

# Derecho a construir nuevas viviendas, sobre la existente

CIRILO MARTIN-RETORTILLO

Según el apartado 31 de la Base VIII de la L. A. U., el propietario que se proponga efectuar obras para elevar o adicionar la construcción, que tenga por objeto aumentar el número de viviendas y que haga inhabitable temporalmente la vivienda ocupada por el inquilino, podrá realizarla siempre que obtenga previamente autorización del Gobernador civil de la provincia y notifique fehacientemente a aquéllos su propósito y la concesión de la autorización gubernativa con seis meses de antelación, por lo menos al día que proyecte comenzar las obras. Estas deberán iniciarse dentro de dos meses, a contar desde el día en que quede desalojada la vivienda o local de negocio, teniendo en otro caso el inquilino los derechos que le reconocen los apartados 17 y siguientes. El arriendo quedará en suspenso por el tiempo que duren las obras. He aquí uno de los aciertos de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, que respondiendo a la ingente tarea de fomento de viviendas acometida por el Gobierno Nacional, ha sido recogida en la Ley de Base de 22 de diciembre de 1955. Es un estímulo más para que en tan noble tarea pueda cooperar el capital privado. Ante la magnitud del problema de la escasez de viviendas agravado hace unos años por las leyes hostiles a la propiedad privada urbana, que tanto degradó la función dominical de la misma con esa legislación especial que mermó considerablemente su contenido económico.

El Gobierno, felizmente, ha querido rectificar la orientación de las viejas leyes, poniendo coto a los abusos tan acusados por un denso sector de inquilinos, dando así mayor agilidad al derecho de propiedad. Ante el hecho, verdaderamente alarmante, de la escasez de viviendas, que el Ministro, señor Iturmendi, recogiendo datos estadísticos, apuntaba en su discurso en las Cortes, en el que se cifraba el déficit de viviendas en un millón, cuando nuestra población aumenta según el promedio del cuatrienio 1950-53 en doscientos veinte y tantas mil almas, y son también aproximadamente algo más de doscientos diez mil el número de matrimo-

nios que se celebran en el mismo período de tiempo, unido este movimiento demográfico al de reposición normal de las edificaciones existentes, que por extinción de vida, hay que dar de bajas, exige, decía acertadamente el Ministro de Justicia, «un esfuerzo constructivo de cien mil viviendas anuales sin computar las previstas para compensar» el déficit dicho. El esfuerzo realizado, añadía el señor Iturmendi, es muy meritorio, pero su resultado no alcanza cubrir esas necesidades mínimas. Y es que el Estado y las Corporaciones e Instituciones públicas coadyuvantes por grande e intensa que sea su acción, aunque hagan mucho, no lo pueden hacer todo. Por ello, «han de movilizar y vitalizar las fuerzas sociales y despertar y estimular las iniciativas privadas».

Acertado, en extremo, consideramos el camino que marcan estos principios. Lástima que en su desarrollo, en su desenvolvimiento práctico, hayan sido escasos los avances recogidos en la propia Ley.

Es indudable que urge, «despertar y estimular las iniciativas privadas», y para ello nada mejor a nuestro juicio, que respetar sencillamente respetar, la propiedad urbana con todo su sentido social. No precisa mimos, ventajas, sino sencillamente respetarla, evitando la hostilidad que desde que se inició la Legislación especial de alquileres, se advertía contra ella, restringiendo las funciones dominicales de una manera exorbitante, y limitando los rendimientos económicos de la propiedad urbana, hasta llegar a su envilecimiento a la vez en que el rigor fiscal sobre dichas rentas se acentuaba, motivando todo ello un desplazamiento alarmante del ahorro y del capital a otros sectores de la economía.

Glosando este precepto Julio Calvillo (1) dice que los redactores del proyecto, se inspiraron directamente en el texto de la Ley francesa de 1.º de septiembre de 1948. Nos resistimos a creer que nuestro legislador haya tomado su inspiración en un texto extranjero, como la mencionada ley francesa, señalada por el ilustre comentarista.

Mucho antes de que se promulgase la ley francesa, se propugnó en nuestra Patria, porque fuese acogida en nuestra legislación como causa de resolución de contrato de arrendamiento, la adición de nuevas viviendas y así se pronunciaron en distintos trabajos juristas y comentaristas, así como también sociólogos que preocupados por el magno problema coincidieron en apuntar esta solución para facilitar al propietario la realización de tales ampliaciones conveniente a su interés económico y que habían de contribuir a un aumento del caudal de vivienda.

En el año 1946, es decir dos años antes de que el Parlamento francés elaborase la Ley oportunamente citada por Calvillo, publicamos un trabajo—modesto como nuestro—(2) en el que concre-

(1) En «Rev. General de Legislación y Jurisprudencia», marzo 1956.

(2) «Rev. de Estudios de la Vida Local», núm. 30, Madrid, 1946.

tamente defendíamos, el que se consagrara el derecho del propietario para ampliar sus edificaciones, tanto en sentido vertical como horizontal, siempre y cuando se tradujese en nuevas viviendas.

En aquel trabajo, que mereció benévola y cordial acogida por ilustres tratadistas, decíamos:

«A nuestro modesto criterio, el estímulo para la concesión de viviendas exige un robustecimiento de la autoridad del propietario, y junto a ello, facilitarle el desdoblamiento de sus viviendas. Sería muy interesante estimular estas obras, tanto en sentido vertical como horizontal, ya que además razones económicas muy poderosas así lo aconsejan. Son muchísimas las casas que tienen sólidos cimientos que, por encontrarse en buen estado de conservación permitirían que se les adicionase una planta o dos más. La expansión en este sentido aumentaría un número muy considerable de viviendas con rentabilidad estimable y ello movería a muchos propietarios a iniciar estas reformas. Técnicamente se pueden ejecutar con un coste bastante reducido; se construye sobre un solar ya ocupado, con paredes maestras bien cimentadas, en muchos casos, con aprovechamiento de la propia cubierta cuidadosamente desmontada, y como por otra parte el espesor de muros de estas plantas añadidas, según la técnica moderna, puede ser bastante reducido, y sin temor alguno el propietario se lanzaría a estas obras en la seguridad de que obtendría un interés muy remunerador a las inversiones que efectuase...

Hay que consagrar el derecho a favor del propietario para realizar estas obras de ampliación de sus edificios, y hará bien el legislador en sancionar al propietario que, so pretexto de realizar estas obras, lanzase a algunos de sus inquilinos y éstas quedasen sin ejecución.»

Razonábamos además esta propuesta por consideraciones de tipo urbanístico, así como también por lo que denominábamos exigencias de la economía nacional, que precisaba el aprovechamiento integral de lo existente que haría innecesario inversiones que pudieran parecer dilapidación.

Razones urbanísticas de primer orden lo aconsejan para evitar el excesivo desplazamiento que como consecuencia de planes de ensanche poco meditados, se producen en nuestras ciudades, creando barrios alejados del centro vital, con las series de inconvenientes que de ello deriva, y las mortificaciones a que se someten a estos moradores, si como viene aconteciendo la acción urbanizadora no es rápida.

Lo aconsejan también las razones de economía nacional, ya que, elevar una planta o dos en las edificaciones existentes que por su solidez lo consientan, ofrecen entre otras, las siguientes ventajas:

A) El aprovechamiento integral de las instalaciones domésticas ya en uso, con el considerable ahorro que supone el nuevo montaje de las mismas, sustituidos por los pequeños gastos que

spondría la ampliación de aquéllas, verbigracia, ascensores, vertidos de basuras, recogidas de aguas, etc., etc.

B) Aprovechamiento de las instalaciones y servicios urbanos ya existentes, tales como alcantarillados, servicio de agua potable, alumbrado.

C) La considerable economía que representará para la Hacienda Municipal el no tener que hacer desembolso para dotar de servicios a la población que se instalase en las nuevas viviendas.

D) Hace innecesario la ocupación de nuevos solares.

E) Economiza una gran masa de materiales de construcción al no tener que efectuar cimentaciones.

F) Evita la segregación de la población a barrios extremos excesivamente alejados de la zona de comercio, de las escuelas, Iglesias y Organismos Oficiales.

G) Economiza el cuantioso gasto que los Municipios habían de efectuar para organizar debidamente los servicios de vialidad, transportes, alumbrado público, etc., etc.

H) E incluso se mantiene una mayor seguridad, tanto en las personas como en las cosas, y es más fácil la vigilancia social y política de los moradores que hayan de ocupar las nuevas viviendas.

#### SU DESARROLLO EN EL TEXTO ARTICULADO

El Texto articulado de L. A. U. aprobado por Decreto de 13 de abril de 1956 desarrolla con toda fidelidad el apartado 31 de la Base VIII, y en su art. 92 preceptúa que el propietario que se proponga efectuar obras para elevar o adicionar la construcción que tenga por objeto aumentar el número de viviendas y que hagan inhabitable temporalmente la vivienda o local de negocio ocupados por el inquilino o arrendatario, podrá realizarlas siempre que obtenga previamente autorización del Gobernador civil de la provincia y notifique fehacientemente a los inquilinos o arrendatarios su propósito y la concesión de la autorización gubernativa, con seis meses de antelación, por lo menos, al día que proyecte comenzar las obras. Estas deberán iniciarse dentro de dos meses a contar desde el día en que quede desalojada la vivienda o local de negocio, teniendo en otro caso el inquilino o arrendatario los derechos que le reconocen los artículos 80 y siguientes. El arriendo quedará en suspenso por el tiempo que duren las obras.

Viene este precepto incluido en la sección 3.ª del capítulo VIII, cuya sección lleva por título la expresión siguiente: «De la causa segunda de excepción a la prórroga», causa que aparece enunciada en el art. 62 del texto articulado y en la que por cierto el Legislador sólo se refiere al caso en que el arrendador proyecte el *derribo* de la finca para edificar otra que cuente, por lo menos, con un tercio más de las viviendas que en aquélla hubiere, y una, como mínimo, si no las hubiere en el edificio que se pretende derri-

bar, respetando al propio tiempo el número de los locales de negocio, si en el inmueble a derribar los hubiere.

Es decir, que la segunda de las excepciones de prórrogas enunciadas en el art. 62 se refiere al caso en que se proyecte el derribo de la finca existente para construir al menos un tercio más de viviendas, mientras que el art. 92 se consagra el derecho del propietario para elevar o adicionar la construcción existente con el fin de aumentar el número de viviendas, sin exigir un mínimo, como acontece, en el caso del derribo de la finca.

El art. 92 contempla un caso particular que en cierto modo pugna o lesiona el derecho existente a favor del arrendatario que ocupa un piso que forzosamente tiene que desalojar para que pueda efectuarse, tanto en sentido horizontal como vertical, la construcción de nueva vivienda; marca la Ley una saludable orientación, sometiéndola a trámites que pueden ser dilatorios en grado sumo y por ello en ocasiones bastante para contrarrestar el impulso que la propiedad sintiese de ir a construir nuevas viviendas, puesto que en definitiva, superadas las dificultades que en ocasiones represente la autorización gubernativa, en ocasiones tendría que apurar el procedimiento judicial de desahucio, y ello es un obstáculo insalvable para buen número de propietarios, temperamentamente opuestos a todo procedimiento judicial.

El art. 62 se refiere al derribo total, el 92 al parcial y concreto del piso o pisos afectados por la obra nueva.

#### DERECHO DE EDIFICACIÓN EN SENTIDO VERTICAL

A nuestro modesto parecer ha faltado en la Ley consagrar este derecho para que los propietarios hubiesen podido edificar sobre las plantas existentes nuevas viviendas, cuando ello no implicase lesión propiamente dicha a los arrendatarios; más exactamente, cuando la obra proyectada no obligase a desalojar las habitaciones; concretamente, la vivienda que ocupa.

Es innecesario ponderar y exaltar la importancia trascendental de la vivienda, pues ello es que está en el ánimo de todo. Recientemente lo ha hecho de manera insuperable Jiménez Mellado (3).

---

(3) *El paro tecnológico y los movimientos de población en la actual conjuntura económica española*. Barcelona, 1956. en cuya conferencia hace estas atinadas observaciones: La vivienda es un bien económico, necesaria del que no puede prescindirse fácilmente. La construcción de edificios en estos últimos tiempos ha sido impulsada por todas las autoridades del País... Nuestra pregunta es ésta: Convicción nacional, ¿no estaremos complicando las cosas excesivamente?, ¿no puede ser esto un derroche económico?, ¿no sería conveniente crear incentivos en otros puntos de nuestra geografía para que a ella voluntariamente se marchasen los que no tienen habitación? Más concretamente: ¿es oportuno y conveniente para el desarrollo económico del país que aumentemos aún más las inversiones en aquellos puntos en que ya, de por sí, son elevados? Debemos decir, no obstante, que la preocupación individual,

Lo cierto es que, como ha dicho con su autoridad indiscutible el Ministro señor Iturmendi, «es urgente superar el déficit de viviendas. Lo urgente, lo imprescindible es construir nuevas viviendas como elemento necesario y vital, desde el punto de vista humano y social. Para ello es menester movilizar cuantos obstáculos puedan detener esa acción individual o al menos dificultar la iniciativa privada, apurando cuantos medios sean factibles. Acción privada puede ser fecunda en este sentido y ello evitaría la inversión de caudales públicos en este menester verdaderamente trascendental, cuya inversión a veces constituye privilegio para los que no lo han menester por la natural carga para el erario nacional» (4).

Falta en nuestra Legislación que se consagre el derecho a edificar viviendas con rango principalísimo, ante el que sucumban o se subordinen las situaciones de mera ventaja o los simples derechos accesorios e intrascendentes derivados de los contratos preexistentes. Un derecho absoluto para aumentar el número de viviendas con objeto de que encuentren acomodo las nuevas familias que se constituyan puede ser un estímulo poderoso que contribuya a esa tarea que tanto preocupa a juristas y sociólogos.

Son muchísimas las casas, los edificios existentes que terminan con terrazas o cuya última planta son menos cubiertos, donde sitúan los llamados «cuartos de desahogo», «desvanes», «falsas», o donde a cada uno de los titulares de los pisos de dicho predio le asignan un lugar para tender la ropa, para depósito de viveres o, sencillamente, para almacenar muebles o cosas fuera de uso. Allí no habita ningún ser humano. Vigente el arriendo principal no es dable al propietario elevar la edificación; la oposición y resistencia de sus inquilinos es rotunda y ello hace que se frustre la decisión de construir una o dos plantas más para convertir aquellos espacios en viviendas. El peligro de un interdicto ahoga todo impulso constructivo.

Construir en sentido vertical adicionando una nueva planta no significaría lesión en los derechos fundamentales de los arrendatarios, en la generalidad de los casos «esos cuartos trasteros», ni siquiera figuran en los contratos de arriendos del piso principal: fué un añadido, una tolerancia, que desde luego proporciona ventajas y comodidades para el arrendatario, pero que no tienen contenido jurídico estimable y que se limitan a facilitar una mera comodidad.

---

local y nacional por el problema de la vivienda nos parece sumamente saludable e incluso obligatoria para un cristiano (pág. 37).

(4) Queremos recoger las muy atinadas observaciones que en su discurso —ante las Cortes— hizo el ministro señor Iturmendi en orden al sentido económico que debe tenerse muy en cuenta, y que en ocasiones se olvida para dar paso a lo suntuario que sólo o en parte muy principal favorece a los potentados; decía así: «La solución a esta acuciante necesidad no puede ser otra que fomentar la construcción de fincas urbanas de renta y, sobre todo, de rentas reducidas asequibles a nuestras economías particulares.»

El imperativo social del momento presente obliga por igual al propietario y al arrendatario, al casero y al inquilino. La función social no puede materializarse vinculándola a cosas, a los objetos, sino que ella es condición de los derechos, y concurre por tanto en el derecho de propiedad y en el derecho de los arrendatarios. Es un tópico ya pasado de moda cargar todas las culpas al «propietario», cuando la realidad nos muestra una legión de espabilados inquilinos, que saben cobrar por ceder «una habitación con derecho a cocina» sumas fabulosas, o sencillamente, subarriendan una habitación por mayor cantidad de la renta que satisface por todo el piso, o, al amparo de la «convivencia» familiar, sitúan en el piso a personas que no tienen por qué ocuparlo.

Lo cierto es que existen en nuestras ciudades gran número de casas, cuya última planta no está destinada a viviendas, facilitan en ella una mayor comodidad a los que ocupan los pisos de la casa, unas veces para cruzarlas de alambres para el tendido de ropas, para el depósito de víveres otras, cuando no para tener aves, perros y otros animales domésticos. Si el propietario decide convertir ese espacio en viviendas, la Ley debe ampararle y facilitar la realización de dicho propósito. A tal fin merece la pena sacrificar el uso, un tanto trivial y suntuario, de tal espacio para convertirlo en habitaciones (5).

Dicha transformación, en la mayoría de los casos, podía motivar una sencilla molestia, una interrupción durante la realización de la obra, que bien pueden soportarla los arrendatarios antiguos, a los que se les compensaría por la propiedad, facilitándoles espacio análogo o equivalente, bien en la obra adicional que efectuase o en la planta de sótano o sencillamente con una reducción en el alquiler que satisfaga.

Para ser posible esta transformación la Ley debe consagrar ese derecho absoluto del propietario, y sobre todo en los casos en que ello no motive interrupción alguna, en la vivienda principal y todo quede reducido a esa pequeña incomodidad anunciada; convendrá no subordinarlo a la licencia o autorización gubernativa. Cuantas menos trabas se imponga, mejor; debe bastar el aviso formal a los usuarios de esas partes altas con la antelación de un par de meses para que retiren lo que allí tuvieran.

Hoy la técnica constructiva ha llegado a perfeccionamientos

---

(5) Es oportuno citar a este fin que la nueva Ley de 12 de mayo de 1956, sobre el régimen del suelo y ordenación urbana, establece en su artículo 162 un arbitrio no fiscal sobre edificación deficiente, que los Ayuntamientos podrán establecer sobre los solares situados en el casco de la población, las construcciones a que se refiere el artículo 144 y los edificios de alturas insuficientes respecto a la permitida y que sea normal en el sector, y conforme al artículo 142 tendrá la consideración de solares, entre otras, las fincas en las que existiere construcciones inadecuadas al lugar en que radiquen, cuyos propietarios deberán emprender la edificación dentro de los plazos fijados, de acuerdo con los preceptos de dicha Ley.

tales, que en muchos casos con los medios mecánicos para elevación de materiales, con los entramados prefabricados, pueden efectuarse las obras sin perjuicio propiamente dicho para los que ocupan los pisos sobre los que proyecten levantar nueva vivienda. Las meras molestias no debe detener el ejercicio de ese derecho, que, como decimos, puede representar una aportación muy estimable para la solución del pavoroso problema de la vivienda.

Y ello debe hacerse sin interferencias gubernativas. Bastaría con el aviso previo con dos meses de antelación para que el propietario, formalmente obligado en el mismo requerimiento, pudiese acometer en otro plazo breve la construcción de nueva vivienda, previa obtención de la licencia municipal correspondiente, a la vista de un proyecto técnico ajustado a Ordenanzas, y evacuado este trámite con las informaciones de Reglamento tanto de Fiscalía de la Vivienda o de la Jefatura de Obras Públicas, en su caso, obtenida la licencia, ésta sirviera de título ejecutivo en cierto modo para remover los posibles obstáculos que pudiera oponer algún recalcitrante inquilino empeñado en conservar allí la jaula de sus gallinas, etc.