicarse en el escrito de interposición de la demanda las circunstancias concurrentes que puedan permitir o no la enervación. Cuando ésta proceda, el Juzgado indicará en la citación el deber de pagar o de consignar el importe antes de la celebración del juicio”. Son dos, por tanto, los momentos contemplados por el precepto: el escrito de interposición de la demanda del actor (en puridad, debería ser la papeleta, dada la tramitación del desahucio por los cauces del juicio verbal); y la citación a juicio del demandado que debe efectuar el Juzgado.

a) Por lo que respecta al deber del demandante de poner de relieve las circunstancias que permitan o impidan la enervación, tiene sentido para permitirle acreditar desde el inicio la enervación anterior o el requerimiento fehaciente formulado con cuatro meses de antelación. Evidentemente, lo que el actor sostenga en su demanda sobre este extremo carece de efectos vinculantes *per se*, si no lo acredita y no resulta conforme a Derecho (SAP Asturias –Sección 1ª– de 6 de mayo de 1998, AC 1998\5627). En caso de silencio del actor sobre este punto, se pueden encontrar dos criterios diversos en la jurisprudencia: de un lado, se ha sostenido que precluye la facultad de alegar los extremos que privaran al demandado de la facultad de enervar la acción (SAP –Sección 6ª– de 30 de abril de 1997, AC 1997\648); de otro, se ha mantenido, de forma más razonable, que lo que procede es dejar en suspenso la admisión a trámite de la demanda, concediendo al actor un plazo prudencial para que subsane la falta (SAP Cuenca de 11 de julio de 1997 –AC 1997\1538–); en caso de no hacerlo, “habrá que entender que el arrendador no tiene interés en manifestar la improcedencia de la enervación, postura asimilable a un reconocimiento tácito de la posibilidad de

enervar, con lo cual precluye su derecho a negar esta facultad del arrendatario, debiendo el Juzgado dar curso a la demanda, con la prevención al demandado que contempla el citado artículo 1563.3º, in fine” (SAP Toledo –Sección 1ª– de 24 de febrero de 1997, AC 1997\324).

b) En cuanto al deber del Juzgado de hacer referencia en la citación a juicio del demandado a la posibilidad que tiene éste de enervar la acción pagando o consignando antes de su celebración, son bastante distintas las consecuencias de su incumplimiento. Antes que nada, deja claro la jurisprudencia que este deber sólo existe en caso de que el Juzgado considere que el demandado tiene derecho a la enervación: SAP Navarra –Sección 1ª– de 20 de junio de 1995 (AC 1995\1671); SAP Ávila de 28 de mayo de 1998 (AC 1998\5728). Por eso mismo, su omisión supone prescindir de una norma esencial de procedimiento, que puede provocar indefensión (art. 238.3 LOPJ), en la medida en que puede privar al demandado –recuérdese que la asistencia técnica y letrada no siempre es preceptiva para el desahucio– de su derecho a verse liberado de la acción del actor mediante el pago o la consignación. En consecuencia, lo normal es que el incumplimiento de este deber genere la nulidad de las actuaciones: cfr. SAP Salamanca de 28 de febrero de 1997 (AC 1997\326) y SAP Toledo –Sección 1ª– de 24 de febrero de 1997 (AC 1997\324). Eso sí, en aras sobre todo a la economía procesal, en algunos supuestos de infracción de este deber se ha llegado por las Audiencias a soluciones distintas: así, en caso de que, a pesar de la omisión por el Juzgado, el demandado hubiera consignado en tiempo y forma, debe entenderse enervada sin más la acción, sin que sea preciso decretar una nulidad de actuaciones tras la cual el resultado sería el mismo (SAP Cuenca de 11 de julio de 1997, AC 1997\1538). Más aún, por idénticas razones, se ha dado eficacia enervatoria a consignaciones producidas una vez iniciada la celebración del juicio (es decir, con carácter extemporáneo): al fin y al cabo, si se decretara la nulidad de actuaciones, tendría lugar una consignación tempestiva con efectos enervatorios: cfr. SAP Valladolid –Sección 1ª– de 3 de noviembre de 1995 (AC 1995\2155) y SAP Burgos –Sección 2ª– de 15 de mayo de 1997 (AC 1997\1118).

5.4. La condena en costas en caso de enervación de la acción.

Finalmente, también plantea problemas la ausencia de regulación en cuanto a las costas procesales cuando tiene lugar la enervación de la acción de desahucio. A diferencia de lo que hacía la anterior LAU (art. 147.1ª: el juicio podía proseguirse por las costas), la vigente guarda un silencio absoluto, y la remisión a las normas generales sobre desahucio de la LEC nada aclara, pues únicamente regula en su art. 1582 el supuesto en que se estime el desahucio, en

cuyo caso se acude al criterio del vencimiento para imponérselas al arrendatario demandado.

Sea como fuere, la inmensa mayoría de la jurisprudencia (con la excepción de la SAP Palencia de 28 de septiembre de 1998, AC 1998\1727) sostiene que procede condenar en costas al demandado, a pesar de que su enervación hiciera fracasar la demanda del actor. Los argumentos por los que se sostiene la condena en costas son, sin embargo, totalmente heterogéneos:

a) Un primer grupo de resoluciones se fundan en la temeridad o mala fe del demandado como criterio (subjetivo) para imponerle el pago de las costas. En ocasiones, se acude sin más a la temeridad o a la mala fe, sin buscarles anclaje normativo alguno: cfr. SAP Badajoz –Sección 1ª– de 25 de julio de 1997 (AC 1997\1442); SAP Las Palmas –Sección 3ª– de 30 de septiembre de 1997 (AC 1997\2075); SAP Huesca de 11 de marzo de 1998 –AC 1998\4253–; SAP Jaén –Sección 1ª– de 3 de abril de 1998 (AC 1998\4762). Otras resoluciones acuden, a tal efecto, al art. 1902 del Código Civil: cfr. SAP Cantabria –Sección 2ª– de 30 de enero de 1997 (AC 1997\9) y SAP Sta. Cruz de Tenerife –Sección 1ª– de 13 de junio de 1997 (AC 1997\1228). Más elaborada es la argumentación ofrecida por la SAP Madrid –Sección 19ª– de 26 de septiembre de 1997 (AC 1997\2188): aun cuando considera que la enervación produce efectos análogos a los del allanamiento (lo que excluiría la condena en costas del demandado), considera que el incumplimiento del arrendatario, motivador de la existencia de la demanda, constituye un supuesto de mala fe que permite al juzgador, a pesar del allanamiento, imponer las costas al demandado (art. 523 III *i.f.* LEC).

b) Otro sector de la jurisprudencia, en cambio, sostiene que sigue siendo aplicable en estos casos el criterio objetivo o del vencimiento, acogido de modo general por el art. 523 I LEC: sostienen, en este sentido, que de no haberse producido la enervación, la acción de desahucio habría prosperado (con la consiguiente condena en costas al demandado). Se suele sumar a este argumento, además, el de la causalidad: es justo imponer las costas al demandado pues ha sido su conducta, primero incumplidora y luego enervatoria, la que ha llevado al arrendador a interponer la demanda para después ver que no prospera: cfr. SAP Asturias –Sección 1ª– de 27 de mayo de 1997 (AC 1997\1122); SAP Cuenca de 11 de julio de 1997 (AC 1997\1538); SSAP Palencia de 6 de marzo de 1998 (AC 1998\542) y de 13 de marzo de 1998 (AC 1998\543); SAP La Coruña –Sección 2ª– de 13 de marzo de 1998 (AC 1998\581) y SAP La Coruña –Sección 4ª– de 12 de mayo de 1998 (AC 1998\903).

c) Finalmente, ciertas resoluciones consideran que tanto en la LAU como en la LEC existe una laguna legal sobre este punto, que sólo puede ser resuelta mediante el recurso a la analogía; analogía que debe extraerse del art. 134.3 de la

Ley de Arrendamientos Rústicos, a tenor del cual “En los juicios de desahucio por falta de pago las costas se impondrán al demandado cuando se declare haber lugar al mismo o que éste hubiera procedido de no mediar el pago o la consignación”. Éste es el criterio mantenido en SAP Salamanca de 30 de abril de 1996 (AC 1996\1157); SAP Zaragoza –Sección 4ª– de 10 de marzo de 1997 (AC 1997\443); SAP Álava –Sección 1ª– de 5 de mayo de 1997 (AC 1997\2608); y SAP Segovia de 19 de mayo de 1998 (AC 1998\5486).

6. Acceso a casación de las resoluciones dictadas al amparo de la LAU.

Finalmente, hemos de hacer referencia al régimen de acceso al recurso de casación de las resoluciones dictadas en procesos arrendaticios urbanos, puesto que la nueva LAU también se ocupó de modificar la regulación de esta cuestión. Sobre este aspecto existe un acuerdo de la Sala Primera del Tribunal Supremo, adoptado el 15 de junio de 1995 en Junta General de sus Magistrados, y que es repetido hasta la saciedad por los autos de inadmisión que viene dictando la Sala desde la fecha (las resoluciones son numerosísimas, y de contenido clónico; entre las más recientes, cfr. los AATS de 30 de junio de 1998 –RAJ 6083–, de 6 de octubre de 1998 –RAJ 7173– o de 27 de octubre de 1998 –RAJ 7386–). Las pautas asumidas por la Sala Primera en ese acuerdo son las siguientes:

1ª. Cuando se trate de resoluciones dictadas en juicios de desahucio carentes de regulación especial (p. ej., el desahucio de industria; pero no los desahucios en virtud de la LAU), sólo cabrá recurso de casación si el desahucio no es por falta de pago de la renta y, además, su cuantía excede de seis millones de pesetas.

2ª. Para que los procesos arrendaticios urbanos ordinarios accedan al recurso de casación es preciso que concurren simultáneamente tres requisitos: que se haya seguido el procedimiento por los trámites del juicio de cognición; que las sentencias de primera y segunda instancia no sean conformes de toda conformidad; y que la cuantía del litigio (que se medirá según la regla 10 del art. 489 LEC por el importe de una anualidad de renta cualquiera que sea la periodicidad con que ésta aparezca fijada en el contrato) exceda de 1.500.000 pesetas si se trata de arrendamiento de vivienda, o de 6.000.000 pesetas si se trata de arrendamiento para uso distinto del de vivienda.

3ª. No accederán a casación las sentencias dictadas por los cauces del juicio de desahucio en virtud de lo dispuesto del art. 39.3 LAU, ni las dictadas por los cauces del juicio verbal conforme al art. 39.4 LAU.

4ª. Para que los juicios de retracto (que se sustanciarán por los trámites del juicio de cognición) accedan a casación, es preciso que su cuantía exceda de

6.000.000, ya se trate de vivienda o de finca para otro uso; la cuantía se determinará por el precio real de la transmisión onerosa precedente.