

EL DESISTIMIENTO UNILATERAL DEL ARRENDATARIO Y SUS CONSECUENCIAS A LA LUZ DE LA RECIENTE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

El desistimiento unilateral del arrendatario y sus consecuencias a la luz de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo

La moderación judicial de la cláusula penal acordada entre las partes en caso de desistimiento unilateral del arrendatario de local con anterioridad al vencimiento del periodo de duración obligatoria previsto en el contrato de arrendamiento ha sido ampliamente debatida por los tribunales y la doctrina. El presente trabajo pretende clarificar, a raíz de la última jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia, los distintos escenarios en los que se puede encontrar el arrendador si se da un supuesto de desistimiento unilateral, en función de si se pactó cláusula penal o no y si, en caso de no pactarse, se opta por la resolución del contrato o por exigir su cumplimiento.

The unilateral withdrawal by the tenant and the related implications in the light of the recent case law of the Supreme Court

The judicial moderation of the penal clause agreed between the parties to the lease agreements in case of unilateral withdrawal of the tenant prior to the expiration of the mandatory period has been widely debated by the Courts and the doctrine. The present work tries to clarify, in light of the last related case-law of the Supreme Court, the different scenarios for the landlord in case of a unilateral withdrawal depending on whether a penal clause was agreed or not and, if it was not agreed, on whether the reaction of the landlord is to terminate the agreement or to request specific performance.

PALABRAS CLAVE

Arrendamiento, Desistimiento, Cláusula penal, Daños, Cumplimiento

KEY WORDS

Lease, Unilateral withdrawal, Penalty clause, Damages, Fulfillment

Fecha de recepción: ¿?

Fecha de aceptación: ¿?

INTRODUCCIÓN

Las consecuencias legales derivadas del desistimiento unilateral del arrendatario antes del vencimiento del plazo obligatorio acordado por las partes son claras para el arrendamiento de vivienda. De conformidad con el artículo 11 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos («LAU»), el arrendatario puede rescindir el contrato una vez transcurridos seis meses desde su inicio, mediando un preaviso de treinta días y abonando una indemnización (en caso de haberse pactado esta por las partes) que no puede exceder del importe correspondiente a una mensualidad de renta por cada año del contrato que reste por cumplir.

Sin embargo, cuando nos encontramos ante un arrendamiento para uso distinto de vivienda, la LAU deja completa libertad a las partes para que, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, de acuerdo con los artículos 1255 del Código Civil y 4.3 de la propia LAU, decidan qué consecuencias debe conllevar un evento de desistimiento unilateral. Llegado el momento, si las partes no pactaron una regulación específica, ¿se puede exigir el cumplimiento del contrato de arrendamiento conforme a lo pactado?, ¿cómo se pronuncian los tribunales si se reclama por incumplimiento? Y, si las partes pactaron las consecuencias del desistimiento y posteriormente no se avienen a cumplir lo acordado en

sus propios términos, ¿se limitan los tribunales a hacer cumplir lo pactado o entran a modular las consecuencias fijadas contractualmente? En definitiva: ¿conviene incluir una regulación que recoja las consecuencias derivadas del desistimiento unilateral?

La STS, Sala 1.^a, de 18 de marzo de 2016 (RJ\2016\853), y más recientemente las SSTS, Sala 1.^a, de 16 de mayo de 2017 (RJ\2017\2308), de 3 de octubre de 2017 (RJ\2017\539), de 14 de febrero de 2018 (RJ\2018\74) y de 3 de abril de 2018 (RJ\2018\79) han arrojado algo más de luz sobre los interrogantes anteriores y, así, distinguen entre:

- (i) Los supuestos en los que existe en el contrato una cláusula que otorga al arrendatario la facultad de resolver unilateralmente, previo abono al arrendador de una cantidad de dinero. En estos casos, el principal objeto de análisis será el tratamiento legal que se da a dicha cantidad y si existe o no facultad de moderación por el juez si su pago se reclama judicialmente.
- (ii) Los casos en los que, no reconociéndose contractualmente al arrendatario la facultad de resolver, este desiste antes de que se cumpla el periodo de obligado cumplimiento. Ante esta situación, las consecuencias varían en función de si el arrendador, conforme al artículo 1124 del Código Civil, acepta la resolución y reclama

los daños y perjuicios derivados del incumplimiento o si, por el contrario, exige el cumplimiento de lo pactado en sus propios términos.

PREVISIÓN CONTRACTUAL DE RESOLUCIÓN UNILATERAL

Resulta muy habitual en la práctica incluir en los contratos de arrendamiento de local de negocio una cláusula penal por la cual se anuda el abono al arrendador de una suma fijada en el propio contrato al desistimiento unilateral del arrendatario antes de que transcurra el plazo pactado. Esta suma, en la mayor parte de los casos, se corresponde con el importe de las rentas que hubiera percibido el arrendador de haberse cumplido el plazo de duración obligatoria del arrendamiento.

También resulta habitual que, llegado el momento en el que el arrendatario desiste unilateralmente, decide no avenirse al pago de la cantidad fijada, de modo que acaban siendo los jueces quienes tienen que entrar a valorar si efectivamente procede su desembolso o no en los términos pactados en el contrato.

Moderación de la pena

Del análisis de la jurisprudencia aplicable al caso se extrae que, en muchas ocasiones, los tribunales han optado por ejercer la facultad moderadora de la cláusula penal que les otorga el artículo 1154 del Código Civil, según el cual, «[e]l Juez modificará equitativamente la pena cuando la obligación principal hubiera sido en parte o irregularmente cumplida por el deudor». Sobre la base de ese artículo, vemos cómo, entre otros, se han utilizado los siguientes argumentos para proceder a una moderación de la pena (entre otras, STS, Sala 1.ª, de 29 de mayo de 2014, RJ\2014\300):

(i) Aducir que la cláusula penal pretende una indemnización global por incumplimiento total del contrato a partir de la fecha de desistimiento, con finalidad tanto coercitiva como liquidadora de daños y perjuicios, por lo que la determinación de los daños pactados ha de corresponderse con los efectivamente producidos y, en consecuencia, no cabe la aplicación automática de la cláusula penal cuando consta que la cantidad reclamada en virtud de dicha cláusula es superior a los daños que se han producido realmente.

(ii) Invocar la doctrina del enriquecimiento injusto, entendiendo que, en caso de que el arrendador perciba del arrendatario la totalidad de la indemnización pactada y a su vez consiga comercializar de nuevo el inmueble en favor de un tercero, y, por ende, reciba rentas de un nuevo arrendatario, la aplicación rigurosa de la cláusula penal daría lugar a una notoria desproporción y un enriquecimiento injusto por parte del arrendador que justificaría la moderación judicial.

(iii) Razonar que el principio de *pacta sunt servanda* no siempre puede aplicarse literalmente, máxime si el resultado de su aplicación es claramente desproporcionado e injusto, y da lugar a un desequilibrio entre arrendador y arrendatario.

Aplicación de la pena fijada en el contrato

No obstante lo anterior, también hay jurisprudencia del Tribunal Supremo que afirma que el mandato que el juez ha de cumplir en relación con la moderación de la pena queda supeditado a la concurrencia estricta del supuesto previsto en el propio artículo 1154 del Código Civil, esto es, que la obligación principal hubiera sido en parte o irregularmente cumplida por el deudor (entre otras, SSTS, Sala 1.ª, de 3 diciembre de 2014, RJ\2014\710, y de 30 de abril de 2013, RJ\2013\267).

En efecto, cuando la cláusula penal se ha pactado para un determinado incumplimiento, aunque este sea parcial o irregular, no debería poder aplicarse la facultad moderadora del artículo 1.154 del Código Civil si se produce exactamente el incumplimiento previsto por las partes. Siguiendo esta línea de interpretación, parece razonable concluir que la facultad de moderación judicial no se extiende al supuesto de la indemnización pactada en caso de desistimiento unilateral por parte del arrendatario, pues se trata de una cláusula penal expresamente prevista para el supuesto de que el arrendatario resuelva el contrato de arrendamiento unilateralmente y sin razón que lo justifique antes de que llegue el término pactado. Por tanto, al subsumirse el desistimiento en el supuesto de hecho expresamente previsto en el contrato, la cláusula penal debería aplicarse en toda su extensión sin que haya lugar a la moderación judicial.

En esta línea se ha pronunciado la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2018,

que analiza la exigencia del pago íntegro de la cláusula penal pactada en un contrato de arrendamiento de inmueble para la explotación de negocio tras el incumplimiento del arrendatario, incluso en caso de que el arrendador celebre un nuevo contrato de arrendamiento con un tercero. El Alto Tribunal confirma en esta sentencia que en los casos en los que la cláusula penal está establecida para un determinado incumplimiento no procede la moderación judicial, pues el artículo 1.154 del Código Civil alude a la rebaja de la pena si el incumplimiento del deudor es parcial.

La sentencia de 3 de abril 2018 va un paso más allá en este razonamiento y determina la inaplicabilidad de la doctrina del enriquecimiento injusto, pues esta doctrina se dirige a corregir adjudicaciones patrimoniales antijurídicas y *«no puede apreciarse tal cosa por el cumplimiento de lo previsto libremente por las partes en un contrato que no ha sido invalidado»*.

Así, el Tribunal Supremo afirma que el hecho de que el propietario logre alquilar el local en un breve periodo de tiempo no puede llevar a la conclusión de exonerar a la arrendataria del cumplimiento de lo pactado, *«pues al fijarse por acuerdo de las partes el plazo de diez años de pago de la renta solo quedaba a cargo de la arrendadora el riesgo de no volver a alquilar transcurrido ese plazo. [...] El hecho de que se llegara a concertar un nuevo arrendamiento con un tercero después de la extinción del contrato y antes de los diez años no permite una moderación de la cuantía fijada en el contrato prevista, precisamente, para el desistimiento durante los diez primeros años del contrato»*.

Otros casos en los que los tribunales han optado también por no moderar la cláusula penal, aplicándola en toda su extensión, han sido aquellos en los que han considerado, sobre la base del tenor literal de la cláusula de desistimiento en cuestión, que no se trata de una cláusula penal típica ligada al incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del arrendatario, sino que se configura como una facultad prevista en favor del arrendatario que le permite resolver lícitamente el contrato en vigor abonando el importe de la pena.

Así, se trataría de una cláusula penal con función penitencial, que posibilita al arrendatario desistir a través del pago de la indemnización pactada. En este sentido, la STS, Sala 1.^a, de 10 de diciembre de 2013 (RJ\2013\779) se pronuncia acerca de la posibilidad de moderación de la indemnización por desistimiento y afirma que la cláusula por la que se concede al arrendatario la facultad de declarar extinguido el contrato de arrendamiento dentro de

un plazo pactado no es *«cláusula penal para el caso de incumplimiento de una obligación, sino cláusula en caso de cumplir lo que se ha previsto expresamente en el contrato»* y *«no ejerce, como sí ocurre con la penal la función coercitiva de la obligación principal, ni la función liquidadora (o sustitutiva) de los perjuicios en caso de falta de cumplimiento»*.

Se ha entendido en estos casos que se trata de un derecho de desistimiento *ad nutum* que permite dejar el contrato sin efectos de modo unilateral sin que concurra causa legal de resolución. Así, la cláusula en la que se prevé una facultad de desistimiento sujeta al pago de una indemnización no estaría ejerciendo ni la función coercitiva del cumplimiento de la obligación principal ni la liquidadora de los daños y perjuicios ocasionados y, en consecuencia, no estaría sujeta a la facultad moderadora de los tribunales *ex* artículo 1154 del Código Civil, pues no existiría un incumplimiento por parte del arrendatario, sino que se daría precisamente el supuesto de hecho previsto contractualmente.

Conclusiones

A nuestro juicio, resulta más acertada la jurisprudencia que niega la posibilidad de moderación, bien porque la facultad de desistimiento por el arrendatario equivale al ejercicio de un derecho a cambio de un precio libremente pactado por las partes (siempre que la redacción de la cláusula permita esta interpretación), bien porque la cantidad fijada como cláusula penal se corresponde con el importe que las partes libremente han fijado para el caso de que se dé un incumplimiento específico (*i.e.*, el desistimiento antes de que se cumpla el periodo de duración obligatoria del contrato), de modo que no debería considerarse que la obligación principal ha sido en parte o irregularmente cumplida por el deudor.

No obstante lo anterior, y para evitar el riesgo de que la pena sea moderada judicialmente, creemos que es fundamental ser cuidadoso en la redacción de la cláusula de desistimiento unilateral del arrendatario y en la fijación de la pena ligada a él, como veremos más adelante.

CONTRATOS EN LOS QUE NO SE REGULA EL DESISTIMIENTO UNILATERAL

Como avanzábamos, a diferencia de lo que ocurre en los casos de arrendamiento de vivienda, la LAU

no regula en sede de arrendamientos para uso distinto de vivienda el derecho del arrendatario a desistir del contrato *ad nutum*.

En consecuencia, en los casos en los que el contrato de arrendamiento tampoco prevea una regulación específica para dicho supuesto, el desistimiento anticipado y sin justa causa constituye un incumplimiento contractual, y, por tanto, son de aplicación los artículos 27 de la LAU y el 1124 del Código Civil, por los que el arrendador estará facultado para exigir el cumplimiento o la resolución del contrato, en ambos casos pudiendo exigir indemnización por los daños y perjuicios sufridos.

Aceptación de la resolución y reclamación de indemnización por los daños y perjuicios sufridos

Si el arrendatario desiste del arrendamiento y el arrendador se allana, aceptando la extinción anticipada del contrato y reclamando indemnización derivada del incumplimiento, la cuestión radica en determinar el importe de la indemnización. Vaya por delante que no existen pronunciamientos jurisprudenciales homogéneos, puesto que la determinación de la indemnización se considera una cuestión fáctica que debe valorar el juez de instancia atendiendo a las circunstancias del caso concreto.

Con carácter previo, conviene precisar que el TS ha entendido que la aceptación de la resolución por el arrendador debe constar efectivamente, de modo que no puede declararse la extinción anticipada del contrato por el simple envío por parte del arrendatario al arrendador de notificaciones que informen de la resolución, por el desalojo del local o por la consignación notarial de las llaves. Así, se requiere algo más que el silencio o la no recepción de las llaves para considerar aceptada la resolución unilateral (STS, Sala 1.ª, de 27 de septiembre de 2013, RJ \571/2013).

Como regla general, el arrendador tendrá derecho a reclamar los daños y perjuicios efectivamente sufridos como consecuencia del desistimiento anticipado, que abarcan tanto el daño emergente como el lucro cesante con arreglo al artículo 1106 del Código Civil. Por tanto, en ausencia de pacto, es razonable que el arrendador reclame como indemnización derivada de la resolución unilateral del contrato de arrendamiento, en concepto de lucro cesante, una cantidad equivalente a la renta que corresponde al plazo mínimo obligatorio de duración del contrato,

descontando los importes ya devengados y abonados por el arrendatario.

No obstante, la cantidad anterior no se ve reconocida por los tribunales en la mayoría de los casos. En particular, si el arrendador ha suscrito un nuevo arrendamiento sobre el mismo inmueble antes del término del plazo previsto de duración del contrato de arrendamiento que se ha resuelto por desistimiento del arrendatario, lo habitual es que los tribunales limiten el importe de la indemnización al periodo durante el que el local ha permanecido vacío. Así, se entiende que si la indemnización se correspondiera con las rentas del periodo que reste hasta la finalización del plazo contractual, se daría un enriquecimiento injusto, puesto que el arrendador recibiría, junto con la indemnización, el importe de las rentas del nuevo arrendatario.

Más discutidos son los casos en los cuales no es posible determinar *ex ante* el importe de las ganancias dejadas de obtener por el arrendador, puesto que la reclamación de la indemnización se ha producido con anterioridad a la suscripción de un nuevo contrato de arrendamiento sobre el inmueble. En tales casos, el Tribunal Supremo ha optado mayoritariamente por considerar que no es posible establecer una equivalencia entre el lucro cesante del arrendador y el importe íntegro de la renta dejada de obtener hasta el transcurso del plazo obligatorio pactado, pues equivaldría a «desconocer la razonabilidad económica de la posibilidad de que la arrendadora concertase un nuevo arrendamiento, en principio por una renta similar, transcurrido un período razonable desde el momento de la resolución unilateral del contrato por parte del arrendatario, u obtuviese un beneficio o renta por el bien mediante operaciones económicas de otro tipo» (STS, Sala 1.ª, de 9 de abril de 2012, RJ2012\226).

Para fijar el importe de la indemnización, la jurisprudencia ha acudido en ciertos casos a la aplicación con carácter orientativo de lo previsto en el artículo 11 de la LAU para los arrendamientos de vivienda, y ha concluido que la indemnización que le correspondería al arrendador tras el desistimiento del arrendatario ascendería a una cantidad equivalente a una mensualidad de la renta en vigor por cada año del contrato que reste por cumplir.

Ahora bien, se trata de una pauta de carácter meramente orientativo, por lo que, según ha manifestado el Tribunal Supremo en la sentencia de fecha 9 de abril de 2012 referida *supra*, la aplicación del artículo 11 de la LAU solo es posible ante «*la falta de elementos probatorios más consistentes acerca de las*

dificultades o la imposibilidad durante un tiempo más dilatado que el ordinariamente previsible en circunstancias normales de concertar un nuevo arrendamiento del local objeto del litigio». En otras palabras, si atendiendo a las circunstancias es posible probar la dificultad de suscribir un nuevo contrato sobre el local ahora vacío, habrá que atender a los elementos probatorios que concurren para determinar el montante indemnizatorio y no se acudirá, por ende, a la aplicación del artículo 11 de la LAU como criterio orientativo.

Para determinar la indemnización aplicable al caso concreto, el tribunal habrá de valorar los criterios que se aprecien en el caso concreto, como la renta y condiciones del nuevo contrato de arrendamiento, la capacidad económica del nuevo arrendatario con respecto del anterior o las obras que haya llevado a cabo o asumido el arrendador para adaptar el local a las necesidades específicas del arrendatario incumplidor.

Ejercicio de acción de cumplimiento

Existe una reciente línea jurisprudencial que ha resuelto en favor del arrendador supuestos en los que este ha ejercitado, ante el desistimiento unilateral del arrendatario, la acción de cumplimiento contractual (SSTS, Sala 1.ª, de 18 de marzo de 2016 RJ\2016\853, de 16 de mayo de 2017, RJ\2017\2308, y de 3 de octubre de 2017 RJ\2017\539).

Así, previa declaración judicial de la subsistencia del contrato, el arrendador ha quedado facultado para recibir la totalidad de las rentas conforme a los vencimientos pactados en el contrato. En estos casos no hay posibilidad de que se produzca una moderación de la indemnización, ya que *«lo solicitado y concedido no fue una indemnización sino el pago de las rentas adeudadas, al promover el demandante (hoy recurrido), exclusivamente, el cumplimiento del contrato, unido a que no se aceptó la resolución ni se pactó cláusula penal que permitiese la moderación»* (STS, Sala 1.ª, de 18 de marzo de 2016, RJ\2016\853).

Hay que tener en cuenta en estos casos que el arrendador tiene que ser coherente con sus peticiones, de modo que no puede solicitar el cumplimiento del contrato y al mismo tiempo llevar a cabo actos que necesariamente impedirían dicho cumplimiento, como podría ser el arriendo en favor de un tercero del local vacío por el desistimiento del arrendatario incumplidor.

En las sentencias citadas se valora además el hecho de que no ha quedado probado que el arrendador tuviera la posibilidad de alquilar el local en favor de un tercero mediante una oferta cierta, real y concreta, y hubiera preferido no hacerlo, e incluso el intento del arrendador de buscar nuevos arrendatarios —haciéndose constar, por coherencia, que para concertar ese nuevo alquiler primero habría que llegar a un acuerdo con el actual arrendatario cuyo contrato permanece en vigor—.

Otra cuestión que es necesario valorar es que, en caso de que el arrendador opte por reclamar el cumplimiento del contrato, este podrá exigir solo el abono de las rentas devengadas con anterioridad al desistimiento y que hayan sido impagadas. Como las rentas posteriores deberán ser pagadas por el arrendatario conforme a los vencimientos pactados en el contrato, en caso de que el arrendatario no se avenga a abonarlas después de la sentencia que obligue al cumplimiento del contrato, habrá que esperar a que venzan para tener derecho a reclamar todas las rentas derivadas del contrato, lo que puede resultar perjudicial para los intereses del arrendador.

CONSIDERACIONES PRÁCTICAS

A la vista de todo lo anterior, desde la perspectiva del arrendador, la no inclusión de un régimen contractual de desistimiento unilateral del arrendatario puede resultar la opción más beneficiosa si el periodo de duración obligatoria del contrato no es prolongado y el arrendatario es solvente. Así, en caso de que el arrendatario pretendiera resolver anticipadamente, el arrendador podría exigir judicialmente el cumplimiento del contrato y asegurarse con ello el cobro de todas las rentas cuyo devengo restara hasta la fecha de vencimiento del periodo obligatorio.

Sin embargo, si el contrato fuera de larga duración, la solvencia del arrendatario fuera dudosa o existieran buenas perspectivas en el mercado para arrendar el inmueble en favor de un tercero en condiciones más favorables, la facultad de exigir el cumplimiento podría no ser atractiva, ya que ello obligaría al arrendador a mantener vacío el local durante el periodo en el que se pretendiera el cumplimiento forzoso por parte del arrendatario incumplidor. La aceptación de la resolución anticipada y reclamación por daños y perjuicios no parece tampoco una opción exenta de incertidumbre, dado el análisis que los tribunales hacen en cada caso de las

circunstancias concurrentes a la hora de fijar el importe de la indemnización.

Para arrendamientos de larga duración, la opción más recomendable pasa por regular el desistimiento anticipado del arrendatario con un cuidado extremo en la redacción de la cláusula en cuestión para evitar, en la medida de lo posible, el riesgo de la moderación judicial. Algunas ideas:

- A. *Cláusula de desistimiento con función penitencial y no liquidadora de daños y perjuicios.* La cláusula de desistimiento puede redactarse como una cláusula que otorga al arrendatario un derecho de desistir del contrato ya ejecutado a través del pago de un precio pactado entre las partes. De esta forma, la cláusula se desvincula del plano indemnizatorio derivado del incumplimiento total o parcial de las obligaciones y el importe del precio sería el libremente acordado por las partes con base en el principio dispositivo.

Tal y como confirma el Tribunal Supremo en su sentencia de 3 de abril de 2018, la utilización de una terminología precisa, que eluda términos como «resolver» o «indemnizar», es esencial para ligar la facultad de desistimiento por parte del arrendatario al ejercicio de un derecho y no al incumplimiento contractual.

- B. *No exclusión de los daños y perjuicios.* También ayudaría a los efectos de eludir la moderación judicial de la cláusula indicar que la pena fijada no excluye ni sustituye a la reclamación de los daños y perjuicios que se produjeran por el incumplimiento. En la medida en que la cuantía de la pena fijada no equivale a la indemnización por el lucro cesante como consecuencia de la resolución, la pena no se dirige a liquidar de manera anticipada los daños causados por el desistimiento, y es por tanto exigible con independencia a la acreditación de los daños. Sería aconsejable también que las partes renunciaran al fijar la pena a la moderación judicial por haberse acordado esta para el supuesto de incumplimiento específico al que se anuda, sin que se considere el desistimiento un incumplimiento parcial de la

obligación principal —lo cual no impide que un juez entre a moderar, pero ayuda a dejar más clara la voluntad de las partes—.

- C. *Moderación del importe en el contrato atendiendo a las circunstancias de las relaciones entre las partes.* A fin de evitar que el importe que deba pagar el arrendatario se deje al arbitrio de los tribunales en ejercicio de su facultad de moderación, se podría plantear como estrategia contractual la negociación por las partes de las circunstancias que dan lugar a la moderación de la pena pactada para el caso del desistimiento del arrendatario.

Una de las posibles opciones es la enunciada en la STS de 14 de febrero de 2018 citada más arriba, la cual consiste en prever un sistema escalonado de indemnización articulado en dos tramos: si el desistimiento se produce durante la primera mitad de vigencia del contrato, la obligación de pago del arrendatario es de un 25 % de las rentas pendientes, y si este tiene lugar durante la segunda mitad del plazo de duración del contrato, es decir, cuando más cercana esté la terminación, el porcentaje se eleva al 40 %. Así, el TS presta atención al hecho de que el contrato no prevé el pago equivalente a las rentas íntegras que quedarán por pagar hasta la finalización del plazo y valora positivamente que las partes hayan fijado la pena «en atención a las circunstancias de las relaciones existentes entre las partes».

Otra alternativa de moderación entre las partes sería su modulación atendiendo al hecho de que una vez producido el desistimiento el propietario arriende a cualquier tercero, por título oneroso o gratuito, el inmueble arrendado durante el plazo de duración obligatoria del contrato de arrendamiento. Así, se podría fijar un importe mínimo de pena (por ejemplo, dos años de rentas) y un importe máximo (todas las rentas que quedarán por abonar hasta el vencimiento del periodo obligatorio), y la penalización final sería el importe máximo minorado en las cantidades efectivamente percibidas por el arrendador al arrendar el inmueble a un tercero durante el plazo obligado fijado con el arrendatario que desistió (y, en todo caso, la pena mínima).

ANDREA SANDI BADIOLA Y BELÉN SIMBOR ORTEGA*

* Abogadas del Área de Mercantil de Uría Menéndez (Madrid).