**La tutela judicial sobre la fianza arrendaticia: del juicio ordinario al verbal y al monitorio**

**The judicial protection of the leasehold bond: from ordinary to verbal and monitoring proceedings**

*Antonio José Vélez Toro[[1]](#footnote-1)*

*Abogado y Doctor en Derecho*

*Profesor sustituto interino de la Universidad de Granada*

**Resumen:** *Este articulo versa sobre la incidencia procesal de la fianza en materia de arrendamientos urbanos. Aborda, entre otros aspectos, las vías judiciales ante la no constitución de fianza, la reclamación de la fianza arrendaticia mediante la reconvención y la compensación, así como las particularidades de la fianza arrendaticia en la ejecución por falta de pago y el nuevo régimen procesal ante no devolución de fianza. Así mismo, se examina la nueva redacción del art. 249.1.61 de la LEC a raíz de la reforma operada por Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, con una selección actualizada de la jurisprudencia.*

**Palabras clave:** Fianza arrendaticia. Constitución y devolución de fianza. Procesos civiles ordinarios y especiales. Juicio Verbal de desahucio. Proceso monitorio.

**Abstract:** *This paper deals with the procedural incidence of the bond in urban leases. It addresses, among other aspects, the judicial procedures before the non-constitution of a bond, the claim of the lease bond through the counterclaim and compensation, as well as the particularities of the lease bond before the execution due to non-payment and the new regime procedural to follow in the event of non-return of the deposit. Likewise, special consideration is given to the new wording of art. 249.1.61 of the LEC as a result of the reform carried out by Royal Decree Law 7/2019, of March 1, of urgent measures in the matter of housing and rent, with an updated selection of the jurisprudence.*

**Keywords:** Leasehold bond. Constitution and return of deposit. Ordinary and special civil proceedings. Verbal judgment of eviction. Payment for payment process.

SUMARIO: 1. Naturaleza jurídica de la fianza en los arrendamientos urbanos. 2. La variedad de regímenes de arrendamientos urbanos y su incidencia sobre la fianza. 3. Constitución y depósito de la fianza arrendaticia. 4. Tutela judicial ante la falta de constitución de la fianza arrendaticia. 5. La devolución de la fianza: *5.1. Condiciones para la devolución de la fianza. 5.2. Tutela judicial del arrendatario por la no devolución de fianza. 5.3. El proceso monitorio como medio para reclamar la fianza arrendaticia*. 6. Falta de pago de arrendamiento y fianza arrendaticia. 7. Balance jurisprudencial. 8. Conclusiones. *Bibliografía*.

**1. Concepto y naturaleza jurídica de la fianza en los arrendamientos urbanos**

Si bien el presente estudio trata de la fianza arrendaticia desde una perspectiva procesal civil, con todo -y con carácter previo- debemos partir de la naturaleza jurídica de la fianza arrendaticia.

Se puede definir la fianza arrendaticia como aquel importe que el arrendatario debe depositar o poner a disposición del arrendador al inicio o con carácter previo al arrendamiento de un bien inmueble, y ello en garantía por el bien cuya posesión se le entrega. El importe de fianza se corresponde con una mensualidad de renta en arrendamiento de vivienda y de dos mensualidades en arrendamientos para un uso distinto al habitacional. Su régimen viene determinado por el art. 36 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, así como por lo que las partes acuerden contractualmente.

El régimen legal de la fianza concede la auto-tutela al arrendador – esto es, retener o devolver al arrendatario la cantidad entregada-, si éste considera que se dan las condiciones necesarias para ello (compensar daños y perjuicios o el impago de renta u otros gastos). Por lo tanto, el proceso civil subsiguiente a instancias de la parte arrendataria tiene por objeto la revisión jurisdiccional de la no devolución de la fianza por el arrendador, una vez concluida la relación arrendaticia.

Estamos ante actuaciones y relaciones complejas, de naturaleza privada y pública, dado que interactúan los particulares y la Administración Pública. En efecto, junto a la obligación del arrendatario de entregar el importe de la fianza ante el arrendador como garantía adicional (a la responsabilidad personal) por el bien que se le entrega en arrendamiento, existe otra obligación de naturaleza jurídico-pública: el arrendador debe depositar la fianza arrendaticia ante la correspondiente Administración autonómica, siempre que la misma imponga dicha obligación, procediendo a la devolución al arrendador una vez acreditada la extinción de la relación arrendaticia; a su vez, el arrendador debe reintegrar la cantidad depositada en concepto de fianza arrendaticia al arrendador siempre que reintegre el inmueble en las debidas condiciones, pues en otro caso podrá descontar el importe de aquellos recibos pendientes o para la reparación de daños y menoscabos.

Todo lo anterior puede dar lugar a múltiples comportamientos y situaciones procesales.

La doctrina coincide en conceptuar la fianza arrendaticia como una “prenda irregular” en virtud de la cual el arrendatario asume en el contrato la obligación de poner a disposición del arrendador una suma de dinero en garantía, para el correcto cumplimiento de sus obligaciones[[2]](#footnote-2). A la obligación del arrendatario de prestar fianza le sucede la obligación del arrendador de depositarla ante la Administración con competencia en materia de vivienda que disponga de normativa propia para tal fin, de manera que se considera como segunda nota la de “prestación patrimonial de carácter público”, si bien resulta solo exigible para los arrendamientos regidos por la LAU 1994, no así para otros arrendamientos urbanos, v.gr., como viviendas de lujo. Y, una vez finalizada la relación arrendaticia, el arrendador tiene que reembolsar al arrendatario el importe de dicha fianza.

Si el contrato de arrendamiento no efectúa referencia alguna a la prestación de fianza, podría exigirse su constitución al arrendatario, de interpretarse que el art. 36 LAU 1994 constituye una norma imperativa y, por tanto, no disponible por la voluntad de los particulares[[3]](#footnote-3). Así mismo, el arrendador puede renunciar expresamente a la exigencia de fianza[[4]](#footnote-4), aunque ello no le evita la obligación de depositarla ante la Administración Pública. En este sentido, la Sala 3ª del TS en Sentencia de 8 de julio de 2002 (Roj: STS 5057/2002) sintetiza la doctrina legal del siguiente modo:

«Este Tribunal Supremo ya ha analizado y decidido sobre supuestos similares al que ahora nos ocupa. Su jurisprudencia, que cabe ver en las sentencias de 13 de julio de 1992 (dictada en el recurso de apelación número 3210 de 1990), 27 de enero de 1993 (apelación 5408/1990), 19 de diciembre de 1995 (apelación 4298/1991), 5 de junio de 1998 (apelación 8746/1990), 12 de noviembre de 1998 (apelación 2714/1991), 29 de diciembre de 1999 (apelación 8776/1992) y 24 de diciembre de 2001 (casación 4064/1995), puede sintetizarse, en lo que es de interés para este recurso de casación, en las tres siguientes ideas:

a) El Decreto de 11 de marzo de 1949, cuyo artículo 2º dispuso que toda fianza, exigida a los arrendatarios y subarrendatarios de viviendas o locales de negocio, y que responda, tanto del cuidado y conservación de la cosa arrendada, como del pago del precio del arrendamiento, deberá constituirse por su total importe en el Instituto Nacional de la Vivienda, bajo la forma de depósito sin interés, es perfectamente compatible con las sucesivas Leyes Arrendaticias, pues se declaró expresamente vigente en su integridad en las Disposiciones Finales, tanto de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 22 de diciembre de 1955, Texto Articulado aprobado por Decreto de 13 de abril de 1956, como de la Ley 40/1964, de 11 de junio, cuyo Texto Refundido fue aprobado por Decreto 4104/64, de 24 de diciembre; con tal respaldo por normas con rango de Ley, no puede hablarse de una derogación tácita de aquel Decreto.

b) Esa obligación de depósito impuesta al arrendador no se muestra contraria a los principios de nuestro Texto Constitucional, ni en concreto a los que resultande lo que se dispone en sus artículos 14 y 31.

c) Esas fianzas arrendaticias se aproximan más bien, por su naturaleza jurídica, a una prenda irregular; siendo de recordar que la garantía pignoraticia se satisface en nuestro ordenamiento jurídico poniendo la prenda en posesión bien del acreedor o bien de un tercero (artículo 1863 del Código Civil); por tanto, cuando las normas aplicables a la cuestión debatida obligan a constituir la fianza arrendaticia en depósito, no privan al arrendador de un bien -el importe de la fianza y los rendimientos que sea capaz de generar- que necesariamente hubiera de reputarse como parte de su patrimonio» (FJ 2º).

De este modo, podemos concluir señalando que la fianza arrendaticia constituye una “prenda irregular” para el arrendatario al tiempo que para el arrendador es una “prestación patrimonial de carácter público”.

**2. La variedad de regímenes de arrendamientos urbanos y su incidencia sobre la fianza**

En primer lugar, debemos partir de la nueva tipología de regímenes sustantivos en materia de arrendamientos urbanos tras la convalidación del Real Decreto-Ley7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler. Actualmente, el arrendamiento de vivienda tiene las siguientes regulaciones:

1/ Vivienda común, conforme al régimen del Título II de la LAU de1994. No obstante, para las viviendas arrendadas conforme a la LAU de 1964, sigue vigente transitoriamente el régimen dispuesto en la misma.

2/ Vivienda de lujo, conforme al régimen dispuesto para usos distintos a vivienda previsto en la LAU (Tít. II) y el nuevo régimen para las denominadas viviendas de lujo -con una superficie superior a 300 metros cuadrados o cuyo arrendamiento sea superior a 5,5 el salario mínimo interprofesional (SMI) en cómputo anual- en cuyo caso se regulará por la voluntad de las partes y supletoriamente por el Tít. II de la LAU y en su defecto por las disposiciones del Código Civil.

3/ Viviendas excluidas expresamente de la LAU, conforme a su art. 5, tales como viviendas para porteros, guardas y asalariados, funcionarios y empleados, viviendas militares, viviendas para fines universitarios y las comercializadas de modo temporal, incluidas para fines turísticos.

4/ Los arrendamientos para uso distinto de vivienda, es decir, locales de negocio.

5/ Y, con carácter supletorio, las reguladas conforme al código civil (arts. 1542 a 1582).

Desde el punto de vista procesal, tras la reforma operada por el Real Decreto-Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, los diversos procesos arrendaticios se regulan conforme a la cuantía de lo reclamado, según la nueva redacción del art. 249.1.6 1LEC, salvo en materia de desahucios por falta de pago y reclamación de rentas y otras cantidades debidas por el arrendatario. El desahucio y reclamación de rentas continuarán regulándose conforme a lo dispuesto por el art. 250.1.1 1LEC, que remite al juicio verbal con las particularidades contenidas en los arts. 437.3, 4.3 1;439.3, 440.3 y 4; 441.5; 444.1; 447.2, todos ellos de la LEC.

Más allá de las novedades introducidas por el reciente Real Decreto-Ley 7/2019, de1 de marzo, sobre el previo traslado a los servicios sociales de la situación de las personas a desahuciar[[5]](#footnote-5), que extiende el régimen constituido por la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación a la ocupación ilegal de vivienda[[6]](#footnote-6), cabe señalar que dicha reforma pone fin al engorro que suponía dilucidar cualquier diferencia sobre reparaciones entre arrendatario y arrendador, así como la exigencia de devolución de la fianza, asuntos nimios que remitían al proceso ordinario, a pesar de la escasa complejidad de dichas cuestiones materiales y de que en la práctica totalidad de los casos reales no se superaban los límites del juicio verbal[[7]](#footnote-7).

**3.Constitución y depósito de la fianza**

El art. 36.1 de la LAU preceptúa que «A la celebración del contrato será obligatoria la exigencia y prestación de fianza en metálico en cantidad equivalente a una mensualidad de renta en el arrendamiento de viviendas y de dos en el arrendamiento para uso distinto del de vivienda». A lo anterior se añade la nueva redacción D. A. 3 de la LAU sobre depósito de fianzas, cuya obligatoriedad o no de consignación queda encomendada a las CC.AA. de acuerdo con la D.A. 3ª de la LAU de 1994[[8]](#footnote-8). Obviamente, existen arrendamientos en los que, por relación de confianza o simplemente por convenirlo así las partes, no se estipula la constitución de fianza alguna. En tales supuestos al no existir la misma, tampoco debería en equidad exigirse el depósito -que no existe- ante la Administración Autonómica, si bien resulta exigible el depósito de la fianza ante dicha entidad pública aunque no se constituya por el arrendatario ante el arrendador, tal y como se ha señalado anteriormente. Esta obligación se extiende al alquiler tanto de viviendas como de locales. En este punto, hay que precisar que el orden contencioso-administrativo conocerá de todas las vicisitudes en torno a la devolución de las fianzas consignadas ante las administraciones autonómicas. Las controversias pueden deberse a la reclamación del reembolso de dichas fianzas, generalmente con el fin de acreditar la resolución del contrato de arrendamiento (para lo que se exige el acuerdo de resolución entre las partes o la resolución judicial por la que se declare la extinción del contrato) y, en menor medida, de acreditar la sucesión de las partes arrendaticias.

Así mismo, siguen quedando exentos de prestar fianzas los arrendamientos a Administraciones y Organismos públicos, e, igualmente, a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, en su función pública de colaboración con la Seguridad Social por expresa disposición del apartado 5 del art. 36 de la LAU.

Con anterioridad, el art. 36.5 LAU preveía que las partes podían pactar cualquier tipo de garantía adicional a un mes de fianza para el cumplimiento de las obligaciones por parte del arrendatario, obligaciones estas que habrían de consistir tanto en más cuantía para la fianza depositada, como en la aportación de aval o avalista para responder de las obligaciones contraídas.

El Real Decreto-Ley 7/2019, de 1 de marzo, con el propósito de limitar la aportación de garantías por parte de los arrendatarios, ha dado una nueva redacción al apartado 5 del 36 de la LAU, que a tal efecto preceptúa:

«Las partes podrán pactar cualquier tipo de garantía del cumplimiento por el arrendatario de sus obligaciones arrendaticias adicional a la fianza en metálico. En el caso del arrendamiento de vivienda, en contratos de hasta cinco años de duración, o de hasta siete años si el arrendador fuese persona jurídica, el valor de esta garantía adicional no podrá exceder de dos mensualidades de renta»[[9]](#footnote-9).

La nueva redacción del apartado 5 del art. 36 de la LAU plantea dudas interpretativas en cuanto al límite de la fianza y a si la misma puede ser compatible con la garantía de la constitución de aval y del fiador personal. Se trata de cuestiones de naturaleza jurídico-sustantiva, pero que demandarán su aclaración por parte de los tribunales.

Así, Cuena Casas es partidaria de una interpretación restrictiva del nuevo art. 36.5 LAU para permitir otras garantías reales y personales adicionales como la fianza personal[[10]](#footnote-10).

Por su parte, la profesora Molina Roig considera que el aval personal se puede instrumentalizar de modo autónomo e independiente del contrato de arrendamiento[[11]](#footnote-11).

El Magistrado-Juez Sr. García Ceniceros opina que la limitación del art. 36.5 LAU afecta a la utilización de medios suplementarios de garantía por parte del arrendatario y, por lo tanto, proscribe la utilización del fiador personal[[12]](#footnote-12).

Por último, el letrado Sr. Navarro Selfa considera que la limitación de aval bancario -en el Preámbulo del Real Decreto-Ley- o al depósito (fianza) -en la nueva redacción dada al art. 36.5 LAU- no implica una referencia a otros tipos de garantía, como la del fiador solidario[[13]](#footnote-13).

Frente a las opiniones expuestas y sin perjuicio de las interpretaciones que den las diferentes Audiencias provinciales, se puede añadir el criterio sistemático de interpretación (art. 3.1 CC) contenido en la propia LEC, que mantiene la institución del fiador en materia arrendaticia, a tenor del art. 437.4.3ª LEC sobre acumulación de acciones de desahucio y reclamación de rentas contra el fiador o avalista solidario previo requerimiento de pago no satisfecho. Así, puesto que no dudamos de que el Real Decreto-Ley 7/2019, de 1 de marzo, trata de poner límite sobre las garantías a exigir a los arrendatarios de viviendas, podría ser un lapsus del legislador el no aludir a la pervivencia o no del fiador personal, aunque resulta obvio que la LEC mantiene la existencia del fiador personal en materia arrendaticia. Con ello, no negamos que el art. 36.5 LAU constituya una norma derecho sustantivo, de manera que serán los tribunales los que determinen si resultan compatibles los fiadores personales en materia de arrendamientos urbanos de viviendas.

Esta falta de clarificación debería de resolverse finalmente por el Tribunal Supremo, a pesar de la dificultad de acceso al recurso de casación para las sentencias dimanantes del proceso verbal cuya cuantía, en no pocas veces, no alcanza siquiera a la mínima para acceder a la apelación (*ex*-art. 477 LEC). Por todo ello, mucho nos tememos que las diferentes Audiencias provinciales establecerán criterios interpretativos dispares, salvo que la presión social genere nuevas modificaciones legislativas, bien para determinar una proscripción de las garantías adicionales de naturaleza diferente a la fianza, bien para consolidar la compatibilidad entre la fianza y la garantía suplementaria del fiador o avalista.

**4.Tutela judicial ante la falta de constitución de la fianza arrendaticia**

Con relativa frecuencia -sobre todo en materia de arrendamiento de locales de negocio-resulta incompleta la aportación de la fianza. En tal caso, la parte arrendadora puede instar judicialmente la aportación de la fianza o la resolución del contrato por incumplimiento. Si el arrendador opta por la acción de cumplimiento, ha de interponer demanda de juicio verbal u ordinario por la cuantía de la fianza. En caso de optar por resolver el contrato de arrendamiento por falta de cumplimiento -consistente en el no depósito de la fianza-, entendemos que la cuantía del proceso se debe determinar a partir de la renta anual, tal y como preceptúa la regla 9 del art. 251 LEC; y el que la cuantía del arrendamiento anual supere o no el importe de 6.000 euros, determinará si el proceso seguirá la tramitación del juicio ordinario o verbal. Finalmente, para el supuesto de que sea verbal, será el proceso verbal común (art. 250.2 LEC), sin las especialidades propias del juicio verbal de desahucio.

Es evidente que el impago de la fianza por parte del arrendatario constituye causa de resolución contractual conforme al art. 27.2 1.b) de la LAU, pero no resulta asimilable a la falta de pago de la renta. Por ello, la pretensión declarativa -no sumaria- será exigir la fianza o la resolución del contrato por falta de constitución de la fianza. Así lo ha resuelto la SAP Madrid, Sec. 25, de 6 de febrero de 2015 al determinar que no es acumulable al juicio verbal de desahucio la reclamación del importe de la fianza:

*“La acción acumulada tiene un objeto específico como es la reclamación de rentas o cantidades análogas vencidas y no pagadas, no, por tanto, cualquier cantidad que se derive de la relación contractual. Es decir, el demandante no puede pretender una liquidación del contrato de arrendamiento a través de esta acción acumulada, incluyendo en la misma cualquier cantidad que se derive del mismo, sino que únicamente le cabe reclamar las relativas a la renta en sentido amplio. Ello sin perjuicio de que puede pretender esa liquidación a través del procedimiento declarativo oportuno según el montante de la misma.*

*Esta limitación no sólo la encuentra el demandante, sino también el demandado, pues tampoco éste puede pretender una liquidación aprovechando la acción acumulada ejercida por aquél.*

*Frente a la pretensión de abono de la renta y cantidades asimiladas sólo cabe oponer su pago o cualquier circunstancia por el que éste resultara inexigible, pero no cabe plantear una liquidación de la relación arrendaticia, alegando la existencia de fianza sin constituir pues no es un adelanto de mensualidades sino una garantía del buen fin del contrato por tanto conectada con su liquidación (SAP Ciudad Real, Sección 1ª, 29 de Enero de 2010) por lo que a esta norma habrá de estarse, norma procesal y de orden público de modo que la reclamación de rentas que junto a cantidades análogas es la única posible y que permite su acumulación al desahucio y nada más se puede reclamar (SAP Valencia, Sección 7ª, de 4 de Julio de 2012) debiendo concluirse en la improcedente acumulación objetiva (...)*” [FJ 2º].

En cuanto al proceso para resolver el contrato de arrendamiento por falta de prestación de la fianza debe regirse conforme a la cuantía, por ser una obligación accesoria, tal como ratifica la SAP Zaragoza, Sec. 5ª, de 29 de diciembre de 2011 al señalar que:

*“La constitución de la fianza, esto es, de una garantía para el caso de que los demandados incumplan el contrato, no puede en modo alguno equipararse al pago de una cantidad debida, sino, por el contrario, se trata de una obligación accesoria, con independencia de que la redacción del contrato pueda tener carácter de incumplimiento esencial del mismo, que no implica obligación de pago de cantidad alguna por parte del deudor, sino precisamente la entrega de una suma que permanecerá en poder de los actores hasta la finalización del contrato y, caso de que los demandados devuelvan la finca en perfecto estado y no deban cantidad alguna, deberá serles devuelta”* (FJ2 1).

Por todo lo todo lo anterior, los pronunciamientos de los tribunales deberán enjuiciar la falta de constitución de fianza como causa de resolución contractual siguiendo las reglas del proceso declarativo verbal u ordinario que corresponda según su cuantía.

**5. La devolución de la fianza**

En este apartado nos vamos a ceñir a las discrepancias entre las partes para la devolución de la fianza, quedando fuera de este estudio la tutela contencioso-administrativa del arrendador frente a la hacienda autonómica o agencia pública de alquiler. El orden contencioso-administrativo conocerá, en general, aquellas resoluciones de la Administración autonómica por la que se deniegue la devolución de la fianza depositada. En menor medida, los litigios también podrán celebrarse en sede contencioso-administrativa cuando se origine una actuación de la Administración en casos de fraudes sobre los arrendamientos, en especial cuando el contrato de arrendamiento se presente con un precio inferior al real, con el consiguiente infra-depósito de fianza, lo que comporta la imposición de sanciones por no consignarse la fianza arrendaticia real.

*5.1. Condiciones para la devolución de la fianza*

Las condiciones para la devolución de la fianza arrendaticia son *a)* que el inmueble se entregue en las debidas condiciones -o las que se hubieren pactado-, *b)* en el plazo estipulado y *c)* al corriente de las rentas y cantidades debidas.

El art. 36.4 LAU preceptúa que «El saldo de la fianza en metálico que deba ser restituido al arrendatario al final del arriendo, devengará el interés legal, transcurrido un mes desde la entrega de las llaves por el mismo sin que se hubiere hecho efectiva dicha restitución». Pues bien, resulta necesario que previamente a la reclamación de devolver la fianza se efectué requerimiento al arrendador, el cual podrá remitir un listado de desperfectos y menoscabos, con las consiguientes facturas de las reparaciones habidas.

En cualquier caso, entendemos que si la fianza no se devuelve a la entrega de llaves, sin que tampoco medie nota alguna sobre deficiencias, bien a la entrega de llaves o con carácter inmediato a dicha restitución del inmueble y, en todo caso, cuando sea requerida la parte arrendadora para devolver la fianza, queda expedita la vía judicial para reclamar la devolución, de conformidad con el proceso declarativo que proceda en orden al importe de la misma. El saldo de la fianza prestado en metálico ha de ser restituido a la finalización del arrendamiento, tanto de vivienda como de local de negocio, devengando interés legal si transcurre un mes desde la entrega de llaves sin que se efectúe la restitución (art. 36.4 LAU), interés que resulta también reclamable judicialmente.

*5.2. Tutela judicial del arrendatario por la no devolución de fianza*

Es evidente que la reforma del artículo 249.1.6ª de la LEC tiene por objeto que las diferentes reclamaciones en materia de arrendamientos se tramiten según la cuantía de la controversia, evitando la obligatoriedad de acudir al proceso ordinario para decidir la distribución de una reparación en la vivienda o el local arrendado, o para exigir la devolución de una fianza, lo que venía acarreando un mayor esfuerzo para la parte más débil, es decir, la arrendataria.

La farragosa redacción del 249.1.6ª LEC [*«(...) o salvo que sea posible hacer una valoración de la cuantía del objeto del procedimiento, en cuyo caso el proceso será el que corresponda a tenor de las reglas generales de esta Ley»*], además, resulta antinómica con la regla 9ª del art. 251 LEC sobre la determinación de la cuantía del proceso arrendaticio, toda vez que esta última preceptúa que *«En los juicios sobre arrendamientos de bienes, salvo cuando tengan por objeto reclamaciones de las rentas o cantidades debidas, la cuantía de la demanda será el importe de una anualidad de renta, cualquiera que sea la periodicidad con que ésta aparezca fijada por el contrato»*; es decir, que la cuantía del proceso arrendaticio declarativo se determinará de conformidad con el importe de una anualidad de renta, lo que, en puridad, podría llevar a exigir el cauce del juicio ordinario por superar la renta anual la cuantía de 6000 euros, aunque la reclamación de la fianza sea inferior a dicha cuantía en la mayoría de los arrendamientos, sobre todo de vivienda.

*5.3. El proceso monitorio como medio para reclamar la fianza arrendaticia*

A la pregunta de si se puede acudir al proceso monitorio para reclamar la devolución de la fianza, debemos contestar afirmativamente, a pesar de que la LEC guarda silencio sobre dicha posibilidad. Entendemos que, de acuerdo con el art. 812.1ª y 2ª LEC, el contrato de arrendamiento en el que consta el importe de la fianza, así como el correspondiente recibo o ingreso bancario por importe de dicha fianza son documentos suficientes para acompañar y fundamentar la demanda monitoria. En efecto, así lo ha venido entendiendo la jurisprudencia por ser el proceso monitorio el medio más simplificado al alcance del arrendatario para reclamar la devolución de la fianza. En este sentido, se han expresado de modo continuado las diversas Audiencias provinciales[[14]](#footnote-14).

Debe observarse como requisito para reclamar la devolución de la fianza el haber transcurrido un mes desde la entrega de llaves (ex-art. 36.4 LAU). En caso de oposición, el monitorio podrá pasar a juicio verbal o a procedimiento ordinario, dependiendo de si la cuantía de la fianza sobrepasa la cuantía del verbal o no.

El problema de la utilización del proceso monitorio en materia arrendaticia para reclamar la devolución de la fianza vendrá dado por la eventual discordancia en materia de competencia territorial, ya que el art. 52.1.7º LEC atribuye la competencia territorial para los juicios en materia de arrendamiento y desahucio de inmuebles al tribunal del lugar en el que se encuentren los inmuebles[[15]](#footnote-15). Por contra, en el proceso monitorio la competencia territorial será la que corresponda al domicilio del arrendador, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 813 LEC, que prevé la no aplicación de las normas de sumisión expresa, de modo que la competencia territorial se podrá erigir en excepción para el empleo del proceso monitorio por parte del arrendatario para reclamar la devolución de la fianza.

**6.Falta de pago de arrendamiento y fianza arrendaticia**

En la práctica, viene siendo tan habitual como estéril la invocación de la existencia de fianza arrendaticia frente al desahucio por falta de pago[[16]](#footnote-16).

La doctrina general es que no procede la devolución de la fianza mientras persista una deuda y no se entreguen las llaves de la vivienda o local, como vienen reiterando las diversas Audiencias provinciales. Así, la AP Valladolid, Sec. 1ª, S.123/2019, de 15 de marzo, determina que, aunque sea entregada la posesión de la vivienda, no procede el reembolso de la fianza por no acreditar el efectivo abono de las rentas devengadas y aún no satisfechas por el que ha sido arrendatario. Por su parte, la AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 543/2007, de 29 de octubre, remarca que no procede compensar la cantidad adeudada con la fianza al no haberse liquidado la relación arrendaticia.

A pesar de lo anterior, consideramos que el arrendatario puede aludir y oponer el importe de la fianza siempre que exista la previa entrega de llaves de la vivienda o local de negocio. En otro caso, el arrendador podrá reclamar la totalidad de la deuda sin efectuar deducción del importe de la fianza. En nuestra opinión, el derecho a la devolución de la fianza surge tras la extinción de la relación arrendaticia y, en todo caso, tras la consiguiente entrega de llaves. Cuestión distinta es que en fase de ejecución dineraria -una vez efectuada la entrega de llaves-, pueda oponerse el importe de la fianza frente a la deuda principal por impago de arrendamiento y cantidades debidas.

Igualmente, consideramos proscrita la posibilidad de formular reconvención con la fianza arrendaticia para el caso de que se ejerza la acción de desahucio por falta de pago y se reclame simultáneamente el abono de rentas e ingresos indebidos conforme al art. 250.1.1 LEC., puesto que, en tal caso, el proceso verbal especial carece de cosa juzgada (*ex*-art. 447.2 LEC), lo que impide formular demanda reconvencional para exigir la devolución de la fianza, conforme al art. 438.2 LEC. En efecto, aunque ambos procesos se puedan regir por el juicio verbal, sin embargo, el hecho de tener naturaleza diferente impide la reconvención. Obviamente, si solo se ejerce la acción de reclamación de rentas, no se podrá oponer la devolución de fianza, dado que la pretensión del arrendador es el cobro de las cantidades adeudadas y, al no pretender la extinción del arrendamiento, no cabe reconvenir con la fianza que sigue sujeta a la relación arrendaticia subsistente. Por último, si se ejerce la acción de desahucio por extinción del plazo del arrendamiento, tampoco podrá formularse reconvención alguna, al constituir un proceso de naturaleza sumaria, al igual que el desahucio por falta de pago.

Respecto a la compensación de la fianza con cantidades pendientes, debemos hacer las siguientes precisiones:

1ª) Este tipo de compensación únicamente se podrá invocar por el arrendatario siempre y cuando haya finalizado previamente la relación arrendaticia. Consideramos que en el juicio verbal de desahucio se podría invocar como causa de oposición del art. 444.1 LEC la extinción del crédito compensable (*ex*-art. 438.3 LEC).

2ª) Para el caso de que el arrendador reclame rentas pendientes, otras cantidades debidas o por daños, el arrendatario podrá pedir la compensación con el importe de la fianza arrendaticia pendiente de devolver de conformidad con el art. 438.3 de la LEC, procediendo a contestar en tal sentido. No obstante, si el importe de la fianza superase los 6.000 € - que es el límite del juicio verbal (*ex*-art.250.2 LEC)-, el tribunal tendrá por no formulada la compensación, advirtiéndolo así al arrendatario demandado, para que proceda por cauce distinto al procedimiento verbal, tal y como señala el art. 438.3 de la LEC. Para tal caso, la parte que hubiese sido arrendataria, podrá reclamar la devolución de la fianza a través del procedimiento ordinario, si bien cabe la posibilidad de acudir al procedimiento verbal por haber deducido el arrendador las cantidades reclamadas del importe de la fianza.

3ª) Y para el supuesto de que la parte que hubiese sido arrendataria reclame el importe de la fianza a través del proceso que corresponda según la cuantía, la parte arrendadora podrá oponer la compensación de cantidades pendientes, tales como alquileres, suministros, obras debidas a la finalización del contrato o daños. Si la fianza se reclama a través del procedimiento ordinario, se podrá compensar con cualesquiera cantidades que oponga el arrendador. Sin embargo, si el procedimiento para exigir la devolución de la fianza fuere el verbal -por no superar la misma dicha cuantía-, el arrendador podrá oponer únicamente aquellos conceptos que no superen la cuantía del juicio verbal. En todo caso, la existencia de cantidades pendientes de pago a la parte arrendadora será causa de fondo frente a la reclamación de la fianza.

Todo lo anterior, no excluye la posibilidad de transaccionar entre las partes la compensación de las rentas debidas con el importe de la fianza.

Por último, el arrendador no podrá oponer frente a la reclamación de la fianza cuestiones tales como no haber obtenido la devolución administrativa o ser sucesor del arrendador y no haber sido la persona que recibió la fianza, dado que al suceder en el contrato de arrendamiento, sucede con todos los derechos y obligaciones.

**7. Balance jurisprudencial**

A la vista de las resoluciones judiciales, en la mayoría de las ocasiones el conflicto gira sobre la devolución de la fianza o su compensación con alquileres pendientes, aduciendo con frecuencia los arrendadores como motivo de oposición y/o compensación a la devolución la existencia de desperfectos que debe probar la propiedad[[17]](#footnote-17).

Pues bien, la lectura de las resoluciones judiciales acredita la estricta aplicación del art. 36 LAU al momento de interponer la demanda, lo que genera desestimaciones sobre la devolución de la fianza, sin entrar en juego la institución procesal de “los hechos de nueva noticia”, de modo que no se toma en consideración cuál sea el estado del inmueble, ni el abono de facturas o alquileres, y otros pagos debidos pendientes. En consecuencia, la finalidad del proceso elude -no pocas veces en la práctica- la liquidación de la fianza, sino que se pospone a un momento ulterior, lo que, lógicamente, dado el enconamiento de las partes podría dar lugar a un nuevo proceso judicial. De este modo, la jurisprudencia evita liquidar la fianza, que es el fin del proceso, una vez valorado si la misma ha de responder de algún daño o factura de suministros debidos, etc.

Así pues, consideramos que el tratamiento de la fianza -desde el punto de vista procesal- exige una mayor flexibilización, evitando la tendencia encubierta a impre-juzgar; es decir, a dictar resoluciones judiciales sin liquidar la fianza entre las partes. En efecto, el principio de economía procesal debería imponerse sobre el formalismo de la situación arrendaticia a la interposición de la demanda. En definitiva, en nuestra opinión, la justicia será más creíble en tanto resuelva los conflictos, por pequeños y cotidianos que sean, en materia de fianzas arrendaticias. De este modo, el juzgador se podrá convertir más que en mero defensor de la propiedad urbana en un actor que equilibra y resuelve conflictos.

En el caso de que la demanda se desestima sin proceder a compensación - por no entregarse previamente la vivienda, etc.-, la cuestión es si procede instar nuevamente la demanda para la devolución y/o compensación de la fianza. Nuestra respuesta es claramente afirmativa, ya que esa sentencia precedente desplegaría la cosa juzgada positiva en el sentido de determinar únicamente la causa por la que no fuese devuelta dicha fianza, pero sin prejuzgar el cambio de situación que sí podría dar lugar a la devolución, *v. gr*., por haber entregado las llaves del inmueble, haber realizado la reparación, etc. Sin embargo, en la práctica, resulta difícil que una vez desestimada judicialmente la pretensión de devolución de la fianza se proceda nuevamente a instar nueva reclamación para la devolución.

**8. Conclusiones**

*Primera.-* Como viene ocurriendo con la mayoría de los asuntos de escasa cuantía, resulta muy difícil que las cuestiones sobre la fianza arrendaticia lleguen al Tribunal Supremo a través del Recurso de Casación por interés casacional, lo que, “de facto”, cierra la posibilidad de que este Alto Tribunal siente Doctrina Legal, tanto en sus aspectos sustantivos, como en los procesales.

La reforma operada por el Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, pone fin a la división entre Audiencias provinciales sobre la posibilidad de permitir tramitar la reclamación de la fianza y su devolución a través del juicio verbal o, en todo caso, hacerlo siguiendo las reglas del juicio ordinario. Ello aclara y agiliza los procesos sobre “fianzas arrendaticias” al establecer que discurrirán según su cuantía.

No obstante, la nueva regulación en materia de arrendamientos urbanos genera dudas interpretativas desde el punto de vista del derecho sustantivo (v.gr., si a la fianza legal le resulta acumulable o no otras garantías, así como el tratamiento de los posibles subterfugios que puedan surgir en dinámicas arrendaticias muy proclives al fraude). Por ello, no cabe la menor duda de que estas múltiples situaciones tendrán una incidencia en la dinámica procesal en torno a la fianza arrendaticia.

*Segunda.-* La crítica a la línea jurisprudencial viene dada por la necesidad de equilibrar y de liquidar la fianza, y el principio de economía procesal.

*Tercera.-* Como alternativa al actual régimen procesal de la fianza arrendaticia se podría considerar una reforma de la LAU tendente a que las CCAA regulen y gestionen las fianzas y su devolución a los arrendatarios a la finalización de los arrendamientos, si bien los incidentes entre las partes arrendaticias incrementarían la litigiosidad en la jurisdicción contencioso-administrativa. Sin duda, dicha reforma podría aumentar la directa protección al consumidor (arrendamiento de vivienda), pero no al arrendatario de locales de negocio (con diferente naturaleza jurídica). En cualquier caso, siempre se podría esgrimir el argumento sobre invasión de esferas jurisdiccionales, al atribuir la resolución de la fianza a órganos administrativos (funciones judiciales).

*Cuarta.-* El uso del monitorio -a pesar de las ventajas para su empleo- puede acarrear problemas de competencia, toda vez que en materia arrendaticia rige la competencia territorial del lugar del inmueble arrendado, mientras que en el procedimiento monitorio rige el fuero territorial del deudor, que en este caso específico lo constituye el arrendador, que puede un domicilio diferente.

**Bibliografía**

Ataz López, J., «Artículo 36 Fianza», en Bercovitz Rodríguez-Cano, R.(Coord), *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, 3ª ed., Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2002, pp.757-779.

Bernardo San José, A., *El juicio verbal de desahucio*, 1ª ed., Madrid, Civitas -Thomson Reuters, 2010, p. 107, ss.

Cuena Casas, M., en Fuentes-Lojo Rius, A., «La limitación de las garantías complementarias en los contratos de arrendamiento de vivienda», *Actualidad Civil*, Nº 6, 1 junio de 2019, s/p.

Fuentes-Lojo Lastres, A.; Fuentes Lojo, J. V., *Novísima Suma de Arrendamientos Urbanos*, T. I, Barcelona, Bosch, 2007, pp. 403-434.

Fuentes-Lojo Rius, A., «Problemática práctica de la nueva modalidad de interdicto de recobro de la posesión en caso de ocupación ilegal de viviendas», *Actualidad Civil*, nº 12, 1-diciembre-2018, pp. 1-7 (versión digital).

Fuentes-Lojo Rius, A., «La nueva regla procesal de la tramitación por cuantía en procesos relativos a arrendamientos urbanos y rústicos», *Actualidad Civil*, Nº 5, 1 mayo 2019, s/p.

García Ceniceros, R., en Fuentes-Lojo Rius, A., «La limitación de las garantías complementarias en los contratos de arrendamiento de vivienda», *Actualidad Civil*, Nº 6, 1 junio de 2019, s/p.

Marín López, J. J., «Fianza arrendaticia, competencias autonómicas y obligaciones contractuales (Al hilo del Auto del Tribunal Constitucional 242/1993, de 13 de julio)», *Derecho Privado y Constitución*, Núm. 2, Enero-Abril 1994, pp. 333-351.

Molina Roig, E., en Fuentes-Lojo Rius, A., «La limitación de las garantías complementarias en los contratos de arrendamiento de vivienda», *Actualidad Civil*, nº 6, 1 junio 2019, s/p.

Navarro Selfa, A., en Fuentes-Lojo Rius, A., «La limitación de las garantías complementarias en los contratos de arrendamiento de vivienda», *Actualidad Civil*, Nº 6, 1 junio 2019, s/p.

Sánchez García, J., «I. El procedimiento de recobrar la posesión ante la ocupación ilegal de vivienda» en Izquierdo Blanco, P.; Picó Junoy, J. (Dirs), *El juicio verbal de desahucio y el desalojo de viviendas okupadas*, 2.ª ed., Barcelona, Boch, 2018, pp. 33-42.

San Cristóbal Reales, S., «Las acciones civiles frente a la ocupación ilegal de inmuebles tras la Ley 5/2018, de 11 de junio”, *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 46 (2018), pp. 1-22 (versión digital).

Torres López, A., «La reforma de la LEC en materia de Arrendamientos Urbanos (RDL 7/2019, de 1 de marzo, de Medidas Urgentes en Materia de Vivienda y Alquiler)», *Sepin* (artículo monográfico), Mayo 2019, s/p.

Rueda Tortuero, A., «Comentarios ala Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación a la ocupación ilegal de viviendas», *CEFLegal. Revista Práctica de Derecho*, núm. 210, Julio 2018, pp. 5-22.

Vélez Toro, A. J., «El nuevo juicio verbal sumario para la recuperación inmediata de viviendas ocupadas ilegalmente», *Revista General de Derecho Procesal*, Nº 49, Septiembre 2019, pp. 1-28 (versión digital).

1. *Grupo de Investigación SEJ 422.* [↑](#footnote-ref-1)
2. Véase, Marín López, J. J., «Fianza arrendaticia, competencias autonómicas y obligaciones contractuales (Al hilo del Auto del Tribunal Constitucional 242/1993, de 13 de julio)», *Derecho Privado y Constitución*, Núm. 2, Enero-Abril 1994, 342, ss.; Ataz López, J., «Artículo 36 Fianza», en Bercovitz Rodríguez-Cano, R. (Coord), *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*, 3ª ed., Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2002, p. 761, ss.; Fuentes-Lojo Lastres, A.; Fuentes Lojo, J. V., *Novísima Suma de Arrendamientos Urbanos*, T. I, Barcelona, Bosch, 2007, 405, ss. [↑](#footnote-ref-2)
3. En este sentido, Ataz López, J., «Artículo 36 Fianza», *op.cit.*, p. 763. [↑](#footnote-ref-3)
4. Admiten la posibilidad de renuncia a la fianza, entre otros, Ataz López, J., «Artículo 36 Fianza», *op. cit*., p. 764, s.; Marín López, J. J., «Fianza arrendaticia, competencias autonómicas y obligaciones contractuales (Al hilo del Auto del Tribunal Constitucional 242/1993, de 13 de julio)», *art. cit*.,p. 344; Fuentes-Lojo Lastres, A. y Fuentes Lojo, J. V., *Novísima Suma de Arrendamientos Urbanos*, T. I, *op. cit*., p. 409. [↑](#footnote-ref-4)
5. Véase, Torres López, A., «La reforma de la LEC en materia de Arrendamientos Urbanos (RDL 7/2019, de 1 de marzo, de Medidas Urgentes en Materia de Vivienda y Alquiler)», *Sepin* (artículo monográfico), Mayo 2019, s/p. [↑](#footnote-ref-5)
6. Véase, Fuentes-Lojo Rius, A., Problemática práctica de la nueva modalidad de interdicto de recobro de la posesión en caso de ocupación ilegal de viviendas», *Actualidad Civil*, nº 12, 1-diciembre-2018, p. 1-7 de la versión digital; Rueda Tortuero, A., «Comentarios a la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación a la ocupación ilegal de viviendas», *CEFLegal. Revista Práctica de Derecho*, núm. 210, Julio 2018, pp. 5-22; San Cristóbal Reales, S., «Las acciones civiles frente a la ocupación ilegal de inmuebles tras la Ley 5/2018, de 11 de junio”, *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 46 (2018), pp. 1-22 (versión digital); Sánchez García, J., «I. El procedimiento de recobrar la posesión ante la ocupación ilegal de vivienda» en Izquierdo Blanco, P.; Picó Junoy, J.(Dirs), *El juicio verbal de desahucio y el desalojo de viviendas okupadas*, 2.ª ed., Barcelona, Boch, 2018, pp. 33-42; Vélez Toro, A. J., «El nuevo juicio verbal sumario para la recuperación inmediata de viviendas ocupadas ilegalmente», *Revista General de Derecho Procesal*, Nº 49, Septiembre 2019, pp. 1-28. [↑](#footnote-ref-6)
7. Fuentes-Lojo Rius, A., «La nueva regla procesal de la tramitación por cuantía en procesos relativos a arrendamientos urbanos y rústicos», *Actualidad Civil*, Nº 5, 1 mayo 2019, s/p. [↑](#footnote-ref-7)
8. De acuerdo con la DA 3ª de la LAU 1994, que atribuye a las CCAA la potestad para depósito de fianzas arrendaticias, la CCAA de Andalucía prevé sanciones por no depositar la fianza arrendaticia a tenor de los arts. 78, 82, 83, 84, 85 y 86, así como la D.F.1ª de la *Ley 8/1997, de 23 de diciembre, por la que se aprueban medidas en materia tributaria, presupuestaria, de empresas de la Junta de Andalucía y otras entidades, de recaudación, de contratación, de función pública y de fianzas de arrendamientos y suministros* (BOE-A-1998-2572), según redacción dada por el art. 4 del *Decreto-Ley 6/2013, de 9 de abril, de medidas para asegurar el cumplimiento de la Función Social de la Vivienda* (BOE-A-2013-11497); la Región de Aragón regula el depósito de fianza a tenor del *Decreto 173/1987, de 24 de noviembre, de la Diputación General de Aragón, sobre la emisión de Papel de Fianzas de los contratos de Arrendamiento* (BOA Núm. 134, de 07/12/1987), así como en la *Ley 10/1992, de 4 de noviembre, de Fianzas de Arrendamientos y otros contratos* (BOE-A-1992-27351*)*; La CCAA de Islas Baleares regula el depósito de la fianza arrendaticia en el *Decreto 22/1989, de 22 de febrero, sobre creación y regulación del papel de fianzas* (B.O.I.B. núm. 35 - 21/03/1989) según redacción dada por el *Decreto 42/2015, de 22 de mayo, de modificación del Decreto 22/1989, de 22 de febrero, mediante el cual se regula la creación del papel fianza, de la obligación de constituir fianza de arrendamiento y de la inspección de estas fianzas* (B.O.I.B. núm. 77 - 23/05/2015 y el *Decreto 109/1990, de 13 de diciembre, de la Conselleria de Obras Públicas y Ordenación del Territorio, que regula la inspección y recaudación de las fianzas y suministros* (B.O.I.B. num. 8 - 17/01/1991); Canarias regula el depósito de fianza en el *Decreto 45/1985, de 22 de febrero, por el que se regula la emisión de Papel de Fianza en materia de vivienda* (BOC Nº 026. Viernes 1 de Marzo de 1985 - 165), así como en la D.A. 7ª de la *Ley 5/1996 de 27 de diciembre de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 1997* (BOE-A-1997-3810); la Comunidad Autónoma de Cantabria regula el depósito de fianza en los arts. 23 a 36 de la *Ley 5/1993, de 6 de mayo, de presupuestos generales de la Diputación General de Cantabria* (BOE-A-1993-21443); Cataluña regula el depósito de fianza en su *Ley 13/1996, de 29 de julio, del Registro y el Depósito de Fianzas de los Contratos de Alquiler de Fincas Urbanas y de Modificación de la Ley 24/1991 de la Vivienda* (BOE-A-1996-19382), modificada por el art. 61 de la *Ley 21/2001 de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas* (BOE-A-2002-1485); La Comunidad Valenciana ha regulado el depósito de la fianza en los arts. 3 a 5 del *Decreto 333/1995, de 3 de noviembre, del Gobierno Valenciano, por el que se regula el régimen de fianzas por arrendamiento de fincas urbanas y prestaciones de servicios o suministros complementarios en la Comunidad Valenciana* (DOGV núm. 6222 de 09/11/1995) y en la *Ley 8/2004, de 20 de octubre, de la Vivienda de la Comunidad Valenciana* (BOE-A-2004-19752), arts. 19 a 27; Galicia regula la constitución de fianza arrendaticia en su *Decreto 267/1985, de 12 de diciembre, sobre Emisión de Efectos de Papel de Fianzas* (DOG. núm. 245 - 21/12/1985), los arts. 29 a 41 de la *Ley 8/2012, de 29 junio, de Vivienda de Galicia* (BOE-A-2012-11415*)* y *el Decreto 42/2011, de 3 de marzo, por el que se establece el Procedimiento para el Depósito de las Fianzas de los Arrendamientos relativos a las Fincas Urbanas en la Comunidad Autónoma de Galicia* (DOG Núm. 51, 14/03/2011 y Núm. 97, 20/05/2011); La Comunidad de Castilla la Mancha regula la fianza en el Decreto 98/1984, de 4 de agosto, por el que se regula la constitución de fianza por arrendamientos y suministros en el ámbito de la Comunidad Castellano-Manchega (DOCM 33 de 14/08/1984) y la Orden de 5 de marzo de 1985, por la que se establece el procedimiento para la constitución de fianzas por arrendamientos y suministros en el ámbito de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (DOCM núm. 12 de 26/03/1985); la CCAA de Castilla y León regula el depósito de fianza arrendaticia en los arts. 37 a 42 de su *Ley 9/2010, de 30 de agosto, del derecho a la vivienda de la Comunidad de Castilla y León* (BOE-A-2010-14849) y Decreto 72/1986, de 5 de junio, por el que se regula la emisión de papel de Fianzas de Arrendamientos y Suministros (BOCYL núm. 65, de 13/06/1986); la Comunidad Autónoma de Extremadura regula el depósito de fianza en su *Decreto 67/1985, de 26 de noviembre, sobre regulación de la constitución de fianzas de arrendamientos y suministros* (DOE Núm. 104, de 24/12/1985) y en el art. 34 de la Ley 3/2001, de 26 de abril, de la Calidad, Promoción y Acceso a la vivienda de Extremadura (BOE-A-2001-12265) ; la CCAA de Madrid regula el depósito de fianzas arrendaticias a tenor del *Decreto 111/2016, de 22 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 181/1996, de 5 de diciembre, por el que se regula el régimen de depósito de fianzas de arrendamientos en la Comunidad de Madrid* (BOCAM de 24/11/2016) y la *Ley 12/1997, de 4 de junio, reguladora de las Actuaciones inspectoras y de la Potestad Sancionadora en Materia de Depósito de Fianzas de Arrendamiento de la Comunidad de Madrid* (BOE-A-1998-7942); La CCAA de Murcia regula el depósito de la fianza arrendaticia en el *Decreto 11/1985, de 22 de febrero, sobre constitución de Fianzas por alquileres y suministros* (DORM núm. 71, de 26/03/1985), según redacción dada por *el Decreto 67/1994 de 1 de julio, por el que se modifica el Decreto 11/1985, de 22 de febrero y se regula la forma de constitución de las fianzas por arrendamientos y suministros* (DORM núm 166, de 21/07/1994), la *Orden de 27 de Julio de 1994 por la que se desarrolla el decreto 67/1994 y el Decreto 138/1999, de 28 de Octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Caja de Depósitos de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia* (BORM 10/11/1999); el País Vasco regula el depósito de la fianza arrendaticia actualmente en el *Decreto 42/2016, de 15 de marzo, del depósito de fianzas y del Registro de Contratos de Arrendamiento de Fincas Urbanas de la Comunidad Autónoma de Euskadi* (BOPV núm. 58, de 29/03/2016) a través del organismo denominado *Bizilagun* del Departamento de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes. [↑](#footnote-ref-8)
9. La nueva redacción del art. 36.5 de la LAU dada por el Apartado 14 del Artículo Primero del Real Decreto-Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler («BOE» núm. 55, de 5 de marzo de 2019), convalidado por Resolución de 3 de abril de 2019, del Congreso de los Diputados («BOE» núm. 86, de 10 de abril de 2019), reproduce la redacción dada por el Real Decreto-Ley 21/2018,de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler («BOE» núm. 304, de18 de diciembre de 2018), que fue derogado por Acuerdo del Congreso de los Diputados publicado por Resolución de 22 de enero de 2019, al no ser convalidado («BOE» núm. 21, de 24 de enero de 2019). [↑](#footnote-ref-9)
10. Cuena Casas, M., en Fuentes-Lojo Rius, A., «La limitación de las garantías complementarias en los contratos de arrendamiento de vivienda», *Actualidad Civil*, Nº 6, 1 junio de 2019, s/p. Dicha Catedrática de Derecho Civil considera que “Para que la reforma cumpla sus objetivos, es preciso hacer una interpretación restrictiva de la limitación contenida en el art. 36.5 LAU y permitirse otras garantías reales y personales adicionales como la fianza personal, sin limitación cuantitativa respecto de la obligación asegurada, salvo que se trate de depósito o aval bancario”. [↑](#footnote-ref-10)
11. Molina Roig, E., en Fuentes-Lojo Rius, A., «La limitación de las garantías complementarias en los contratos de arrendamiento de vivienda», *Actualidad Civil*, nº 6, 1 junio 2019, s/p, indica que “la limitación alas garantías adicionales del art. 36.5 LAU pretende proteger el derecho a la vivienda del arrendatario facilitando su acceso”, añadiendo que “En conclusión, considero que no se aplica la limitación legal de las garantías complementarias del artículo 36.5 LAU al fiador personal”. [↑](#footnote-ref-11)
12. García Ceniceros, R., en Fuentes-Lojo Rius, A., «La limitación de las garantías complementarias en los contratos de arrendamiento de vivienda», *Actualidad Civil*, Nº 6, 1 junio de 2019, s/p. [↑](#footnote-ref-12)
13. Navarro Selfa, A., en Fuentes-Lojo Rius, A., «La limitación de las garantías complementarias en los contratos de arrendamiento de vivienda», *Actualidad Civil*, Nº 6, 1 junio 2019, s/p. [↑](#footnote-ref-13)
14. Las AAPP han venido admitiendo el procedimiento monitorio como cauce procesal idóneo para la devolución de la fianza arrendaticia, tal y como se puede colegir en las sentencias: AP Navarra, Sec. 2ª, S. 85/2002, de 15 de Mayo (Rec. 272/2001); AP Barcelona, Sec.1ª, S. de 12 de Julio 2004 (Rec. 382/2003); AP Madrid, Sec. 21ª, S. 102/2005, de 1 de Marzo (Rec. 285/2003); AP Madrid, Sec. 10ª, S. 619/2005, de 14 de Octubre (Rec. 126/2005); AP Guipúzcoa, Sec. 3ª, S. 146/2006, de 9 de Mayo (Rec. 3176/2006); AP Madrid, Sec. 12ª, S. 481/2006, de 5 de Julio (Rec. 328/2005); AP A Coruña, Sec. 4ª, S. 523/2006, de 11 de Diciembre (Rec. 602/2006); AP Madrid, Sec. 10ª, S. 411/2007, de 27 de Septiembre (Rec. 754/2006); AP Barcelona, Sec. 13ª, S. 585/2007, de 5 de Noviembre (Rec. 795/2006); AP Madrid, Sec. 10ª, S. 316/2008, de 6 de Mayo (Rec. 729/2007); AP Sevilla, Sec. 8ª, S. 208/2008, de 30 de Abril (Rec. 2284/2008); AP Barcelona, Sec. 13ª, S. 479/2007, de 19 de Septiembre (Rec. 860/2006); AP Barcelona, Sec. 13ª, S. 543/2008, de 9 de Octubre (Rec. 827/2007); AP Madrid, Sec. 14ª, S. 534/2008, de 21 de Octubre (Rec. 409/2008); AP Madrid, Sec. 10ª, S. 458/2009, de 16 de Julio (Rec. 327/2009); AP Madrid, Sec. 10ª, S. 532/2009, de 29 de Septiembre (Rec. 387/2009); AP Zaragoza, Sec. 5ª, S. 228/2011, de 5 de Abril (Rec. 143/2011); AP Pontevedra, Sec. 1ª, S. 497/2011, de 30 de Septiembre (Rec. 526/2011); AP A Coruña, Sec. 5ª, S. 502/2011, de 30 de Diciembre (Rec. 71/2011); AP Las Palmas, Sec. 3ª, S. 237/2014, de 2 de Mayo (Rec. 14/2012); AP Santa Cruz de Tenerife, Sec. 1ª, S. 282/2012, de 8 de Junio (Rec. 603/2011); AP Valencia, Sec. 8ª, S. 454/2012, de 24 de Septiembre (Rec. 171/2012); AP Barcelona, Sec. 13ª, S. 521/2012, de 3 de Octubre (Rec. 744/2011); AP Valencia, Sec. 8ª, S. 571/2012, de 3 de Diciembre (Rec. 411/2012); AP Illes Balears, Sec. 3ª, S. 67/2013, de 20 de Febrero (Rec. 638/2012); AP Madrid, Sec. 12ª, S. 168/2013, de 5 de Marzo (Rec. 755/2011); AP Navarra, Sec. 1ª, S. 195/2013, de 7 de Noviembre (Rec. 191/2013); AP Valencia, Sec. 6ª, S. 501/2013, de 2 de Diciembre (Rec. 482/2013); AP Barcelona, Sec. 11ª, S. 559/2013, de 19 de Diciembre (Rec. 888/2011); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 30/2014, de 23 de Enero (Rec. 136/2013); AP Asturias, Sec. 4ª, S. 35/2014, de 17 de Febrero (Rec. 4/2014); AP Huesca, S. 30/2014, de 27 de Febrero (Rec. 339/2012); AP Castellón, Sec. 1ª, S. 13/2014, de 5 de Marzo (Rec. 39/2013); AP Valencia, Sec. 7ª, S. 375/2014, de 30 de Diciembre (Rec. 470/2014); AP A Coruña, Sec. 5ª, S. 67/2015, de 20 de Febrero (Rec. 155/2013); AP Madrid, Sec. 11ª, S. 66/2015, de 27 de Febrero (Rec. 279/2014); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 473/2015, de 28 de Octubre (Rec. 618/2014); AP Asturias, Sec. 6ª, S. 237/2016, de 22 de Julio (Rec. 297/2016); AP Valencia, Sec. 6ª, S. 374/2016, de 13 de Septiembre (Rec. 446/2016); AP Burgos, Sec. 2ª, S. 468/2016, de 30 de Diciembre (Rec. 203/2016); AP Jaén, Sec. 1ª, S. 138/2017, de 2 de Marzo (Rec. 46/2017); AP Castellón, Sec. 3ª, S. 80/2017, de 13 de Marzo (Rec. 789/2016); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 207/2017, de 30 de Marzo (Rec. 490/2016); AP Barcelona, Sec. 13ª, S. 178/2017, de 30 de Marzo (Rec. 282/2016); AP Madrid, Sec. 8ª, SD. 160/2016, de 6 de mayo (Rec. 241/2016); AP Ourense, Sec. 1ª, S. 187/2017, de 25 de Mayo (Rec. 554/2016); AP Madrid, Sec. 10ª, S. 316/2017, de 17 de Julio (Rec. 187/2017); AP Valencia, Sec. 6ª, S. 19/2018, de 19 de Enero (Rec. 741/2017); AP Guipúzcoa, Sec. 2ª, S. 186/2018, de 20 de abril (Rec. 2297/2017); AP Alicante, Sec. 9ª, S. 263/2018, de 30 de Mayo (Rec. 1024/2017); AP Asturias, Sec. 6ª, S. 319/2018, de 23 de Julio (Rec. 281/2018); AP Madrid, Sec. 9ª, S. 544/2018, de 13 de Diciembre (Rec. 665/2018); AP Málaga, Sec. 4ª, S. 795/2018, de 21 de Diciembre (Rec. 1034/2017); AP Madrid, Sec. 12ª, S. 21/2019, de 24 de Enero (Rec. 585/2018); AP A Coruña, Sec. 5ª, S. 318/2019, de 27 de Septiembre (Rec. 493/2018). [↑](#footnote-ref-14)
15. El TS, Sala de lo Civil, en Auto de 15 de junio de 2021 (Rec. 136/2021) ha recordado que para la devolución de la fianza rige la competencia territorial de los tribunales del lugar en que se encuentre la finca arrendada, otorgando prioridad al fuero especial. [↑](#footnote-ref-15)
16. Véase, Bernardo San José, A., *El juicio verbal de desahucio*, 1ª ed., Madrid, Civitas -Thomson Reuters, 2010, p. 107, ss. [↑](#footnote-ref-16)
17. Las AAPP han venido limitando las devoluciones de fianzas con la compensación de daños y perjuicios (incluidos los ocasionados por el desistimiento unilateral del arrendatario), siempre que la propiedad pruebe dichos daños. Así lo han indicado los siguientes últimos pronunciamientos: AP Madrid, Sec. 14ª, S. 48/2013 de 9 Enero (Rec. 585/2012); AP Madrid, Sec. 25ª, S. 128/2013 de 8 de Marzo (Rec. 677/2011); AP Madrid, Sec. 10ª, S. 147/2013 de 19 de Marzo (Rec. 718/2012); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 30/2014 de 23 de Enero (Rec. 136/2013); Barcelona, Sec. 13ª, S. 304/2014 de 18 de Junio (Rec. 542/2013); AP Las Palmas, Sec. 4ª, S. 11/2015 de 15 de Enero (Rec. 874/2012); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 439/2015 de 14 de Octubre (Rec. 649/2014); AP Barcelona, Sec. 13ª, S. 316/2015 de 21 de Octubre (Rec. 823/2014); AP Valladolid, Sec. 3ª, S. 103/2016 de 31 de Marzo (Rec. 48/2016); AP Barcelona, Sec. 13ª, S. 313/2016 de 23 de Junio (Rec. 516/2015); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 669/2016 de 23 de Noviembre (Rec. 205/2016); AP Valencia, Sec. 7ª, S. 257/2017 de 21 de Junio (Rec. 236/2017); AP Madrid, Sec. 14ª, S. 375/2017 de 15 de Diciembre (Rec. 368/2017); AP Toledo, Sec. 2ª, S. 22/2017 de 22 Diciembre (Rec. 207/2015); AP Málaga, Sec. 4ª, S. 622/2018 de 15 de Octubre (Rec. 548/2017); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 201/2019 de 21 de Marzo (Rec. 507/2018); AP Málaga, Sec. 5ª, S. 168/2019 de 26 de Marzo (Rec. 856/2017); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 806/2019 de 18 Julio (Rec. 1202/2018); AP Illes Balears, Sec. 3ª, S. 357/2019 de 27 Septiembre (Rec. 337/2019); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 1170/2019 de 18 de Diciembre (Rec. 397/2019); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 1181/2019 de 20 Diciembre (Rec. 396/2019); AP Córdoba, Sec. 1ª, S. 18/2020 de 13 de Enero (Rec. 771/2019); AP Barcelona, Sec. 4ª, S. 260/2020 de 30 de Abril (Rec. 701/2019); AP Asturias, Sec. 1ª, S. 762/2020 de 22 de Mayo (Rec. 181/2020); AP Madrid, Sec. 25ª, S. 331/2020 de 15 de Septiembre (Rec. 214/2020); AP Burgos, Sec. 2ª, S. 314/2020 de 2 Octubre (Rec. 21/2020); AP Barcelona, Sec. 13ª, S. 306/2021 de 6 Mayo (Rec. 401/2020). [↑](#footnote-ref-17)