LA LEY

REVISTA JURIDICA ESPAÑOLA DE DOCTRINA, JURISPRUDENCIA Y BIBLIOGRAFIA

EDITA LA LEY-ACTUALIDAD, S.A. c/ Collado Mediano, 9. 28230 Las Rozas (Madrid). Tel.: 602 00 00 y 602 00 10 (Atención al Cliente). Fax: 602 00 01 (Redacción)

http://www.laley-actualidad.es (Internet). http://laley_actualidad.inf (Infovía)

DIRECTOR EDITORIAL: José GUILLO SANCHEZ-GALIANO — AÑO XVIII. **Número 4379** — martes, 23 de septiembre de 1997

LA DURACION DE LOS CONTRATOS Y LA ACTUALIZACION DE LA RENTA EN LA NUEVA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS: UNA APROXIMACION CRITICA DESDE LA ECONOMIA DE LOS COSTES DE TRANSACCION

Por PEDRO ALEMAN LAIN y RAMON SOTELO

Abogado
y Licenciado en Ciencias Empresariales

La prórroga forzosa y la actualización de rentas según mercado, condiciones necesarias para un funcionamiento eficiente del mercado de los arrendamientos urbanos.

SUMARIO: I. Introducción.—II. El mercado de los arrendamientos de vivienda.—III. La dinámica del mercado de los arrendamientos: la teoría del *filtering process*.—IV. Ventajas económicas del arrendamiento frente a la propiedad: 1. Ventajas en la administración y gestión de los inmuebles. 2. Ventajas de financiación: el arrendamiento de viviendas como relación crediticia. 3. Otros ahorros de costes.—V. Instituciones jurídicas que favorecen el funcionamiento eficiente de un mercado de arrendamientos de viviendas: 1. Sentido de la prórroga forzosa. 2. La actualización de las rentas según mercado.—VI. Conclusión.

I. INTRODUCCION

En las páginas que siguen se ofrece una aproximación crítica a varios aspectos de la regulación de los arrendamientos de vivienda de la Ley 29/1994 de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, desde el punto de vista de las ideas del pensamiento económico sobre el mercado arrendaticio. En particular, centraremos nuestra atención sobre dos aspectos clave de ese régimen: la duración de los contratos y la actualización de la renta.

Tras describir brevemente los caracteres y el funcionamiento de un mercado de arrendamientos, analizaremos, desde la perspectiva de la economía de los costes de transacción, las ventajas comparativas que ofrece, en general, el arrendamiento frente a la compraventa de la vivienda.

A partir de ahí expondremos algunas razones sobre el sentido que adquiere, desde el punto de vista de la eficiencia del mercado arrendaticio, y contra lo que a primera vista pudiera parecer, el establecimiento de una prórroga forzosa indefinida, combinada, eso sí, con un régimen de actualización de las rentas según mercado. Un régimen de actualización de las rentas, sin embargo, que tome como referencia, no una magnitud ajena al mercado de los arrendamientos, como es el Indice General de Precios al Consumo que establece la Ley de Arrendamientos Urbanos, sino un índice que tome en cuenta la evolución de los precios de los arrendamientos en cada segmento del mercado de los arrendamientos de viviendas.

En relación con otros países de nuestro entorno, el mercado de los arrendamientos de viviendas está en España muy poco desarrollado. La ilustración núm. 1 recoge la cuo-

Sumario

DOCTRINA

La duración de los contratos y la actualización de la renta en la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos: una aproximación crítica desde la economía de los costes de transacción, por PEDRO ALEMAN LAIN y RAMON SOTELO 1

CIVIL

● (TS 1.ª) **4 Jul. 1997.** Interpretación de contrato de seguro con cláusulas oscuras 8

PENAL

● (TS 2.ª) **4 Jul. 1997.** Obtención fraudulenta de prestaciones por desempleo..... 9

ADMINISTRATIVO

● (TS 3.ª Secc. 3.ª) **8 Jul. 1997.** Motivación y congruencia de las resoluciones judiciales 6

● (TS 3.ª Secc. 6.ª) **24 Jun. 1997.** Estimación de la cosa juzgada pese a la distinta posición procesal de las partes en ambos litigios 12

TRIBUNA

El artículo 11.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y los juicios verbales, por JOSE PEDRO VAZQUEZ RODRIGUEZ 14

Tribuna

EL ARTICULO 11.1 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL Y LOS JUICIOS VERBALES

La vigente redacción del art. 11.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil es defectuosa y afecta, entre otros, a los juicios verbales, de los que son especie los que de éstos son adjetivados comúnmente como «del automóvil» (afirmación ésta no exenta de discusión doctrinal y jurisprudencial, al defender no pocos que los mismos son juicios especiales, en la que no se va a entrar aquí, asumiendo —aun sin compartirla— la conceptuación de juicios de naturaleza declarativa que se sigue en varias provincias, toda vez que, de sostenerse la otra postura, la intervención de abogado y procurador sería preceptiva, y no habría lugar a la reflexión a que aluden estas líneas). Es sabido que en estos procedimientos una de las partes suele ser una compañía aseguradora, que tanto puede ocupar el lado activo como el pasivo.

Pág. 14

LA LEY-JURISPRUDENCIA

ahora más que nunca
la mejor manera de mantenerse
informado sobre todo
lo que acontece en Derecho

«LA LEY» no se identifica con las opiniones contenidas en los artículos, comentarios y reseñas firmados que publica.

ta de viviendas en propiedad frente a la viviendas en arrendamiento en los distintos países de la Unión Europea en el año 1995.

Aunque las razones de ese escaso desarrollo no haya que buscarlas sólo en las sucesivas leyes de arrendamientos, sino en otros factores institucionales —fiscalidad, lentitud de la administración de justicia, etc.—, parece obvio que la legislación arrendaticia ha tenido un importante efecto inhibitorio de ese mercado. En este artículo se sostiene que la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos sigue produciendo importantes desincentivos para el arrendamiento y que, por tanto, no va razonablemente a poder cumplir con la «finalidad última de la reforma» de que habla su Exposición de Motivos, la de «coadyuvar a potenciar el mercado de los arrendamientos».

II. EL MERCADO DE LOS ARRENDAMIENTOS DE VIVIENDA

Desde un punto de vista económico existe, en sentido propio, un mercado de arrendamientos de viviendas, es decir, un concurso de la oferta y la demanda del bien económico que proporciona el arrendamiento: el potencial de uso de los inmuebles destinados a vivienda. Los potenciales de uso de los inmuebles constituyen el objeto de los derechos que se ofrecen y demandan en el mercado de los arrendamientos de vivienda.

El potencial de uso de un inmueble es un bien que representa una unidad de flujo. Un inmueble produce, en un período de tiempo dado, unidades determinadas de potencial de uso. El inmueble como tal es un bien de equipo que, causando costes corrientes de mantenimiento, es capaz de producir potenciales de uso (esto es, bienes de consumo). Hay que distinguir, por tanto, el inmueble como tal del potencial de uso que produce, del mismo modo que se distingue la vaca de la leche o la tierra de la cosecha.

El potencial de uso es, además, un bien con una dimensión temporal que le es sustantiva: su no utilización supone una pérdida no recuperable. El potencial de uso de una vivienda es así un bien de consumo perecedero.

En el mercado de potenciales de uso de viviendas, la oferta proviene de los propietarios (inversores y propietarios individuales), que buscan por medio del arrendamiento una rentabilización de sus bienes de inversión; la demanda está determinada por la renta disponible para satisfacer las necesidades vitales de espacio para vivir. Oferta y demanda se miden por áreas/superficies en potencial de uso por unidad de tiempo (1). Puede decirse que un inversor que construye o compra una vivienda y la alquila a un arrendatario ejecuta regularmente con éste contratos de compraventa de los potenciales de uso de la vivienda.

En el análisis económico del mercado de arrendamientos se parte del supuesto de que el tamaño y la calidad de los inmuebles determinan los precios de los potenciales de uso, esto es, las rentas. Habrá que suponer, por tanto, que por dos pisos del mismo tamaño y calidad se podrá obtener la misma renta. Una vivienda en una casa de construcción nueva con baño y calefacción central deberá tener un valor de uso más alto que un piso antiguo con calefacción de estufa y baño compartido, lo cual deberá reflejarse en las rentas. De la misma manera, como resultado del funcionamiento del mercado, deberá pagarse una renta más alta por una vivienda situada en una zona residencial de lujo que por la misma vivienda en una zona de peor calidad. Todos los factores que representan la calidad —antigüedad, ubicación, instalaciones— pueden incluirse en un índice. Ese índice nos permite definir segmentos homogéneos de mercado en lo que se refiere a la calidad. La ilustración núm. 2 representa el resultado.

III. LA DINAMICA DEL MERCADO DE LOS ARRENDAMIENTOS: LA TEORIA DEL *FILTERING PROCESS*

Las viviendas se van deteriorando con el transcurso del tiempo y perdiendo calidad. Así, cada segmento de viviendas verá reducida su calidad y, por tanto, su renta con el transcurso del tiempo. Partiendo de ese supuesto, la teoría del *filtering process*, o proceso de filtración, postula que la construcción de viviendas nuevas se producirá cuando el alquiler en el segmento de calidad más alto exceda los costes financieros de construcción de viviendas nuevas. Los arrendatarios con rentas más altas se mudarán a las nuevas viviendas y las viviendas que éstos dejen libres serán ocupadas por inquilinos que vivían hasta entonces en viviendas de una categoría inferior. Este proceso continuará en todos los segmentos hasta que las viviendas de categoría más baja queden desocupadas. Entonces tendrá su propietario que derribarlas o rehabilitarlas para introducirlas en un segmento de mayor calidad (2).

En la sección media de segmentos de calidad aumentará la demanda por presión de los segmentos de calidad anteriores o posteriores. En la ilustración núm. 3 aparece un aumento de demanda de viviendas de calidad media (véase el segmento núm. 5). La renta sube por el hecho de que cada vez hay más inquilinos que optan por este segmento de calidad, hasta el punto de que las viviendas en ese segmento pueden llegar al nivel del segmento núm. 6. Los precios en los distintos segmentos van aumentando así, empujando cada uno al siguiente hasta llegar al segmento de calidad más alto. Con el aumento de la renta en esta última categoría la construcción de viviendas se hace de nuevo rentable. Se construyen entonces viviendas hasta que los alquileres en el segmento de calidad más alto igualen al coste marginal de la financiación de una construcción nueva, momento en el que ya no vale la pena seguir construyendo. Las rentas de todas las categorías tienden a volver al nivel de partida. El aumento de las rentas se ha transformado en un aumento de la cantidad de viviendas arrendadas. Las ilustraciones 3 y 4 representan el resultado.

IV. VENTAJAS ECONOMICAS DEL ARRENDAMIENTO FRENTE A LA PROPIEDAD

Expuesta sumariamente la dinámica de funcionamiento del mercado de los arrendamientos, hemos de detenernos ahora en analizar las ventajas que ofrece el arrendamiento frente a la propiedad para justificar la conveniencia económica de potenciar el mercado de arrendamientos, tal y como expresamente lo propone la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos en su Exposición de Motivos.

1. VENTAJAS EN LA ADMINISTRACIÓN Y GESTIÓN DE LOS INMUEBLES

El inversor inmobiliario que arrienda viviendas a gran escala incurre en costes de transacción en la administración de los inmuebles sustancialmente más bajos que los que sufre el propietario individual de una comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal. Ese ahorro de costes beneficia a todos los participantes en el mercado de arrendamientos, es decir, a inversores y a arrendatarios. Es un ahorro de costes que, en condiciones de libertad de mercado, se traduce en un menor precio del arrendamiento.

En una comunidad de propietarios individuales existen costes de agencia *(agency costs)* sumamente altos (3). El administrador de la comunidad tiene atribuidas importantes competencias de gestión de los asuntos de la comunidad (Cfr. art. 18 de la Ley de Propiedad Horizontal). Incurriendo en un comportamiento oportunista, el administrador puede apropiarse de beneficios pecuniarios y no pecuniarios de la comunidad y explotarla económicamente. Se trata de un problema elemental de agencia: el agente tiene un interés propio no coincidente con el del principal, en este caso la comunidad de propietarios. Los copropietarios individuales competentes podrán advertir las posibles desviaciones de la gestión del administrador respecto del interés de la comunidad, pero no harán mucho por evitarlo, ya que, en tal caso, cargarían con todo el coste de control (monitorización) del agente-administrador, mientras los demás copropietarios pasivos aprovecharían sin más las ventajas de esa gestión (4). He aquí un problema de acción colectiva paralizante de la iniciativa de cada propietario individual, y un incentivo para una actuación oportunista del agente-administrador respecto de los intereses del principal-comunidad de propietarios. Hay, en efecto, una racionalidad económica en la pasividad de los copropietarios en el control de la administración: es el fenómeno del *free rider*. La administración puede anticipar tal pasividad y mantener alto el grado de comportamiento oportunista (5).

Otro aspecto por el cual se producen costes muy altos en la gestión de la propiedad horizontal deriva del régimen de adopción por unanimidad de los acuerdos que impliquen «alteración en la estructura o fábrica del edificio o en los elementos comunes», según establece el art. 11 de la Ley de Propiedad Horizontal. Cada copropietario tiene la posibilidad de impedir las alteraciones en el inmueble queridas por los otros copropietarios, como el cerramiento de una terraza, la modificación de una puerta o una ventana exterior, la modernización de alguna instalación.

Los copropietarios individuales se hallan aquí ante lo que la teoría de juegos conoce como una situación de «preso sin salida», o «dilema del prisionero»: una situación en la que la estrategia no cooperativa, la que consiste en bloquear el acuerdo, es más rentable individualmente que la cooperativa. El copropietario interesado en una reforma podrá ofrecer pagos a los otros propietarios para obtener la unanimidad exigida por la norma (los pagos «secundarios» de la teoría de juegos). Pero, como todos los copropietarios tienen un poder de veto y será frecuente que entre ellos existan preferencias no coincidentes en cuanto al pago mismo o su cuantía, será —y es, como enseña la experiencia— muy difícil la consecución de ese acuerdo unánime. El resultado será que la innovación en el inmueble, y por tanto su deseado mantenimiento en un segmento de calidad determinado del mercado, no se produzca.

Tanto el problema del *free rider* en relación con el control de la administración del inmueble como el problema del «preso sin salida» en la gestión de la comunidad son problemas que no se plantean cuando el propietario del inmueble es único y arrienda a distintos arrendatarios.

Hay que añadir, finalmente, en este capítulo, que el inversor inmobiliario a gran escala tiene, frente al propietario individual de una comunidad en propiedad horizontal, ventajas comparativas en la administración de inmuebles por el hecho de que puede obtener mejores precios, por ejemplo en el mantenimiento, a causa de sus ventajas de información y por su mayor volumen de su contratación global.

2. Ventajas de financiación: el arrendamiento de viviendas como relación crediticia

El arrendamiento constituye, desde la perspectiva de la teoría de la financiación, una relación crediticia en la que el inversor es el acreedor, el arrendatario el deudor y la vivienda la suma de capital (6).

El arrendador entrega el capital (la vivienda) y el arrendatario asume la responsabilidad de pagar los intereses (la renta del alquiler). Desde el punto de vista económico, el arrendatario asume una obligación de pago de un crédito al arrendador-acreedor. El riesgo crediticio fundamental del arrendador consiste en que el inquilino incumpla con su obligación de pago de la renta. A pesar de que en caso de incumplimiento por el arrendatario el arrendador podrá instar el desahucio de la vivienda, hasta que el desahucio no se lleve a efecto habrá un período de tiempo en el cual el arrendatario seguirá disfrutando del potencial de uso. Junto a ese riesgo crediticio, el arrendador tiene un riesgo de destrucción o deterioro del capital por el mal uso que el arrendatario pueda hacer de la vivienda arrendada. El carácter crediticio del arrendamiento de viviendas queda de manifiesto, por ejemplo, en la comprobación del crédito del arrendatario que hace al arrendador antes de firmar el contrato; o en el hecho del pago mensual del alquiler, que permite al arrendador un seguimiento de la voluntad de pago y de la solvencia del arrendatario.

Ahora bien, el crédito necesario para adquirir una vivienda es obviamente mayor que el crédito necesario para arrendarla. Una parte importante de los demandantes de viviendas tendrán el crédito suficiente para suscribir un contrato de arrendamiento, pero no para comprar una vivienda. Ello se debe a que el comprador asume un riesgo de rentabilidad del inmueble que no asume el arrendatario, el cual arrienda precisamente el uso del bien. A ello hay que añadir que el inversor a gran escala que se financia regularmente con un banco obtiene por lo general condiciones más favorables que el consumidor individual. Esas condiciones más favorables resultan, por un lado, de la contratación de un mayor volumen de créditos y, por otro, del menor riesgo bancario por las ventajas absolutas y comparativas del inversor en la tasación de las viviendas. El crédito para el inversor inmobiliario para compra de viviendas es sustancialmente más barato que para el consumidor individual. Dando por sentado que las rentas de los arrendamientos reflejan los costes del arrendador, ese ahorro de costes financieros ha de repercutir en la renta.

3. Otros ahorros de costes

Hay que mencionar, finalmente, el ahorro de costes directos, nada desdeñables, que acarrea el arrendamiento frente a la compra de vivienda (comisión del agente, impuestos municipales y estatales, gastos notariales y registrales, etc.).

V. INSTITUCIONES JURIDICAS QUE FAVORECEN EL FUNCIONAMIENTO EFICIENTE DE UN MERCADO DE ARRENDAMIENTOS DE VIVIENDAS

Existe, pues, un mercado de arrendamientos de vivienda y hay razones que permiten afirmar que ese mercado ofrece ventajas comparativas sustanciales respecto al de compraventas de vivienda. Hemos de preguntarnos entonces sobre las instituciones jurídicas que pueden favorecer ese mercado. Centraremos nuestra atención, como ya hemos advertido, en dos aspectos fundamentales de toda regulación legal que, a nuestro entender, han sido de nuevo insatisfactoriamente resueltos en la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos: la duración de los contratos y el régimen de actualización de las rentas.

Debemos comenzar reiterando la tesis de este artículo, a saber: que para que el mercado de arrendamientos funcione eficazmente es necesario que coexista un régimen de prórroga forzosa para el arrendador —como sucede en Alemania y, a su modo, en Francia y contra lo que ha sucedido siempre en nuestra experiencia legislativa— con un régimen de actualización de rentas según mercado. Un régimen de prórroga forzosa no desincentiva la oferta de viviendas en el mercado arrendaticio si el arrendador puede cobrar la renta del mercado por arrendar su inmueble y si ese régimen contempla un sistema de excepciones a la prórroga por necesidades de vivienda propias del arrendador. La ausencia de prórroga forzosa sí supone, por el contrario, un desincentivo radical en la demanda de arrendamientos de viviendas.

El debate sobre la prórroga forzosa que precedió a la promulgación de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos estuvo quizás lastrado en exceso por la singularidad de nuestra experiencia legislativa. Nuestra legislación arrendaticia se ha movido, en efecto, desde un régimen extremo de prórroga forzosa con congelación de rentas, heredero de la legislación de guerra, a otro, también extremo —el del Decreto-Ley 2/1985 de 20 de abril, el «Decreto Boyer»—, de libertad de duración de los contratos de arrendamiento con actualización de las rentas. Ante el fracaso de ambos regímenes, corroborado por la Exposición de Motivos de la Ley de Arrendamientos Urbanos, la nueva Ley ha optado por una solución a nuestro entender de falso compromiso (el establecimiento de un plazo mínimo de duración de cinco años), que proviene quizás de una percepción errada de las razones del fracaso de la doble normativa anteriormente en vigor.

Porque si la regulación de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 suponía efectivamente un claro desincentivo para que los propietarios arrendaran sus inmuebles —y determinó un constante retroceso en el porcentaje de viviendas alquiladas—, la razón habría que buscarla, no en el hecho aislado de la prórroga forzosa, sino en su solapamiento con un régimen de virtual congelación de rentas, determinante de una auténtica expropiación de las utilidades de la propiedad inmobiliaria. Así lo entendió la sentencia del Tribunal Constitucional 89/1994 de 17 de marzo, que declaró precisamente que la pérdida de la utilidad económica de la propiedad no venía determinada por la limitación que constituía la prórroga forzosa del art. 57 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, sino por el régimen de no actualización de la renta arrendaticia que establecía esa Ley.

Y, del mismo modo, si la transformación radical del régimen que supuso el Decreto Boyer no revirtió la tendencia de aumento de la cuota de propiedad frente a la de arrendamientos, como reconoce la propia Exposición de Motivos de la Ley de Arrendamientos Urbanos, ello se debió sin duda a que la abolición de la prórroga forzosa creó un nuevo desincentivo fundamental para el arrendamiento, esta vez para los arrendatarios; un desincentivo que, a nuestro entender, la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos no ha eliminado mediante el establecimiento de un período de duración mínima de cinco años para los contratos de arrendamiento de vivienda.

1. Sentido de la prórroga forzosa

A fin de evaluar el sentido económico de la prórroga forzosa hay que hacer referencia a los costes que para el arrendatario supone un contrato sin duración indefinida. Esos costes son los que, anticipados por los arrendatarios, se traducen en desincentivos para el arrendamiento y finalmente en una quiebra del mercado arrendaticio.

Un régimen de prórroga forzosa es un elemento necesario para potenciar un mercado arrendaticio de carácter funcional, siempre que contemple, naturalmente, excepciones por necesidades propias del arrendador y que coexista con un sistema de actualización de la renta que permita a los arrendadores una explotación económica de sus bienes inmuebles mediante el arrendamiento

El cambio de vivienda impone al arrendatario, en efecto, costes sustanciales que pueden clasificarse en tres grupos. En primer lugar, están, obviamente, los costes directos, incluido el tiempo, que se necesita para la búsqueda de una nueva vivienda y para la mudanza. Estos costes son relativamente altos e independientes de la duración del contrato de arrendamiento.

En segundo lugar, hay costes derivados de la pérdida de las inversiones en activos específicos *(asset specific investments)* hechas en la vivienda por el arrendatario (7). Son por ejemplo una estantería o una cocina empotrada, unas cortinas a juego, etc. Un arrendatario que no realizase inversiones específicas se situaría en una situación de consumo inferior al óptimo. O dicho de otra manera: con su presupuesto, el arrendatario querrá un nivel de bienestar que no podrá alcanzar si no realiza inversiones específicas. Pues bien, tales inversiones del arrendatario para la adaptación de la vivienda arrendada a sus necesidades no son recuperables, y su pérdida, por tanto, un coste neto para el arrendatario en un contrato de arrendamiento temporal.

Finalmente, durante el período de duración del contrato de arrendamiento se crean vínculos con el medio, cuyo nuevo desarrollo produce costes también importantes. El arrendatario habrá realizado inversiones para optimizar cerca de su vivienda su puesto de trabajo y su lugar de consumo. Si deja su vivienda pierde su máximo. Lo cual implica que estas inversiones, y por tanto los costes que acarrea su pérdida, aumentan con el tiempo.

En un contrato de arrendamiento temporal, el arrendador, en el marco de la negociación de la renta para una nueva prórroga del contrato con el inquilino, podrá apropiarse de los costes de oportunidad que para éste supone el cambio de vivienda mediante la fijación de una renta que incluya dichos costes. El inquilino anticipará este comportamiento y como resultado no querrá alquilar. Este problema se plantea igual con una duración de un año que con una duración de cinco. Y quizás haya que pensar que el problema se agrava cuando la duración es de cinco, al menos en relación con los costes derivados de pérdida de inversiones específicas y los de pérdida del óptimo de consumo en relación con la localización de la vivienda, porque, como es obvio, esos costes aumentan con el tiempo y con ello aumenta el margen de comportamiento oportunista del arrendador en la negociación de una nueva prórroga a la finalización de cada período de arrendamiento.

Así pues, un contrato de arrendamiento sin prórroga forzosa indefinida supone, como se ha visto, riesgos de comportamiento no recuperables, inhibitorios del arrendamiento para los arrendatarios. Un régimen de prórroga forzosa es por ello un elemento necesario para potenciar un mercado arrendaticio de carácter funcional. Un régimen de prórroga forzosa que contemple, naturalmente, excepciones por necesidades propias del arrendador, y que coexista, como ahora se dirá, con un sistema de actualización de la renta que permita a los arrendadores una explotación económica de sus bienes inmuebles mediante el arrendamiento.

Podría argumentarse, frente a lo que aquí se sostiene, que si la prórroga forzosa para el arrendador es beneficiosa para el desarrollo del mercado arrendaticio, el arrendatario y el arrendador la pactarían voluntariamente, eliminando en beneficio mutuo los riesgos de comportamiento no recuperables, cuando, sin embargo, la experiencia muestra que no lo hacen así. La razón de que ese pacto no se produzca voluntariamente está, sin embargo, en que un contrato de arrendamiento a término significa primariamente para el arrendador una seguridad crediticia a la que no querrá renunciar más que a cambio de una prima sustancial. Si durante el primer período de arrendamiento el arrendatario da muestras de constituir un riesgo de mala calidad, porque, aun sin incumplir frontalmente con sus obligaciones, no use la vivienda adecuadamente, pague con retraso, etc., el arrendador podrá deshacerse de él a buen precio al término del arrendamiento. Sobre ese riesgo de comportamiento del inquilino hay, sin embargo, una distribución de información asimétrica entre inquilino y arrendador: el inquilino conoce su propio riesgo, pero el arrendador no. Los arrendatarios con riesgos altos estarían dispuestos a pagar las primas exigidas por el pacto de duración indefinida; aquellos con riesgos bajos, no. El resultado sería una selección adversa (sólo los arrendatarios con riesgos altos estarían dispuestos a suscribir contratos con prórroga forzosa), cuya anticipación por los arrendadores desincentiva el pacto voluntario de duración indeterminada de los contratos (8).

2. La actualización de las rentas según mercado

En un contrato de arrendamiento sujeto a prórroga forzosa, el arrendador debe tener el derecho, durante el período de duración del contrato, a cobrar el precio de equilibrio económico del mercado. Es ésta una condición necesaria para que el mercado funcione desde el lado de la oferta (9).

Si consideramos que el mercado de cada segmento de viviendas es homogéneo, y por tanto su precio de alquiler unitario, y si las diferencias de alquiler entre los segmentos representan las preferencias colectivas de oferta y demanda, podemos llamar a ese precio de alquiler «precio de equilibrio económico del segmento».

Si los arrendadores no pueden exigir este precio de alquiler por sus viviendas se llega inevitablemente a distorsiones en el proceso de filtración que mueve el mercado arrendaticio. Dichas distorsiones pueden llevar a una quiebra del mercado. Si la adaptación del alquiler al precio de equilibrio económico no es posible, los propietarios de viviendas de cada segmento sufren riesgos excesivos y procurarán evitar el arrendamiento. La regulación de los precios de los arrendamientos determina que el inversor abandone el mercado de arrendamiento y huya hacia el mercado de propiedades de vivienda.

Pensemos, por ejemplo, en una ciudad de provincias con un mercado de viviendas equilibrado según la definición adoptada más arriba, en la que el establecimiento de una nueva empresa determinase una fuerte demanda de viviendas baratas. Las ilustraciones 5 y 6 muestran la situación. Si los arrendadores de las viviendas que se encuentran en los segmentos de calidad situados en el nivel medio no pueden subir las rentas porque el Estado lo impide, la ola de demanda puede no alcanzar al segmento de calidad superior. El resultado será una distorsión en el mercado: menos construcciones de viviendas de alquiler de las que puede absorber la demanda y una transferencia de riqueza de los arrendadores a los arrendatarios con viviendas sencillas y medias.

El fenómeno de la huida hacia la propiedad desde el arrendamiento en una situación de regulación estatal de las rentas puede explicarse también desde la consideración del arrendamiento como una relación crediticia. Así, si el mercado de los arrendamientos puede concebirse como un mercado de crédito, el efecto de la intervención pública en el mercado de los arrendamientos puede equipararse al que tiene la intervención pública en un mercado de crédito.

En las economías en las que los intereses están fijados por el Estado se produce por lo general un racionamiento del crédito, la aparición de un sector de crédito informal y un mayor recurso al capital propio para la financiación (10). En las economías en las cuales las rentas de los arrendamientos están fijadas o controladas por el Estado se producen fenómenos paralelos. Así, la regulación de las rentas determina un racionamiento del arrendamiento (crédito) de viviendas y hace surgir también un mercado informal de arrendamientos (un mercado negro, por ejemplo de subarriendos ilegales) (11).

Y del mismo modo que la regulación de los intereses en un mercado crediticio favorece la financiación con capital propio, la regulación de las rentas en el mercado de los arrendamientos se traduce en el desarrollo de la propiedad (financiación con capital propio) frente al arrendamiento (financiación con capital ajeno). Si al arrendador no se le permite obtener el precio de equilibrio del mercado por el arrendamiento de una vivienda, optará por venderla. El precio de venta que exija, y que podrá obtener, incluirá el precio descontado de los futuros precios de alquiler de mercado, es decir, el precio de mercado del potencial de uso que de hecho ofrece la vivienda. Si el mercado de arrendamientos está regulado y el mercado de propiedades de vivienda no lo está, se llegará a una «ganancia de arbitraje» a favor del desarrollo de la propiedad de viviendas.

La nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, en materia de actualización de la renta durante la prórroga obligatoria de cinco años que contempla, a pesar de que es en términos generales aceptable, introduce una disfunción de cierto sentido intervencionista: la actualización de la renta durante esos cinco primeros años de duración del contrato se hace conforme al Indice General de Precios al Consumo (art. 18 de la ley), y no en relación al precio de equilibrio económico.

Los precios de equilibrio de segmentos individuales de viviendas —e incluso la media de los precios de arrendamiento del conjunto del mercado de arrendamientos— pueden subir (o bajar) con mayor o menor fuerza que el índice general de precios al consumo, y no hay razón para tomar ese índice como referencia cuando un servicio estadístico administrativo puede determinar con absoluta precisión y separadamente la variación de los precios de arrendamientos por zonas y calidades de vivienda, y establecer un índice de las variaciones de las rentas en cada segmento del mercado arrendaticio. Así se realiza, por ejemplo, en Alemania. El resultado es una actualización de las rentas arrendaticias según las variaciones de los precios en cada segmento del mercado de los arrendamientos de viviendas.

Finalmente, y para concluir, hay que señalar otra norma de la Ley de Arrendamientos Urbanos relativa a la determinación de la renta que tampoco parece justificada. Se trata de la elevación de renta por mejoras prevista en el art. 19 de la Ley. Conforme a ese artículo, el arrendador tiene derecho a elevar la renta anual en la cuantía que resulte de aplicar al capital invertido en la mejora el tipo del interés legal del dinero incrementado en tres puntos. Ese incremento puede resultar en una renta que no sea, de nuevo, la del equilibrio económico del mercado. La Ley no debe garantizar al arrendador un tipo de rentabilidad sobre el capital invertido en reformas, sino que debe ser el mercado, el segmento del mercado en que esté situada la vivienda antes y después de la reforma, el que determine la renta exigible.

VI. CONCLUSION

La cuestión es, por tanto, si la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos podrá «coadyuvar a potenciar el mercado de los arrendamientos urbanos», según la fórmula de su Exposición de Motivos.

Si es cierto, como en este artículo se sostiene, que el establecimiento de una auténtica prórroga forzosa junto con un sistema de actualización de rentas según mercado es una condición necesaria para el funcionamiento eficiente del mercado de los arrendamientos, la conclusión ha de ser que la Ley de Arrendamientos Urbanos no podrá cumplir razonablemente con esa aspiración que expresa su Exposición de Motivos.

NOTAS

(1) Cfr. BONE-WINKEL, S. y SOTELO, R., «Warum werden Büroflächen (nicht) vermietet? Einige grundlegende Anmerkungen über den Immobilienmarkt am Beispiel Berlins», *Grundstücksmarkt und Grundstückswert*, 4/1995, págs. 199 a 205.

(2) Las ideas sobre el *filtering process* expuestas en el texto se basan en EEKHOFF, J., *Wohnung- und Bodenmarkt*, Tubinga, 1987, págs. 8 y ss.; LOWRY, I. S., «Filtering and Housing Standards: A Conceptual Analysis», *Land Economics*, 36, págs. 362 a 370; OLSEN E. O., «A Competitive Theory of the Housing Market», en *The Modern City*, Ed. by David E. Rasmussen and Charles T. Haworth, New York, págs. 135 a 149; SWEENEY, J. L., «A Commodity Hierarchy Model of the Rental Housing Market», *Journal of Urban Economics*, 1/1974 págs. 288 a 323; WEISBARTH, R. y THOMAE, M., «Sickereffekte verschiedener Formen der Wohnungs- und Bausparförderung», *Schriftenreihe Wohnungsmarkt und Wohnungspolitik des Bundesministers für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau*, Heft 07.003, Bonn, 1978.

(3) La bibliografía básica sobre costes de agencia es la siguiente: JENSEN, M. C. y MECKLING, W. H., «Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure», *Journal of Financial Economics*, 3, 1976, págs 305 a 360; COPELAND, T. E. y WESTON, J. F., *Financial Theory and Corporate Policy*, Reading/Mass, 1979; FAMA, E. F., «Agency Problems and the Theory of the Firm», *Journal of Political Economy*, 88, 1980, 2, págs. 288 a 307; HIRSHLEIFER J., «The Private and Social Value of Information and the Reward to Incentive Activity», *American Economic Theory*, 20, 1979, págs. 561 a 574; ROSS, S. A., «The Economic Theory of Agency: The Principal's Problem», *American Economic Review*, 63, 1973, págs. 134 a 139.

(4) Cfr. DIAMOND, D. W., «Financial intermediation and delegated monitoring», *Review of Economic Studies*, 1984, LI, págs. 393 a 414; HOLMSTRÖM, B., «Moral Hazard and observability», *Bell Journal of Economics*, 10, 1979, págs. 74 a 91.

(5) Para una aplicación de la teoría del *free-rider* en el ámbito próximo de las sociedades anónimas, *vid.* GROSSMANN, S. J. y HART, O. D., «Takeover bids, the free-rider problem and the theory of the corporation», *Bell Journal of Economics*, 11, 1980, 1, págs. 42 a 64.

(6) Cfr. SOTELO, R., «Mieten oder Kaufen? Über die Relevanz des Williamsonschen transaktionskostenökonomischen Finanzierungsansatzes für die Immobilienwirtschaft und -wissenschaft», *Wohnungswirtschaft und Mietrecht*, 11/1996.

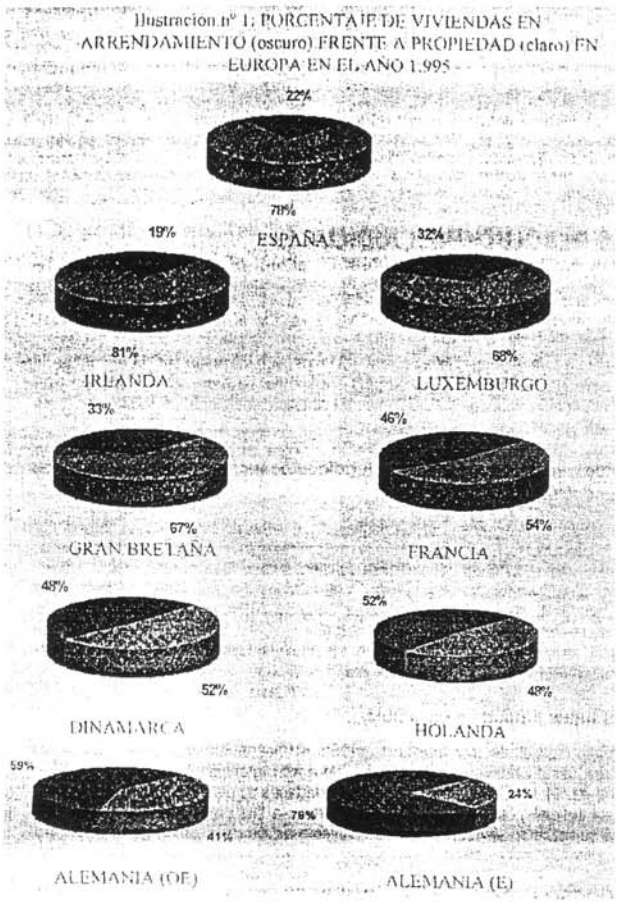
(7) El concepto de *asset specificity* proviene de WILLIAMSON, O. E., *The Economic Institutions of Capitalism: Firms, Markets, Relational Contracting*, London, 1985; *vid.* también ALCHIAN A. y WOODWARD, S., «The firm is dead; long live the firm — a review of Oliver E. Willamson's "The Economic Institutions of Capitalism"», *Journal of Economic Literature*, Vol. XXVI (march 1988), págs. 65 a 79; WILLIAMSON, O. E., «Corporate Finance and Corporate Governance», *The Journal of Finance*, Vol CLIII, núm. 3, july 1988.

(8) Sobre los problemas de información asimétrica y selección adversa *vid.* AKERLOF, G. A., «The Market for "Lemons": Quality Uncertainty and the Market Mechanism», *Quarterly Journal of Economics*, 84, 1970, 3, 1979, págs. 488 a 500; ROTHSCHILD, M. y STIGLITZ, J. A., «Equilibrium in Competitive Insurance Markets: An Essay on the Economics of Imperfect Information», *Quaterly Journal of Economics*, 90, 1976, 4, págs. 629 a 649; FRANKE, G., «Costless Signalling in Financial Markets», *Journal of Finance*, XLII, 1987, 4, págs. 809 a 822.

(9) Cfr. SOTELO, R. y WALTZ, U., «Ökonomische Fundierung des Vergleichsmietensystems: Die dynamische ortsübliche Vergleichsmiete», *Das Grundeigentum*, 24/1995, S. págs. 1513 a 1523.

(10) Cfr. MCKINNON, R., «Financial Liberalization and Economic Development», en *Financial policy and reform in the pacific basin countries*, ed. by Hang-Sheng Cheng, Lexinton, etc., 1986.

(11) Cfr. The Urban Institute, «Effects of Rent Control in Los Angeles», *Policy and Research Report*, Vol. 12, núm. 2 and 3, 6, Washington, 1986.


Ilustracion nº 1: PORCENTAJE DE VIVIENDAS EN ARRENDAMIENTO (oscuro) FRENTE A PROPIEDAD (claro) EN EUROPA EN EL AÑO 1.995
22%
78%
ESPAÑA
19%
32%
81%
68%
IRLANDA
LUXEMBURGO
33%
46%
67%
54%
GRAN BRETAÑA
FRANCIA
48%
52%
52%
48%
DINAMARCA
HOLANDA
59%
24%
76%
41%
ALEMANIA (OE)
ALEMANIA (E)

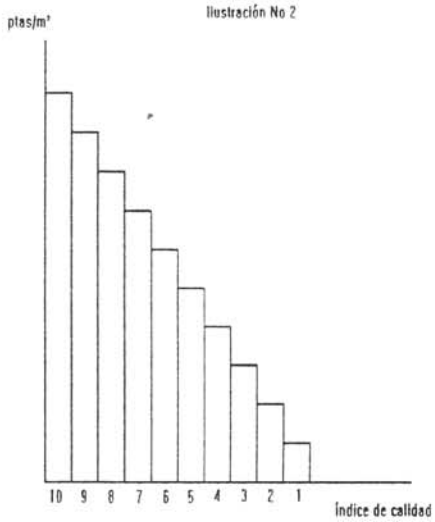


Ilustración No 2
ptas/m²
10 9 8 7 6 5 4 3 2 1
Índice de calidad

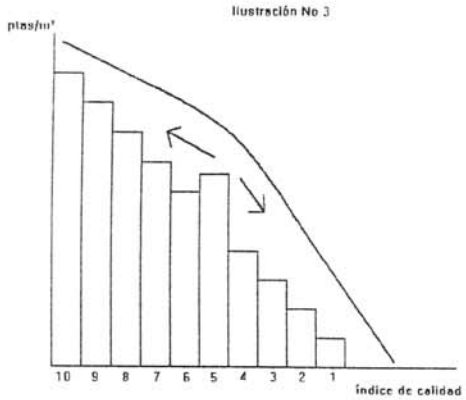


Ilustración No 3
ptas/m²
10 9 8 7 6 5 4 3 2 1
Índice de calidad

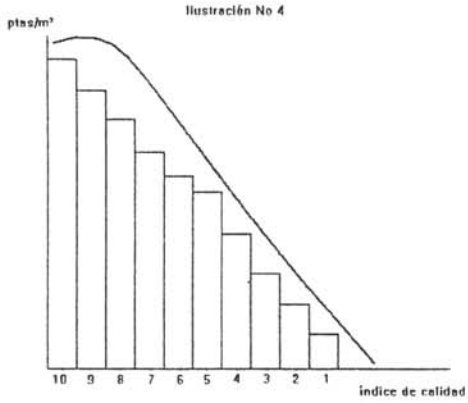


Ilustración No 4
ptas/m²
10 9 8 7 6 5 4 3 2 1
Índice de calidad

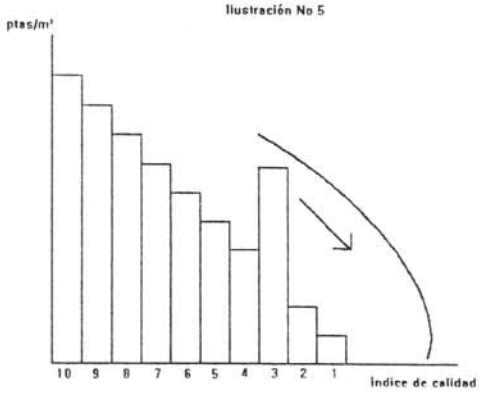


Ilustración No 5
ptas/m²
10 9 8 7 6 5 4 3 2 1
Índice de calidad

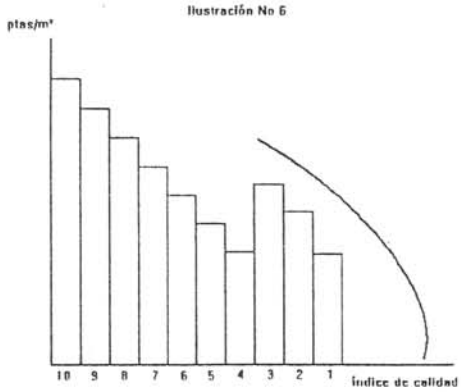


Ilustración No 6
ptas/m²
10 9 8 7 6 5 4 3 2 1
Índice de calidad