

EL ARRENDAMIENTO DE VIVIENDAS: CONTRATO DE ORDEN PUBLICO

Dr. Guillermo Ochoa González

1.- Se prescindirá de la múltiple noción que del arrendamiento trae el Código Civil Colombiano al consagrar, como diversas variedades de dicho contrato los arrendamientos de cosas, de obra y de servicios, de criados domésticos y de transporte. Las modernas concepciones jurídicas, al precisar debidamente los conceptos, han reservado la denominación de arrendamiento para aquel contrato por el cual una persona se obliga a conceder el goce de un bien a otra y ésta se obliga, a su vez, a pagar por ese goce un precio determinado. Es decir, para el llamado, por nuestro código, arrendamiento de cosas.

Este es, pues, el único verdadero arrendamiento. Los otros contratos antes conocidos con este nombre han sido objeto de nuevas denominaciones —contratos de obra y de servicios, de trabajo, de transporte— que corresponden a un enfoque más real de su naturaleza, y algunos de ellos escapan, inclusive, al estudio del Derecho Civil y son materia de otras ramas de las ciencias jurídicas.

2.- Vivir es atender al complejo de necesidades que apremian a la persona humana y cuya satisfacción sólo es posible, en la mayoría de los casos, mediante bienes materiales. De ahí que uno de los permanentes afanes del hombre sea el de procurarse esos bienes que requiere para subsistir, y ello puede lograrlo, ya por el sistema de la apropiación, particularmente necesario cuando se trata de bienes cuyas ventajas han de aprovecharse mediante su consumo, ya por la utilización de cosas ajenas, temporalmente permitida por su dueño y sólo posible cuando el provecho de los bienes puede obtenerse sin consumirlos, como que, si así no fuera, su restitución al propietario, una vez hecho el uso sería imposible de realizar.

Por dos caminos puede llegarse a la constitución de situaciones jurídicas que permitan a una persona obtener provecho de bienes que pertenecen a otra. En primer lugar, mediante la desmembración de los atributos del dominio, de manera que permanezca en cabeza del **dominus** el poder del propietario en su sentido más puro y restringido, vale decir la propiedad mera o desnuda, para radicar en un patrimonio ajeno la facultad de derivar las ventajas económicas del derecho, o sea el poder de usar y gozar de la cosa. Los derechos reales de usufructo, uso y habitación son los típicos ejemplos de esta disgregación de atributos que hace del dominio un señorío dividido entre varios patrimonios.

En segundo lugar, es factible que, sin que ocurra la separación de los atributos del dominio, los cuales permanecen como elementos patrimoniales del propietario éste conceda a otra persona, en virtud de un contrato, el derecho de usar o de gozar del bien, ya en forma gratuita, como en el caso de un contrato de comodato, ya a cambio de una contraprestación, como en la relación emanada del contrato de arrendamiento, cuya noción se expuso al principio de este estudio.

3.- El contrato de arrendamiento tiene, pues, como finalidad económica, la de procurarnos el uso de aquellas cosas que necesitamos y que no podemos —o eventualmente no queremos— adquirir en propiedad, a cambio de una contraprestación que, generalmente, debemos cubrir mediante desembolsos periódicos y que, por lo mismo y a diferencia de lo que ocurre con el precio de compra, estamos en posibilidad de sufragar. El objeto del contrato puede ser cualquier bien, siempre que llene el requisito de poder lucrarnos de él sin consumirlo, ya que las cosas que sólo brindan su utilidad mediante el consumo debemos apropiárnoslas, como ya se hizo notar, para poder ejercer sobre ellas una legítima actividad dispositiva.

Los bienes que nos procuramos mediante el contrato de arriendo se escalonan desde aquéllos que ocasionalmente necesitamos para satisfacer urgencias pasajeras y no esenciales a nuestra supervivencia, como el traje de etiqueta que requerimos para asistir a una ceremonia social, hasta aquéllos que nos son menester para atender a las necesidades ineludiblemente vinculadas a la posibilidad de subsistir. Entre estos últimos se cuenta, como uno de los más importantes y de los que más comúnmente han sido objeto del contrato de que se trata, la vivienda.

En efecto: es un hecho social y económico que, en tanto que nadie puede prescindir de un lugar que le sirva de albergue y que sea el asiento de su vida familiar y doméstica, muchos de los miembros del conglomerado social están económicamente incapacitados para hacerse propietarios de la vivienda que requieren. De ahí que, tradicionalmente se haya recu-

rido al contrato de arriendo como medio para lograr lo que la pobreza impide adquirir al título más estable y más ambicionable de dueño.

4.- La vivienda constituye una necesidad esencial de la persona y de la familia. Ella desempeña una serie de funciones directamente relacionadas con el bienestar del individuo: es el abrigo y el lugar de descanso, el asiento del hogar, la sede de las relaciones domésticas. La familia es el fundamento de la sociedad y sus importantes finalidades no pueden cumplirse debidamente sin una sede donde se desarrolle su intimidad, se desenvuelvan los afectos de sus miembros y se cumplan las funciones básicas de la procreación y de la formación y capacitación de la prole. Como el alimento y el vestido, como la instrucción y la sanidad, la vivienda es factor vital en la marcha ordenada del ser humano hacia el logro de sus fines.

Por eso, en lo relacionado con la vivienda, con su estabilidad, con su comodidad y su aptitud para los fines que está llamada a cumplir, existe un interés que sobrepasa los límites del meramente personal o privado: un interés social, general, el mismo que existe en la satisfacción de todas las necesidades esenciales de la persona y de la familia. Al grupo todo importa el bienestar de cada uno de los individuos que lo integran, porque, mientras mayor sea el grado del bienestar personal, tanto más ordenado será el conglomerado y tanto más fácil su progreso hacia la conquista de sus fines.

Y, si se mira a las necesidades que, más que al individuo considerado unitariamente, apremian al grupo familiar más notorio será el interés general en su adecuada satisfacción. Al fin y al cabo la familia es el organismo básico de la comunidad y lo que afecte a la primera ha de repercutir, ineludiblemente, en la segunda. La vivienda, como es obvio, interesa, no solamente a quien tiene sobre ella el poder del propietario o el derecho de usarla, adquirido en una de las formas atrás vistas, sino a todas las personas que con él conviven, que de él dependen y que integran su familia.

5.- El Derecho Civil, para exponer su acepción más simple y su noción menos complicada, es aquella rama de las ciencias jurídicas que regula las relaciones entre los particulares. Sin embargo, la circunstancia de que esas relaciones que son objeto del Derecho Civil tengan efecto entre particulares no implica que el interés en las mismas, en su formación y desarrollo, sea exclusivamente el de esos individuos que, como personas privadas, intervienen en ellas. Muchas veces el grupo social en general, al cual no puede ser indiferente la suerte de sus miembros, particularmente en lo que se refiere a las necesidades vitales de éstos y a las instituciones que son fundamentales a la propia comunidad, estará inte-

resado en esas relaciones jurídicas cuyos protagonistas, en principio, son personas privadas.

La consecuencia de este interés social en las relaciones entre los individuos es la correlativa pérdida del poder dispositivo de estos últimos sobre las situaciones que crean. En cuanto la relación jurídica excede, en sus implicaciones, el ámbito puramente privado, en idéntica proporción la voluntad de sus autores y primordialmente interesados va perdiendo la autonomía en el manejo de los diversos aspectos de la situación a que dieron origen. Su reforma o modificación, la derogación de ciertas estipulaciones y, de modo especial, ciertas renunciaciones a derechos o facultades emanados del acuerdo de voluntades, salen del libre arbitrio de los contratantes, adquieren en mayor o menor grado un carácter de orden público y, en la misma medida, su validez queda condicionada a que no se vulnere o desconozca ese interés general.

Este principio ha sido, incluso, materia de una más o menos satisfactoria consagración legislativa: en nuestro código civil, por ejemplo, el Artículo 15 permite la renuncia de los derechos que sólo miran al interés individual del renunciante, y el Artículo 16, a su turno, prohíbe derogar por convenios particulares las leyes cuya observancia interese al orden público en general o a una de sus más importantes manifestaciones en particular: las buenas costumbres.

Y si la vivienda, según lo anotado en un principio, es una de aquellas necesidades cuya inadecuada satisfacción va en detrimento, no sólo de la persona y la familia, sino también de la comunidad toda, el interés público está implicado en las relaciones jurídicas que sirven de medio para proveer de tan vital elemento a los miembros del grupo social. Entre estos medios, según se expuso también, figura con máxima importancia el contrato de arriendo. Por ende, es fácil lograr la conclusión fundamental de este ensayo: el contrato de arrendamiento de vivienda tiene implicaciones de orden público.

6.-Cómo se ha traducido, en las legislaciones positivas, ese interés público implicado en el arrendamiento de locales destinados a habitación, es cuestión que se ha varado con el tiempo, con las concepciones ideológicas imperantes en cada momento y con los fenómenos sociales que han hecho más o menos aguda la insuficiencia del espacio habitacional, provocando, a veces, una demanda de viviendas que resulta muy superior a la oferta con las consecuencias del encarecimiento de los precios del arriendo y de la inestabilidad para los inquilinos cuya economía no puede afrontar las continuas alzas de los cánones.

Obviamente, las viejas legislaciones, de las que es ejemplo nuestro código, apenas si se ocuparon de plasmar en normas legales el interés pú-

blico que se comenta. En general, las circunstancias existentes al momento de su expedición no demandaban una intervención a fondo como la que ha llegado a ser necesaria con el correr de los tiempos. No viene al caso, ni está dentro de las pretensiones de este ensayo, averiguar y comentar el reconocimiento que en los diversos códigos se hizo del interés social implicado en el arrendamiento de viviendas. Bastará con analizar la fuente más inmediata a nosotros, la que más nos concierne: el Código civil de nuestra patria.

Ni las necesidades de la época exigían una intervención vigorosa del legislador, encaminada a concretar en normas protectoras del inquilino el interés común en la adecuada satisfacción de la necesidad de habitación, ni el espíritu individualista que impregna las legislaciones del tiempo y del tipo de nuestro estatuto era propicio a alardes semejantes limitativos de la voluntad particular en consideración a intereses generales. Y, sin embargo, es fácil encontrar, en nuestra arcaica codificación, señales claras de que el legislador comprendió lo que representaba la vivienda dentro del concierto social y quiso proteger a los inquilinos mediante algunas disposiciones que les brindaban seguridades, simples como su época, pero avanzadas dentro del marco filosófico en que le correspondió legislar.

7.-En efecto: se observa en las disposiciones pertinentes del Código Civil Colombiano cierto afán del legislador por favorecer la estabilidad del arrendatario en el goce de la vivienda alquilada, con la segura finalidad de evitar en lo posible los azares e inconvenientes de la carencia, aún temporal, de un albergue. Sin hacer hincapié en la institución del desahucio como requisito indispensable para la terminación del contrato, cuando éste es a término indefinido, ni en el plazo a que debe sujetarse dicha noticia anticipada, de donde emana ya, para el inquilino una importante garantía, como que significa para él la oportunidad de reemplazar la habitación de la cual va a ser desalojado, se fijará la atención en las normas relativas a la mora en el cumplimiento de la principal obligación que compete al locatario: el pago del canon del arriendo.

Previamente es bueno recordar cómo la mora en el cumplimiento de obligaciones puede producirse de una de dos maneras: por la simple llegada del término —mora que bien puede llamarse **automática**—, en las obligaciones a plazo fijo, en las cuales tiene cabal aplicación el principio de que el tiempo reclama por el hombre. Y mediante el cumplimiento de un requisito adicional al retardo —el requerimiento—, en las obligaciones de duración indeterminada y en algunas de aquéllas que, no obstante tener expresamente señalado el plazo de su vigencia, se han tenido en cuenta por el legislador para exigir, no ciertamente por mero capricho,

sino por motivos de orden superior, además del vencimiento mismo del término, la reconvencción al deudor como elemento indispensable para la constitución en mora.

Pues bien: a pesar de que el contrato o, en su defecto, criterios subsidiarios como la costumbre y las normas supletorias de la ley indicarán en cada caso cual es la ocasión en que el inquilino ha de cubrir el canon del arriendo, de tal manera que ésta será siempre una obligación a plazo determinado, no basta, sin embargo, el retardo en su cumplimiento para que el arrendatario se coloque en la calidad jurídica de deudor moroso.

En otras palabras, la mora en el pago del precio del arriendo no es automática. Por el contrario: para que ella surja y el arrendador pueda ejercer los consiguientes derechos de terminación del contrato, ha de sumarse al retardo una serie de requisitos tales, que bien puede considerarse este régimen sobre mora en el pago de la renta como algo único en el derecho colombiano.

En el texto del Artículo 2035 del código civil se consagra, en efecto, que, producido el retardo en el pago de un período de la renta, el arrendador, antes de poder hacer valer la facultad de desvinculación que se deriva del incumplimiento en todos los contratos bilaterales deberá requerir al inquilino para que le pague, y no una, sino dos veces por lo menos, y con intervalos mínimos de cuatro días entre ellas. Pero esto todavía no es bastante: el arrendatario, retardado y requerido, a quien no le es posible atender la reconvencción, puede todavía defenderse y evitar ser despojado de la vivienda prestando una caución de que pagará los cánones que adeuda dentro de un plazo notablemente amplio: treinta días, como mínimo.

En esta forma, a pesar de que la renta es nada menos que la contraprestación por el uso de la vivienda, el incumplimiento en su pago sólo genera para el arrendador el derecho de terminación cuando el arrendatario, además de incurrir en el retardo, es reconvenido para el pago por un número plural de ocasiones separadas por lapsos mínimos de tiempo y, cumplido lo anterior, no soluciona la deuda ni presta garantía de hacerlo así en el término generoso que, con carácter de mínimo, establece nuestra ley.

Se trata, pues, como puede advertirlo el más desprevenido de un caso de protección a un contratante, inusitado dentro del espíritu individualista e igualitario que informa nuestro código y que no fue óbice para que el legislador diera notoria preeminencia a la situación del inquilino frente a la del locador, tan digna de atención como la de aquél si se contempla desde su punto de vista estrictamente personal. Sólo la consideración de un interés general, más respetable que el simplemente particular,

puede justificar esta actitud legislativa. Y ese interés radica en el objeto mismo del contrato: la vivienda, cuya estabilidad como elemento esencial de supervivencia humana, concierne al orden público del grupo, del cual el arrendatario es miembro. Por algo este régimen de excepción sobre la mora en el pago de la renta y sus efectos se reserva, exclusivamente, para el arriendo de casas y otros edificios (Capítulo Quinto del Título XXVI del código), a pesar de que el contrato puede recaer sobre cualquier otro bien que sea susceptible de usarse sin consumirse.

8.- Pero si en estatutos legales de la índole de nuestro código civil apenas se encuentran tímidas manifestaciones del reconocimiento del interés social implicado en el contrato de arrendamiento de viviendas, no ocurre lo mismo en la época actual, cuando las grandes transformaciones en los órdenes social y económico han ido proscribiendo el individualismo y restando valor al principio de la autonomía de la voluntad, para dar paso a postulados de elevado contenido comunitario, como el de la función social de la propiedad y el del poder del Estado para intervenir en la regulación de los contratos que se utilizan para la satisfacción de las necesidades vitales. Hoy no puede mirarse exclusivamente al bienestar individual. Se vive en función de grupo, de comunidad, sacrificando, para todos, un poco de cada uno.

Fenómenos sociales de distintos órdenes que han producido notorios desequilibrios entre el volumen de población de los centros urbanos y las disponibilidades de vivienda en los mismos, han llevado a la intervención de casi todos los estados en el contrato de locación de habitaciones. Se ha procurado, mediante la expedición de reglamentaciones especiales, ya aprovechar de la mejor manera el espacio habitacional existente, ya frenar los abusos de los arrendadores, convertidos, en virtud de las continuas alzas de los precios propiciadas por una demanda muy superior a la oferta, en una de las mayores amenazas para la economía familiar, ya asegurar en lo posible la estabilidad de los inquilinos en el uso de las viviendas alquiladas.

Estas legislaciones especiales sobre arrendamiento de predios urbanos, diferentes en el contenido de sus normas según las circunstancias específicas que las han hecho precisas en cada lugar, inoperantes muchas veces y, por lo mismo, objeto de frecuentes modificaciones, coinciden, sin embargo, en el claro reconocimiento que en ellas se ha hecho del interés público implicado en el contrato en mención. Ese reconocimiento, expreso en algunas de ellas —España, Ley de Arrendamientos del 31 de diciembre de 1.946—, surge con evidencia, en otras, del fin que las inspira y de los principios que las integran —Colombia, D. L. 1070 de 1956 y concordantes—.

9.- Nuestra patria no ha sido ajena a los problemas sociales que han hecho precisa la intervención franca del Estado en los arriendos urbanos. La industrialización de las ciudades, sumada a la violencia campesina, ha provocado el desplazamiento, hacia las grandes urbes, de los pobladores de las zonas rurales, en busca de seguridad y de trabajo. De otro lado, el ritmo de las construcciones en las ciudades no ha guardado proporción con el aumento demográfico y el resultado ha sido una progresiva escasez de habitaciones, propicia a la especulación con los precios del arriendo. En esta forma, los inquilinos, pertenecientes en su generalidad a la clase económica que vive del mero ingreso salarial e incapaces, por lo mismo, de atender a las alzas constantes de los cánones, han visto amenazada su estabilidad en el uso de las viviendas que detentan.

Tal situación dio lugar a la expedición de una legislación especial sobre la materia, contenida en varios decretos legislativos y reglamentarios del año 56, de los cuales los principales son los Nos. 1070, 1616, 1943 y 2613. Reconociendo de paso como un mero hecho práctico, la inoperancia casi total de esa regulación, ocasionada por factores diversos, como la falta de estudios previos suficientes, la voracidad de los arrendadores, la anquilosis de nuestros tribunales y la pasividad de los inquilinos, se hablara someramente de los dos más importantes principios en ella contenidos: la congelación de los cánones de arriendo y la perduración de la tenencia de la vivienda en manos del inquilino.

Busca el primero reprimir la especulación con los precios. Imperfectamente enunciado por el legislador colombiano, se ha entendido que la congelación sólo comprende, al precio que tenían en esa fecha, los inmuebles arrendados el 31 de diciembre de 1.955. Mas no parece aceptable este punto de vista, sostenido por nuestra superficial jurisprudencia. En primer lugar, él desvirtúa la finalidad perseguida con la legislación especial sobre arriendo de predios urbanos, ya que, por un proceso natural de renovación, los más viejos edificios van desapareciendo para ser reemplazados por construcciones nuevas, de tal suerte que, de acogerse las tesis que rechaza, la legislación especial se acercaría progresivamente, por sustracción de materia, a su completo desuso. En segundo lugar, la opinión comentada admite un trato desigual, por parte de la ley, a los arrendadores, unos de los cuales —aquellos cuyos edificios están sujetos a la congelación— son colocados en situación desventajosa frente a todos los demás, con lo cual se contraría el principio fundamental de igualdad ante la ley.

Los justo, pues, a pesar del tenor literal de los incisos, es admitir que los predios urbanos que entren a ser arrendados con posterioridad al 31

de diciembre de 1.955 deben entenderse congelados al primer canon que se les asigne.

El segundo principio que consagra nuestro estatuto sobre arriendo de predios urbanos persigue la estabilidad del locatario, al concederle el derecho de permanecer en el uso del bien, en tanto cumpla su obligación de pagar la renta convenida, aún después del vencimiento de su contrato de arrendamiento. Desde luego, esa facultad que se confiere al inquilino no puede vulnerar, como lo reconoce la ley, el derecho superior del propietario que requiere la vivienda para su uso propio o que necesita demoler la construcción para elevar una edificación nueva. Pero representa, sin duda, una garantía importante para el arrendatario, quien podrá ver la llegada del plazo contractual sin el temor de que ella va a significarle las preocupaciones y dificultades de un cambio de residencia en un medio social en el cual este elemento de supervivencia es, cada vez, más escaso y más costoso.

10.- En el arriendo de viviendas, en resumen, tiene interés el orden público. Debe, por ende, ser —y lo ha sido— intervenido por el Estado, para evitar que el interés particular de los contratantes desconozca la función social de los bienes, máxime cuando éstos están destinados a la satisfacción de necesidades esenciales.

Hasta el momento, la intervención estatal no ha logrado la fórmula perfecta. Sobre todo, cabe anotar que el afán de proteger al inquilino se ha extremado hasta el punto de dejar abandonado al locador, quien, a pesar de todo, tiene el derecho a que su capital le produzca una renta, si no especulativa, sí proporcionada. La experiencia y la inquietud legislativa —tan escasa, esta última, entre nosotros— enseñarán los sistemas más indicados para lograr una regulación, efectiva a la vez que justa, del contrato sobre el cual han girado estos comentarios.

Pero una conclusión puede dejarse establecida como ineludible consecuencia de las ideas mal expresadas en este trabajo: los principios, bien o mal concretados, que el bien común ha inspirado al legislador, cuando éste ha querido propiciar una adecuada satisfacción de la necesidad vital de la habitación, escapan al campo en que la voluntad contractual puede moverse libremente.

Así, por ejemplo, las cláusulas que se incluyen en las minutas que hoy se utilizan entre nosotros y que han hecho del contrato de arriendo de viviendas un contrato de adhesión, mediante las cuales el arrendatario renuncia al desahucio y a las formalidades necesarias para situarse en mora de pagar los cánones, son nulas, como lo serían también las renunciaciones a la congelación del canon y al derecho de continuar en el uso una vez vencido el contrato.