

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS / IKASGAIEN AMAIERAKO LANA
MÁSTER UNIVERSITARIO EN ACCESO A LA ABOGACÍA

.....

**EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL DEL PRECARIO: CUESTIONES
DESTACADAS Y SUPUESTOS FRECUENTES**

María Gutiérrez Álvarez

DIRECTOR / ZUZENDARIA

Leyre Elizari Urtasun

Pamplona / Iruñea

23 de enero de 2023

RESUMEN:

El propósito del presente Trabajo de Fin de Máster es analizar el desahucio por precario que recoge el artículo 250.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento civil 1/2000 de 7 de enero. Para el estudio detallado de esta modalidad de desahucio, realizaremos una aproximación a los antecedentes del concepto de precario y a su evolución, fundamentalmente jurisprudencial, así como a los cambios procesales de este tras la entrada en vigor de la vigente Ley de Enjuiciamiento civil. A su vez, analizaremos dos supuestos en los que podemos hallar una situación de precario de forma frecuente, siendo estos: el precario en el seno de las relaciones familiares y, más concretamente, tras una sentencia de separación o divorcio por la que se atribuye el uso de la vivienda familiar; y la situación de quien se halla ocupando un bien inmueble que fue objeto de un procedimiento de ejecución hipotecaria, cuyo lanzamiento ha quedado en suspenso por aplicación de la Ley 1/2013 de 14 de mayo de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

PALABRAS CLAVE:

Precario; desahucio por precario; naturaleza sumaria; atribución del uso de la vivienda familiar; suspensión del lanzamiento de viviendas ocupadas.

ABSTRACT:

The purpose of this Final Master's Degree Project is to analyze eviction by precariousness as set out in article 250.1.2. of the Civil Procedure Law 1/2000 of 7th January. For a detailed study of this modality of eviction, we will examine the background of the concept of precariousness and its consideration by doctrine and jurisprudence and we will study in greater depth the procedural changes of this type of eviction after the entry into force of the current Civil Procedure Law. In turn, we will examine two current cases in which we can recurrently identify a situation of precariousness, these being: precariousness within family relationships and, more specifically, following a separation or divorce ruling that assigns the use of the family home; and the situation of someone occupying a property that was subject to foreclosure proceedings, the launch of which has been suspended by application of Law 1/2013 of 14 May on measures to reinforce the protection of mortgage debtors, debt restructuring and social renting.

KEY WORDS:

Precarious; eviction by precariousness; summary nature; attribution of the use of the family home; suspension of the eviction of occupied properties.

ÍNDICE:

I. INTRODUCCIÓN.....	4
II. ANTECEDENTES DEL PRECARIO.....	5
III. EL PRECARIO: CONCEPTO Y CUESTIONES PROCESALES DESTACADAS	10
1. El concepto de precario: evolución desde la Ley de Enjuiciamiento civil 1/2000	10
2. Naturaleza plenaria del juicio de desahucio por precario	15
3. Legitimación en el juicio de desahucio por precario	20
3.1 <i>Legitimación activa</i>	20
3.2 <i>Legitimación pasiva</i>	22
3.2.1 El juicio de desahucio por precario dirigido contra el coheredero	22
3.2.2 El juicio de desahucio por precario dirigido contra los ignorados ocupantes	26
IV. SITUACIONES FRECUENTES DE PRECARIO EN LA ACTUALIDAD ...	30
1. El precario en el seno de las relaciones familiares.....	30
1.1 <i>Atribución judicial del uso de la vivienda familiar mediante sentencia de separación o divorcio</i>	30
1.2 <i>De los gastos y las obras realizadas por el precarista</i>	36
2. La suspensión de lanzamiento en las ejecuciones hipotecarias	40
V. RECAPITULACIÓN FINAL.....	49
VI. BIBLIOGRAFÍA.....	53
VII. JURISPRUDENCIA	54

I. INTRODUCCIÓN

El objeto del presente trabajo se dirige al estudio de la situación de quien se halla habitando en una vivienda que no le pertenece, sin título válido para ello, sin pagar renta o merced y por la mera tolerancia o beneplácito del propietario o legítimo poseedor. La legislación ha dado solución a este supuesto mediante la modalidad de desahucio recogida en el artículo 250.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento civil 1/2000 de 7 de enero. No obstante, el legislador no ha enumerado los supuestos que pueden ser considerados como precario o los caracteres que rodean a esta situación. Por ello, la doctrina y, más intensamente la jurisprudencia, se han ocupado de forma extensa del concepto de precario y las cuestiones que rodean al juicio de desahucio por precario. Por esta razón, el estudio del presente trabajo ha sido eminentemente jurisprudencial.

Así, el desahucio por precario apareció regulado por primera vez en Real Decreto de 3 de febrero de 1881 por el que se aprobaba el proyecto de reforma de la Ley Enjuiciamiento civil¹ (de ahora en adelante la Ley de Enjuiciamiento civil de 1881). El juicio de desahucio por precario se hallaba recogido en el artículo 1565.3 que disponía “Procederá el desahucio y podrá dirigirse la demanda: 3º Contra cualquier otra persona que disfrute o tenga en precario la finca, sea rústica o urbana, sin pagar merced, siempre que fuere requerida con un mes de anticipación, para que la desocupe”. A su vez, el juicio de desahucio por precario poseía naturaleza sumaria, por lo que los medios de alegación y prueba de las partes se hallaban limitados, y, en consecuencia, el objeto del juicio se dirigía exclusivamente a dilucidar la situación posesoria, no dando respuesta al resto de cuestiones complejas que pudieran surgir.

Posteriormente, junto con la promulgación de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 de 7 de enero y los cambios normativos que introdujo, podemos distinguir distintos procedimientos para recuperar la posesión de bienes inmuebles. Dichos procesos de desahucio son juicios verbales por razón de la materia, recogidos en el artículo 250.1 LEC, de entre los que podemos distinguir: el proceso de desahucio por falta de pago; el proceso de desahucio por extinción del plazo de la relación arrendaticia; el desahucio por precario; y el juicio sumario para recuperar la posesión de una finca. Sin embargo, como

¹ Mediante la Ley de Bases de 21 de junio de 1880, tuvo lugar la refundición de las modificaciones introducidas por las leyes de 25 de junio de 1867 y 18 de junio de 1877, respecto del desahucio, de modo que quedaban amparados y protegidos los derechos de los propietarios frente a los inquilinos del inmueble. Como consecuencia de este proceso surge el citado Real Decreto de 3 de febrero de 1881 por el que se aprobaba el proyecto de reforma de la Ley Enjuiciamiento civil.

se ha adelantado, a pesar de que cambió la redacción del artículo que recoge el procedimiento de desahucio por precario, no se realizó una enumeración de los supuestos que pueden ser entendidos como tal, lo que supuso que numerosas audiencias provinciales tuvieran dudas en cuanto a las situaciones que podrían verse amparadas por dicho proceso, como veremos en los apartados siguientes. Por otra parte, la LEC 1/2000 instauró respecto del desahucio por precario, ciertos cambios procesales que lo distinguen del resto de procedimientos para recuperar la posesión de un bien inmueble. Así, de entre dichas las cuestiones procesales relativas trataremos aquellas que resultan más cuestionables en la práctica.

En línea con lo que se ha mencionado, la indefinición de los supuestos que pueden ser considerados como precario por parte de la legislación, tiene como consecuencia que distintos casos con características muy diversas puedan estar amparados por el artículo 250.1.2º LEC. Por ello, se ha centrado el análisis del presente trabajo en aquellas situaciones que se suceden de forma más habitual en la actualidad, mediante el estudio de casos concretos. En primer lugar, se examinará el desahucio por precario en el seno de las relaciones familiares y, más concretamente, la atribución del uso de la que fuera la vivienda familiar por una sentencia de separación o divorcio, a quien no es propietario de la misma. En segundo lugar, se tratará el supuesto de quienes permanecen en un bien inmueble que ha sido objeto de ejecución hipotecaria, cuando el lanzamiento ha quedado en suspenso por aplicación de la Ley 1/2013 de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Por consiguiente, el trabajo tendrá como objetivo principal estudiar la evolución jurisprudencial del precario, así como las cuestiones procesales más destacables del juicio de desahucio por precario y, con mayor detenimiento, se tratará de dar solución a los supuestos mencionados previamente, por estar siendo estos tratados con asiduidad por los tribunales.

II. ANTECEDENTES DEL PRECARIO

Como se ha anticipado, la situación de precario no ha recibido gran atención por parte de la legislación. En primer lugar, podemos establecer los antecedentes del precario en la Ley de Enjuiciamiento civil de 1881. El artículo 1565.3 de la citada ley establecía “procederá el desahucio contra cualquier persona que disfrute o tenga en precario la finca,

sea rústica o urbana, sin pagar merced”. Por lo tanto, el precario era considerado como una situación en la que disfrutaba u ocupaba una finca sin pagar una contraprestación por ello. En este sentido, el hecho de que el artículo que lo regula introdujese el término “sin pagar merced” supuso que se quisiera ver en el artículo 1750 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, cierta regulación relativa al precario en la figura del contrato de comodato. Dicho precepto establece “Si no se pactó la duración del comodato ni el uso a que había de destinarse la cosa prestada, y éste no resulta determinado por la costumbre de la tierra, puede el comodante reclamarla a su voluntad”. Sin perjuicio de su estudio con mayor detenimiento más adelante, aunque el comodato y la situación de precario guardan ciertas similitudes, como el hecho de cederse una cosa sin pagar una renta a cambio, fueron otras las cuestiones que suscitaron la atención de la jurisprudencia.

La Ley de Enjuiciamiento civil de 1881 no establecía en el artículo 1565.3º ninguna distinción entre el juicio de desahucio por precario y los otros procedimientos encaminados a recuperar la posesión que se hallaban regulados en el mismo precepto², por lo que le eran de aplicación a aquel las normas comunes a todos los juicios de desahucio. Esto implicaba que el procedimiento judicial de desahucio por precario estuviera dotado de un carácter sumario que restringía los hechos objeto de discusión y cuyos pronunciamientos no producían efectos de cosa juzgada³, por lo que podía volverse a analizar esa misma cuestión en un procedimiento declarativo ordinario posterior⁴. Tal y como dispuso la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 1985 “la materia propia del juicio de desahucio obliga a contemplar, por una parte, la suficiencia del título del demandante para acreditar la posesión real que lo legitima para promoverlo, y, por otra, si el demandado es un ocupante por mera tolerancia o por el contrario tiene algún título que le vincule con el objeto o con el demandante y que justifique su permanencia en la posesión, no para dilucidar su eficacia o la plenitud de sus efectos, sino para evitar que al amparo de un proceso sumario y rápido que exige términos sencillos y claros en su

² El artículo 1.565 de la LEC 1881 establecía: “Procederá el desahucio y podrá dirigirse la demanda: 1.º Contra los inquilinos, colonos y demás arrendatarios. 2.º Contra los administradores, encargados, porteros o guardas puestos por el propietario en sus fincas. 3.º Contra cualquier otra persona que disfrute o tenga en precario la finca, sea rústica o urbana, sin pagar merced, siempre que fuere requerida con un mes de anticipación, para que la desocupe”.

³ Artículo 1479 Ley de Enjuiciamiento Civil 1881: “Las sentencias dictadas en los juicios ejecutivos no producirán la excepción de cosa juzgada, quedando a salvo su derecho a las partes para promover el ordinario sobre la misma cuestión”.

⁴ ARNAU MOYA, F. “Las cuestiones complejas en los desahucios por precario en las cesiones gratuitas de viviendas familiares”, en *Revista Jurídica Valenciana*, núm. 39, 2022, pág. 78.

planteamiento, se solventen situaciones complicadas que requieren una discusión más amplia y rodeada de mayores garantías”⁵. Por ello, podemos observar que el hecho de que el juicio de desahucio por precario estuviera provisto de un carácter sumario suponía que el objeto del juicio se hallaba limitado al análisis de la legitimación de ambas partes y a determinar la existencia de un título que justificase la posesión de quien ocupaba en precario, por lo que cualquier cuestión que estuviese relacionada con la naturaleza jurídica de aquel título implicaba una complejidad que debía remitirse al juicio declarativo correspondiente⁶.

Por otro lado, en cuanto a la delimitación del objeto del procedimiento de desahucio por precario, una sentencia posterior del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 1986 amplió el concepto de precario hasta comprender no solamente los supuestos en que se detentaba una cosa con la tolerancia o por beneplácito de su dueño, sino también todos aquellos en los que la tenencia⁷ del demandado no se apoyara en ningún título y presentase caracteres de abusiva, aunque hubiera realizado ciertos gastos en la finca⁸. Así, hallamos en el supuesto como un hijo estuvo explotando una finca propiedad de su padre desde 1966 cuando este volvió a contraer matrimonio y se trasladó fuera de la ciudad. A medida que fue desarrollándose la explotación en la finca y ante la conveniencia de realizar ciertas construcciones industriales, el actor manifestó a su padre la conveniencia de regularizar la situación legal del mismo respecto de la finca. De este modo, el propietario del bien inmueble otorgó testamento en el que legaba a su legítima esposa el pleno e íntegro usufructo de todos sus bienes relictos e instituía y nombraba por su único y universal heredero a su hijo. No obstante, el hijo interpuso en 1984 demanda de juicio ordinario sobre declaración de derechos contra su padre, quien una vez comparecido para contestar la demanda formuló reconvencción. El 11 de abril de 1984 recayó sentencia de la Audiencia Provincial, en la que, confirmando la dictada por el referido Juzgado de Primera Instancia el 10 de septiembre de 1982, desestimó la demanda y estimó la reconvencción, por entender que el actor ocupaba las fincas sin título alguno que legitimase

⁵ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 295 de 10/05/1985. ECLI:ES:TS:1985:1910.

⁶ CANO MORIANO, G. *Estudio sobre la figura del precario*. Edersa, Madrid, 1999, pág. 208.

⁷ Cuando hablamos de tenencia, debemos tener en mente la distinción que hace DIEZ-PICAZO “La mera tenencia de la cosa que no consta de protección jurídica y se conoce como *possessio naturalis*, por otro lado, se halla la situación de poder ejercido sobre la cosa, que era protegida por medio de los interdictos, llamada *possessio*”, así no debe confundirse tenencia o detentación de la cosa con posesión, que si merece protección jurídica. DÍEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del derecho civil patrimonial: Las relaciones jurídico-reales, el registro de la propiedad, la posesión*. Editorial Aranzadi, Cizur Menor, 2008, pág. 115.

⁸ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 630 de 30/10/1986. ECLI:ES:TS:1986:7653.

la posesión, y sólo por mera tolerancia de su padre. En consecuencia, la parte actora interpuso recurso de casación por entender infringido lo dispuesto por la jurisprudencia respecto del precario, entendiendo que la ocupación no respondía únicamente a la mera condescendencia o liberalidad del propietario, sino que ambos percibían una parte de los rendimientos, por lo que “era evidente que existía un interés común en la explotación, para la cual uno aportaba su trabajo y su dedicación y otro aportaba su patrimonio”. Frente a lo alegado por el recurrente, la Sala del Tribunal Supremo estableció que el precario era considerado como "una situación de hecho que implica la utilización gratuita de un bien ajeno, cuya posesión jurídica no nos corresponde, aunque nos hallemos en la tenencia del mismo y por tanto la falta de título que justifique el goce de la posesión, ya porque no se haya tenido nunca, ya porque habiéndola tenido se pierda o también porque nos otorgue una situación de preferencia, respecto a un poseedor de peor derecho". En este sentido, agregó la Sala que para excluir la condición de precarista no solo basta con la mera entrega de una cantidad de dinero, sino que ha de ser esa entrega por cuenta propia y a título de merced o de alquiler por el arrendamiento constituido o presunto a nombre del que paga "siendo acatada la entrega", en tal concepto, sin que equivalga a la renta los gastos o pagos que sobre el ocupante de los bienes pesen en su propia utilidad como los de luz, gas, calefacción y conservación. Por ello, en el supuesto que nos ocupa, el actor ocupaba las fincas de su padre sin título alguno que legitimase su posesión y solo por mera tolerancia de este, por lo que la doctrina de precario postulada por el demandado en la reconvencción era adecuada, no pudiendo oponer en este sentido el hecho de que el actor hubiera realizado ciertos gastos que no pueden imputarse al concepto de renta. Por todo ello, se desestimó el recurso de casación.

Asimismo, es interesante citar la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de diciembre de 1992⁹, en la que se dispone la siguiente doctrina sobre el precario que determina “La concepción amplia del precario comprende, por ello, los supuestos de posesión concedida o tolerada o simplemente las situaciones posesorias de puro hecho. En el caso no puede hablarse de una posesión concedida, puesto que al tiempo de adquirir los bienes el inmueble se encontraba ocupado, ni de una simple situación de hecho, puesto que la propietaria no sólo conoció la ocupación sino que la toleró, dejando incluso transcurrir el plazo de un año que conforme a Ley le hubiese permitido la recuperación directa de los bienes, pero ni definió, ni pactó expresa o tácitamente un uso

⁹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 1.257 de 31/12/1992. ECLI:ES:TS:1992:18819.

concreto de los referidos locales que cupiera calificar como adscripción al cumplimiento de los fines propios de la adquisición, sino que, condescendiente con la situación remanente, lo que comporta por el juego de las voluntades tácitas la existencia de precario, revocable a voluntad del propietario”.

Respecto del carácter sumario del juicio de desahucio por precario que mencionaba la anterior sentencia, se pronuncia el Tribunal Supremo en una sentencia posterior de 31 de enero de 1995¹⁰. En la misma se recoge doctrina sobre el procedimiento de desahucio por precario que dispone “cuando el tema de oposición planteado por el denunciado, ofrece mayores complejidades del simplista que resulta de actuar el titular frente al poseedor material sin título, o cuando el invocado sea ineficaz, es forzoso recurrir al procedimiento ordinario para resolver en él, con la amplitud que no ofrece el procedimiento sumario de desahucio, los contrapuestos puntos de vista, sin que en tal caso de seguirse el juicio ordinario, sea preciso el requerimiento exigible cuando se sustancia el litigio por el procedimiento sumario”. Esta sentencia además de referirse al carácter sumario, establece un concepto amplio de precario en el que tienen cabida tanto la tenencia de la cosa sin título, como aquella basada en título no eficaz y sin pagar merced. Dicho supuesto sucede, por ejemplo, en aquellos casos en los que la relación arrendaticia ha llegado a su fin, pero el arrendatario continúa ocupando el inmueble sin pagar renta, por lo que la posesión será injustificada desde el momento en que el titular del bien exteriorice su deseo de que la situación acabe.

En esta línea, es interesante mencionar lo establecido por el Tribunal Supremo en su sentencia de 21 de abril de 1997¹¹, en cuyo supuesto el demandado se opuso a la demanda de desahucio por precario alegando que su ocupación de los inmuebles obedecía a mediar entre este y el anterior propietario de la vivienda un contrato atípico y complejo, nacido de relaciones profesionales, no laborales, con cesión voluntaria de la vivienda. Así, teniendo en cuenta que el demandante justificó su propiedad con una escritura de obra nueva y constitución del edificio y, el demandado no pudo demostrar la existencia real del contrato alegado y, por lo tanto, de un título eficaz que le amparase en su tenencia, es evidente que solo hubo tolerancia y posesión injustificada desde que el titular del bien patentizó su deseo de que la situación llegase a término. En esta sentido, hallamos la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 23 de diciembre de 1998, que

¹⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 38 de 31/01/1995. ECLI:ES:TS:1995:10769.

¹¹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 326/1997 de 21/04/1997. ECLI:ES:TS:1997:2781.

describió el precario como “la situación de hecho que implica la utilización gratuita de un bien ajeno cuya posesión jurídica no nos corresponde, aunque nos hallemos en la tenencia del mismo, y por tanto la falta de título que justifique el goce de esa posesión, ya porque no se haya tenido nunca, ya porque habiéndose tenido se pierda, o también porque nos otorgue una situación de preferencia respecto a un poseedor de peor derecho, razón por la cual, debido precisamente a la inexistencia de deber jurídico por parte del titular dominical, éste conserva la facultad de desposeer al precarista con solo manifestar su voluntad en tal sentido”¹².

En suma, podemos apreciar como el concepto de precario se fue ampliando por la jurisprudencia hasta abarcar todas aquellas situaciones en las que la posesión del precarista se basaba en la ocupación del bien inmueble sin título válido para ello y con la tolerancia o condescendencia del titular del bien, sin pagar renta o merced. Esta ampliación prosiguió hasta los años inmediatamente anteriores a la promulgación de la Ley de Enjuiciamiento civil de 7 de enero del año 2000, con la cual, se modificó el precepto que recoge el juicio de desahucio por precario, como veremos a continuación.

III. EL PRECARIO: CONCEPTO Y CUESTIONES PROCESALES DESTACADAS

1. El concepto de precario: evolución desde la Ley de Enjuiciamiento civil 1/2000

El 7 de enero del año 2000 se promulgó la vigente Ley de Enjuiciamiento civil. Dicha ley introdujo importantes cambios, de entre los cuales destacamos la distinción entre el juicio ordinario, regulado en los artículos 399 a 436 LEC y el juicio verbal, recogido en los artículos 437 a 477 de la misma ley. En lo que nos interesa, el juicio verbal es un proceso declarativo¹³ cuyo ámbito se recoge en el artículo 250 LEC. Así, se decidirán en juicio verbal, por un lado, los supuestos previstos en el artículo 250. 1 LEC, cualquiera que sea su cuantía, y, por otro lado, aquellos casos cuya cuantía no supere los seis mil euros, como dispone el apartado segundo del mismo artículo, puesto que de

¹² SAP Madrid (Sección 9ª), núm. de recurso 112/1997 de 23/12/1998. ECLI:ES:APM:1998:13400.

¹³ De acuerdo con el artículo 248 LEC “Toda contienda judicial entre partes que no tenga señalada por la Ley otra tramitación, será ventilada y decidida en el proceso declarativo que corresponda. 2. Pertenecen a la clase de los procesos declarativos: 1.º El juicio ordinario. 2.º El juicio verbal. 3. Las normas de determinación de la clase de juicio por razón de la cuantía sólo se aplicarán en defecto de norma por razón de la materia”.

sobrepasar esta cantidad el asunto se sustanciará mediante juicio ordinario¹⁴. Se empleará primero el criterio material del artículo 250.1, y, en su defecto, el criterio de la cuantía del apartado segundo.

Entre los juicios verbales por razón de la materia (artículo 250.1 LEC), se regulan distintos procedimientos para recuperar la posesión de fincas recogidos en los apartados 1º a 4º. Los procesos de desahucio regulados en los apartados citados comparten caracteres comunes: son procesos civiles, dado que pretenden obtener de los órganos jurisdiccionales una tutela de dicha naturaleza, relativa a la recuperación de la plena posesión del inmueble; son procesos de declaración, porque pretenden obtener del juez la declaración de la existencia del derecho del demandante a la recuperación de la posesión de un bien inmueble; y son procesos ordinarios con especialidades. No obstante, la naturaleza plenaria o sumaria de estos procesos no es homogénea¹⁵.

Dentro del nuevo esquema de la LEC del año 2000 se introdujeron dos importantes innovaciones respecto del precario, siendo la primera una nueva redacción del precepto que recoge el procedimiento de desahucio por precario y la segunda un cambio en cuanto a su naturaleza, dado que se suprimió el carácter sumario de este proceso, cuestión que será tratada en un apartado posterior. En cuanto a la primera cuestión, el apartado segundo del artículo 250.1 LEC determina que se decidirán en juicio verbal las demandas que pretendan “la recuperación de la plena posesión de una finca rústica o urbana, cedida en precario, por el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer dicha finca”. Debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia inmediatamente anterior a la aprobación de la vigente LEC había ampliado el concepto de precario desde el supuesto en el que se disfrutaba o tenía en precario una finca sin pagar renta o merced, hasta todas las distintas situaciones en las que, además de poseerse una cosa con tolerancia o por beneplácito de su dueño, la tenencia de la cosa por el demandado no se apoyaba en ningún título¹⁶. Por ello, el hecho de haber sido introducido por la vigente Ley de Enjuiciamiento civil el término “cedidas”, provocó que algunos

¹⁴ El artículo 249.2 LEC establece “Se decidirán también en el juicio ordinario las demandas cuya cuantía excedan de seis mil euros y aquellas cuyo interés económico resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo”.

¹⁵ BERNARDO SAN JOSÉ, A. *El juicio verbal de desahucio*. Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010, págs. 33-34.

¹⁶ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 173/2000 de 29/02/2000. ECLI:ES:TS:2000:1612.

tribunales tuvieran ciertas dudas respecto a los supuestos que podrían estar amparados por el artículo 250.1.2º LEC.

Fueron numerosas las audiencias provinciales que trataron de dar respuesta a la indefinición o acotamiento del ámbito del precario por parte de la ley. Por ejemplo, encontramos la Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 30 de abril de 2004, que dispuso “tal y como se ha venido interpretando por este Tribunal la nueva regulación del procedimiento de desahucio por precario en la actual Ley de Enjuiciamiento Civil, ha de estarse a una noción restringida del mismo, pues el artículo 250.1.2 establece el juicio verbal como un procedimiento especial por razón de la materia para resolver aquellas controversias en las que se pretenda la recuperación de la plena posesión de la finca cedida en precario por el dueño o cualquier persona con derecho a poseerla”¹⁷. Así se reiteró por Sentencia de la misma sala el 7 de octubre de 2005, en la que se estableció “La nueva LEC, al regular el juicio verbal como un procedimiento especial por razón de la materia, recoge un concepto de precario más reducido, en el sentido de que el precepto señala que el procedimiento será el utilizado por los que pretendan la plena recuperación de una finca cedida en precario, por lo que en contraposición con la regulación anterior que permitía la amplitud en el concepto de precario hasta llegar a la definición antes expuesta, la nueva regulación introduce el termino de "cedida en precario", mucho más preciso que el anterior, de manera que da idea de una relación entre las partes, por las que una cede a otra el inmueble a título gratuito y a su ruego, lo que conlleva que pueda estimarse que el legislador ha vuelto al antiguo concepto de precario”¹⁸. Por ello, entendió la Audiencia Provincial que solo podría solicitarse el reintegro de la posesión por medio del juicio de desahucio de precario cuando el inmueble hubiera sido cedido en esas condiciones por el titular, no siendo de aplicación dicho proceso a aquellos supuestos en los que el bien no hubiese sido dejado a disposición del precarista por el legítimo poseedor del inmueble.

El criterio de un concepto de precario notoriamente más reducido que aquel que había configurado la jurisprudencia con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 1/2000 de 7 de enero¹⁹ fue empleado por un gran número de audiencias provinciales. Por ejemplo, la Audiencia Provincial de Girona establece en su sentencia de 18 de julio de

¹⁷ SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección 3ª), 203/2004 de 30/04/2004. ECLI:ES:APTF:2004:876.

¹⁸ SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección 3ª), 477/2005 de 07/10/2005. ECLI:ES:APTF:2005:1762.

¹⁹ Pueden citarse las SSAP Almería 5/9/03, Zaragoza 7/7/04, Baleares 18/03/04, Santa Cruz de Tenerife de 19/3/04 y 23/7/04, entre otras.

2005 que “solo puede solicitarse el reintegro de la posesión por medio del procedimiento establecido en el art. 250.1.2 de la actual LEC cuando el inmueble haya sido cedido en esas condiciones por el actor o su causante, sin que pueda estimarse que el referido juicio puede ser cauce adecuado para resolver todas aquellas situaciones en las que, conforme a la legislación anterior, la jurisprudencia consideraba que podían ser incluidas en el concepto de precario”²⁰.

Tal es el caso que resolvió la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife el 9 de noviembre de 2007²¹. En esta encontramos una demanda de desahucio por precario interpuesta por la usufructuaria del piso ocupado frente a los ocupantes del inmueble, quienes alegaron la existencia de un contrato de arrendamiento de vivienda desde el año 1991 celebrado con la nuda propietaria de la vivienda (hermana de la usufructuaria), por el cual venían abonando los gastos de luz y agua y la cuota mensual de la comunidad de vecinos. En la resolución del presente supuesto, la Audiencia Provincial destacó que el concepto de precario recogido por la LEC 1/2000 había visto reducido su ámbito de aplicación considerablemente al introducir el término “cedidas en precario”, por lo que, en consecuencia, solo podrían ser resueltos por el cauce del artículo 250.1.2º LEC los casos en los que la finca hubiera sido cedida por el titular del bien. En el supuesto de la sentencia que nos ocupa, los demandados alegaron que ocupaban el inmueble en virtud de un contrato de arrendamiento pactado con la nuda propietaria. Por ello, la Sala estimó que, al no existir una cesión entre la titular del derecho a poseer el bien inmueble y los demandados, el procedimiento de desahucio por precario no era el adecuado para resolver la controversia y recuperar la posesión de la vivienda.

Frente a este criterio empleado por distintas Audiencias Provinciales, que adoptaron un concepto delimitado o restringido del ámbito del precario, el Tribunal Supremo se pronunció en su sentencia de 10 de junio de 2008. En esta dispuso que la esencia del precario consistía en el disfrute o mera tenencia de una cosa sin título y sin pagar merced, por voluntad del poseedor o sin ella, lo que implicaba que la oposición del propietario será suficiente para poner fin a la tolerancia y obligar al poseedor a devolver la cosa a quien tiene la posesión real de la finca, a título de dueño, usufructuario, o

²⁰ SAP Girona (Sección 2ª), 299/2005 de 18/07/2005. ECLI:ES:APGI:2005:1825.

²¹ SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección 3ª), 496/2007 de 09/11/2007. ECLI:ES:APTF:2007:2560. En este mismo sentido, encontramos distintas sentencias que comparten la decisión de la Sala como son la SAP de Madrid (Sección 13ª), 490/2006 de 18/12/2006. ECLI:ES:APM:2006:16510. Y la SAP de Girona (Sección 2ª), 492/2006 de 11/12/2006. ECLI:ES:APGI:2006:1502.

cualquier otro que le dé derecho a disfrutarla²². En la presente sentencia el Tribunal Supremo no hizo una especial referencia a la redacción literal del artículo 250.1.2º LEC y al término de “cedidas en precario”, entendiendo que podría aplicarse el procedimiento contenido en el artículo 250.1. 2º LEC a todas aquellas situaciones en las que concurriesen las características descritas anteriormente.

En esta línea, estableció la Sala mediante sentencia de 22 de noviembre de 2010²³ que “ha de señalarse que, pese a la aparente dicción del art. 250.1.2º LEC (cedida en precario), no cabe deducir que se haya querido restringir el ámbito del juicio de recuperación posesoria a los supuestos estrictos de posesión sin título, sino que ha de abarcar el supuesto jurídicamente equivalente de posesión en virtud de título que haya perdido su validez, que sigue siendo invocado por la aplicación judicial de la nueva LEC”, estableciendo de este modo el Tribunal Supremo, que el término “cesión” no puede suponer una restricción del ámbito de aplicación del procedimiento de desahucio por precario. Asimismo, podemos observar como la Sala mediante Sentencia de 28 de febrero de 2017²⁴, definió el precario como “una situación de hecho que implica la utilización gratuita de un bien ajeno, cuya posesión jurídica no nos corresponde, aunque nos hallemos en la tenencia del mismo y por tanto la falta de título que justifique el goce de la posesión, ya porque no se haya tenido nunca, ya porque habiéndola tenido se pierda o también porque nos otorgue una situación de preferencia, respecto a un poseedor de peor derecho”. Esta sentencia recogió algunos de los distintos supuestos en los que puede existir precario, como el hecho de ocupar un bien sin título o mediante uno no válido²⁵.

De este modo, el Tribunal Supremo se ha mantenido constante en esta definición, e incluso ha llegado a sintetizar los supuestos en los que puede apreciarse la existencia de precario, como encontramos establecido en la sentencia de 7 de julio de 2021²⁶, en la que dispone que, a pesar de que la situación de precario no se halla específicamente regulada

²² Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 536/2008 de 10/06/2008. ECLI:ES:TS:2008:2924.

²³ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 772/2010 de 22/11/2010. ECLI:ES:TS:2010:6386.

²⁴ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 134/2017 de 28/02/2017. ECLI:ES:TS:2017:706. En el presente supuesto estableció la Sala finalmente que como lo que se discute no afectaba meramente a la posesión sino a la titularidad dominical, no sería aplicable el procedimiento de desahucio por precario.

²⁵ Esta doctrina ha sido reiterada en numerosas ocasiones por parte del Tribunal Supremo. Así, entre otras en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 691/2020 de 21/12/2020. ECLI:ES:TS:2020:4385. Que establece “el precario no se refiere exclusivamente a la graciosa concesión al detentador y a su ruego del uso de una cosa mientras lo permite el dueño concedente, sino que se extiende a cuantos sin pagar merced utilizan la posesión de un inmueble sin título para ello o cuando sea ineficaz el invocado para enervar el cualificado que ostente el actor”.

²⁶ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 502/2021 de 07/07/2021. ECLI:ES:TS:2021:2711.

en nuestro ordenamiento jurídico, ha sido ampliamente desarrollada por la jurisprudencia que ha descrito el precario como “una situación de hecho, que implica la utilización gratuita de un bien ajeno y tenencia de la cosa, cuya posesión jurídica no corresponde al detentador”. Esta situación, de acuerdo con la sentencia, puede tener lugar: cuando hay una situación de tolerancia sin título; cuando sobreviene un cambio de la causa que legitimaba la tenencia por cesar la vigencia del contrato antes existente; o incluso la tenencia sin título contra la voluntad del legítimo poseedor o propietario.

En suma, el concepto de precario ha sido objeto de desarrollo y distintas consideraciones por parte de los tribunales a lo largo de los últimos años. Y, a pesar de que con la aprobación de la Ley de Enjuiciamiento Civil del 2000 hubo múltiples pronunciamientos judiciales a nivel de audiencias provinciales en los que se entendía que se había limitado el ámbito de aplicación del procedimiento de desahucio por precario, podemos observar cómo el Tribunal Supremo se ha decantado por una definición amplia y constante en la que tienen cabida todas las situaciones en las que se aprecie el disfrute o mera tenencia de un bien ajeno, sin título para ello, tanto porque no se haya tenido nunca, como porque habiéndolo tenido se pierda y sin pagar renta o merced en concepto de contraprestación por la posesión de dicho bien.

2. Naturaleza plenaria del juicio de desahucio por precario

Como se ha mencionado anteriormente, el juicio de desahucio por precario ha sufrido alteraciones en cuanto a su definición, pero también respecto a su naturaleza procesal. Con la anterior Ley de enjuiciamiento civil de 1881, el procedimiento de desahucio por precario estaba constituido como un juicio de naturaleza sumaria y sin efectos de cosa juzgada. El hecho de que estuviera provisto de este carácter implicaba que en el juicio de desahucio por precario no podían resolverse cuestiones que afectasen a la validez de los títulos que atribuían el dominio al actor o la posesión al demandado, excluyendo todas aquellas cuestiones que podían ser consideradas como complejas²⁷. En esta línea, el Tribunal Supremo dispuso en distintas ocasiones que era doctrina reiterada de la Sala que en el juicio de desahucio por precario la actividad judicial decisoria se limitaba al precario *strictu sensu* como simple situación posesoria, teniendo que dilucidar otras vertientes del asunto conocidas como “cuestiones complejas” por medio de la acción

²⁷ CANO MORIANO, G. Óp, cit., Pág. 222.

reivindicatoria o de cualquier otra acción encaminada a un juicio declarativo, por ser un procedimiento rodeado de mayores garantías²⁸.

En esta línea, se distinguían como cuestiones complejas: aquellas referentes a la propiedad o mejor derecho a poseer, entendiéndose que no podía prosperar el desahucio por precario cuando hubiese dudas sobre el dominio del bien litigioso; la nulidad o validez de los títulos, teniendo sentido la calificación como cuestión compleja cuando la prueba revelase aspectos que limitaban la eficacia del título en el cual se apoyaba la demanda; y las causas extrañas al precario, como, por ejemplo, en aquellos supuestos en los que la ocupación venía determinada por relaciones paterno-filiales o matrimoniales, cuando vinculaban a los contendientes²⁹.

Por ello, con la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento civil el 8 de enero de 2001, una de las principales y más notorias modificaciones respecto del procedimiento de precario supuso su consideración como juicio verbal declarativo de naturaleza plenaria. La exposición de motivos de la citada ley justifica “La experiencia de ineficacia, inseguridad jurídica y vicisitudes procesales excesivas aconseja, en cambio, no configurar como sumarios los procesos en que se aduzca, como fundamento de la pretensión de desahucio, una situación de precariedad: parece muy preferible que el proceso se desenvuelva con apertura a plenas alegaciones y prueba y finalice con plena efectividad”. Esto implicó que no se limitase de ningún modo las facultades alegatorias y probatorias de las partes, quienes podían instar la práctica de cuantos medios probatorios considerasen oportunos y necesarios³⁰. En consecuencia, el artículo 447.2 no recoge el procedimiento de desahucio por precario entre aquellos cuyas sentencias no producirán efectos de cosa juzgada, distinguiéndolo de otros juicios verbales sumarios para recobrar la posesión, como, por ejemplo, del procedimiento de desahucio por falta de pago o expiración de plazo. Por ello, podemos observar que, a pesar de que tanto el desahucio por precario como el desahucio por expiración de plazo o falta de pago comparten el hecho de ser

²⁸ Así lo dispone el Tribunal Supremo en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 348 de 14/04/1992. ECLI:ES:TS:1992:3235. Se reitera lo dispuesto en cuanto al carácter sumario del desahucio por precario también en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 1.257 de 31/12/1992, ECLI:ES:TS:1992:18819. En la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 326/1997 de 21/04/1997. ECLI:ES:TS:1997:2781. Y en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 173/2000 de 29/02/2000. ECLI:ES:TS:2000:1612.

²⁹ CANO MORIANO, G. Óp, cit., Págs. 225 y 232.

³⁰ MONCADA BUENO, J. *Ley de enjuiciamiento civil: con jurisprudencia sistematizada*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 533.

considerados como procedimientos civiles, de declaración y con especialidad, no poseen la misma naturaleza.

Como se ha anticipado, el hecho de que el juicio de desahucio por precario tenga naturaleza plenaria supone que las sentencias de dicho procedimiento tendrán efecto de cosa juzgada. La cosa juzgada es “el especial estado jurídico en que se encuentran algunos asuntos o cuestiones por haber sido objeto de enjuiciamiento definitivo en un proceso”³¹. Como establece GRANDE SEARA “La cosa juzgada puede ser formal o material: la cosa juzgada formal³², supone una vinculación jurídica para el órgano jurisdiccional, de lo dispuesto en cualquier resolución firme dentro del propio proceso donde se haya dictado; en cambio, la cosa juzgada material³³, hace referencia al efecto que producen las sentencias firme respecto de un proceso posterior, y, que a su vez, tiene un efecto negativo puesto que excluye toda nueva decisión judicial sobre un objeto procesal idéntico al enjuiciado en el primer proceso, y, un efecto positivo, ya que vincula al tribunal de ese nuevo proceso a partir de lo ya resuelto en el primero, cuando lo decidido sea prejudicial de lo que se haya de resolver en el segundo”³⁴. En este sentido, el hecho de que los procesos sumarios carezcan de fuerza de cosa juzgada implica que podrá realizarse el planteamiento de un nuevo proceso donde con carácter plenario se resuelva definitivamente lo que proceda en cuanto a los derechos debatidos por las partes, sin que estén vinculados por lo resuelto anteriormente en la sentencia que puso fin a un juicio verbal sumario anterior³⁵.

Como se ha dispuesto previamente, el resto de juicios de desahucio o recuperación de la posesión de una finca, rústica o urbana, dada en arrendamiento, por

³¹ GRANDE SEARA, P. *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pág. 29.

³² El artículo 207 dispone que “1. Son resoluciones definitivas las que ponen fin a la primera instancia y las que decidan los recursos interpuestos frente a ellas. 2. Son resoluciones firmes aquéllas contra las que no cabe recurso alguno bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado. 3. Las resoluciones firmes pasan en autoridad de cosa juzgada y el tribunal del proceso en que hayan recaído deberá estar en todo caso a lo dispuesto en ellas. 4. Transcurridos los plazos previstos para recurrir una resolución sin haberla impugnado, quedará firme y pasada en autoridad de cosa juzgada, debiendo el tribunal del proceso en que recaiga estar en todo caso a lo dispuesto en ella”.

³³ El artículo 222.1 LEC se pronuncia sobre la cosa juzgada material y establece “La cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo”.

³⁴ GRANDE SEARA, P. *Óp. cit.*, Págs. 34-35.

³⁵ DOMINGUEZ MOYA, O. *La tutela sumaria para retener y recobrar la posesión: (comentarios, formularios y doctrina jurisprudencial de las audiencias provinciales tras la vigencia de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento civil)*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pág. 104.

impago de la renta o alquiler o por expiración legal o contractual del plazo, así como los juicios que pretendan la tutela sumaria de la tenencia o de la posesión de una cosa, son procedimientos de carácter sumario, lo que implica que la cognición judicial está limitada, por estar legalmente restringida la posibilidad de alegar y probar del demandado³⁶, teniendo como consecuencia que la sentencia que ponga fin a estos procesos no tendrá fuerza de cosa juzgada material³⁷. Así, constituyen una tutela jurisdiccional provisional, dado que cabe promover ulteriormente un proceso ordinario plenario sobre el mismo asunto u objeto, sin vinculación a la sentencia recaída en el anterior proceso sumario³⁸.

En este sentido, se pronunció la sentencia de 10 de junio de 2008³⁹ del Tribunal Supremo. Esta dispuso que la cuestión de la cosa juzgada material y el efecto de la sentencia firme vinculante para un posible proceso ulterior, conlleva evitar un segundo proceso sobre una cuestión ya resuelta, poniéndolo fin una vez incoado sin entrar en el fondo, aplicando el principio *non bis in idem*, evitando la posibilidad de sentencias contradictorias y una duplicidad de pleitos, cualquiera que sea el contenido del fallo. Estableciendo que, en consecuencia, para que tenga lugar el efecto de cosa juzgada, se requiere que entre el supuesto que ha sido resuelto por la sentencia y el que sea invocado concorra la completa identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron. Asimismo, es relevante remitirnos a la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 2012⁴⁰. En la misma podemos observar como la demandante había interpuesto demanda de desahucio por precario para recuperar la posesión de una finca cuyo uso fue cedido a los demandados a la que estos últimos se opusieron alegando la inadecuación del procedimiento de precario. De este modo, dispuso el Tribunal Supremo que "ya no es posible atribuir naturaleza sumaria al juicio de desahucio en precario, y señalar que su ámbito se reduce al examen del título invocado por el actor, la identificación del objeto sobre que recae y al estudio de la situación del demandado como poseedor material sin título, o cuando el invocado sea ineficaz y sin pagar merced, de tal

³⁶ Artículo 444.1 LEC "Cuando en el juicio verbal se pretenda la recuperación de finca, rústica o urbana, dada en arrendamiento, por impago de la renta o cantidad asimilada sólo se permitirá al demandado alegar y probar el pago o las circunstancias relativas a la procedencia de la enervación".

³⁷ Artículo 447.2 LEC "No producirán efectos de cosa juzgada las sentencias que pongan fin a los juicios verbales sobre tutela sumaria de la posesión ni las que decidan sobre la pretensión de desahucio o recuperación de finca, rústica o urbana, dada en arrendamiento, por impago de la renta o alquiler o por expiración legal o contractual del plazo, y sobre otras pretensiones de tutela que esta Ley califique como sumarias".

³⁸ BERNARDO SAN JOSÉ, A. Óp, cit., Pág. 38.

³⁹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 536/2008 de 10/06/2008. ECLI:ES:TS:2008:2924.

⁴⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 386/2012 de 11/06/2012. ECLI:ES:TS:2012:5805.

manera que en su seno solamente pueden resolverse situaciones sencillas, claras y nítidas, posponiéndose todo otro problema jurídico al proceso declarativo correspondiente (...) De igual forma ya no puede aplicarse la consolidada línea jurisprudencial, según la cual, no pueden ventilarse en su ámbito cuestiones de naturaleza compleja, que presenten como dudosa la verdadera situación de los demandados respecto a los bienes objeto de desahucio”.

Para concluir, cabe destacar el reciente pronunciamiento realizado por el Tribunal Supremo mediante sentencia de 16 de septiembre de 2022, respecto de la naturaleza plenaria del desahucio por precario: “En este procedimiento podrán enjuiciarse las relaciones jurídicas que puedan alegarse como justificación de la posesión cuya recuperación se pretenda y la existencia de una situación posesoria que revista las características propias del precario, sin las limitaciones propias de un procedimiento sumario en cuanto a los medios de ataque y defensa, al tratarse de un procedimiento que, si bien limitado a ese objeto, tiene carácter plenario”⁴¹.

En suma, hemos podido observar como la Ley de enjuiciamiento civil de 7 de enero del 2000 introdujo la novedad de suprimir el carácter de procedimiento sumario del desahucio por precario, por lo que la sentencia que le pone fin tendrá plenos efectos de cosa juzgada, ya que no está incluida en el apartado segundo del art. 447 LEC. En consecuencia, si se cumplen los requisitos para que un supuesto pueda ser considerado como precario y pueda recurrirse la vía del artículo 250.1.2º LEC para instar la recuperación de la posesión de un bien inmueble, podrán debatirse en el seno de dicho procedimiento, los derechos posesorios y las relaciones jurídicas derivadas de los mismos, pudiendo estudiarse los títulos que justifiquen estas, sin exclusión de las cuestiones complejas⁴². Y, a diferencia de los procedimientos de desahucio por expiración de plazo, falta de pago o para la recuperación de la posesión, el juicio de desahucio por precario se desarrollará con plenitud de alegaciones y medios de prueba y finalizará mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada, excluyendo un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico.

⁴¹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 605/2022 de 16/09/2022. ECLI:ES:TS:2022:3399.

⁴² MONCADA BUENO, J. Óp, cit., Pág. 468.

3. Legitimación en el juicio de desahucio por precario

En los apartados anteriores hemos podido observar que el procedimiento de desahucio por precario será la vía procesal adecuada cuando hay una situación de detentación de un bien inmueble por mera tolerancia del propietario, sin título que ampare la tenencia de la cosa; cuando habiendo título este deviene ineficaz, o incluso frente a la posesión gratuita sin título y sin la voluntad del propietario⁴³. Asimismo, podrá emplearse este procedimiento siempre y cuando concurren tres elementos: un título válido que legitime la posesión del bien inmueble ostentado por el demandante; la identificación del bien detentado en precario; y la insuficiencia o carencia de título que justifique la tenencia de la cosa por parte del demandado⁴⁴. En este apartado vamos a estudiar la legitimación activa y pasiva de quienes forman parte de un procedimiento del artículo 250.1.2º, ya que hay ciertas situaciones que han sido objeto de numerosos pronunciamientos, sobre todo en lo que se refiere a la legitimación pasiva en el procedimiento de desahucio por precario.

3.1 Legitimación activa

Por un lado, la legitimación activa para instar la acción de desahucio por precario, en base a lo establecido en el apartado segundo del artículo 250.1, corresponde al dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer dicha finca cedida en precario. Por ello, no cabe duda de que no solo están legitimados para el ejercicio de la acción de desahucio el propietario del inmueble y el que, sin ser propietario, tiene un derecho real de disfrute sobre el mismo como es el caso del usufructuario, sino todo aquel que acredite un derecho de posesión sobre la finca que le permita disfrutarla⁴⁵. Así, como la legitimación activa para el desahucio se halla determinada por el derecho a poseer la finca, estará legitimado el usufructuario y no el nudo propietario⁴⁶. Como dispone CANO MORIANO, esto es así ya que el usufructuario posee el uso y disfrute de la cosa, y dado

⁴³ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 109/2021 de 01/03/2021. ECLI:ES:TS:2021:753.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 212/2021 de 19/04/2021. ECLI:ES:TS:2021:1527.

⁴⁴ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 605/2022 de 16/09/2022. ECLI:ES:TS:2022:3399.

⁴⁵ BERNARDO SAN JOSÉ, A. Óp, cit., Pág. 129.

⁴⁶ En este sentido se pronuncia la Audiencia Provincial de Alicante, SAP Alicante (Sección 5ª), 72/2010 de 18/02/2010. ECLI:ES:APA:2010:251, estableciendo que “a legitimación activa la ostenta el usufructuario y no los nudos propietarios, ya que en aquel recaen los derechos de uso y disfrute de los que es titular, pues dicha legitimación para promover los juicios de desahucio recae, a tenor del artículo 250.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en los que tengan la posesión real de la finca a título de dueños, de usufructuarios o cualquier otro que les dé derecho a disfrutarla, y sus causahabientes”. En este mismo sentido se pronuncia la SAP Jaén (Sección 1ª), 140/2009 de 04/09/2009. ECLI:ES:APJ:2009:735, y la SAP A Coruña (Sección 4ª), 125/2010 de 17/03/2010. ECLI:ES:APC:2010:120.

que el concepto de uso y disfrute es inseparable de la posesión, se deduce que el primer derecho del usufructuario será el de conseguir la posesión de la cosa⁴⁷.

A su vez, cuando el bien inmueble sobre el que recae el litigio pertenece a distintas personas, todos los copropietarios tendrán legitimación para interponer la acción de desahucio. No obstante, esta legitimación estará supeditada a que actúen en beneficio de la comunidad y sin la oposición del resto de comuneros. Así, el Tribunal Supremo ha reiterado en numerosas ocasiones que el partícipe de una comunidad tiene facultades para comparecer en juicio en los asuntos que afecten a esta, tanto para ejercitarlos como para defenderlos, en cuyo caso la consecuencia supone que la sentencia dictada en su favor aprovecha al resto de comuneros, sin que les perjudique la adversa⁴⁸.

Para estudiar la legitimación activa en el desahucio por precario, es interesante examinar el supuesto de legitimación de los coherederos para entablar acciones que afecten a la comunidad hereditaria. En los casos de herencia yacente, el coheredero podrá, por sí solo, realizar las acciones que redunden en beneficio de la comunidad hereditaria, siempre y cuando no haya oposición por parte del resto de comuneros y el resultado sea claramente beneficioso para la comunidad, como, por ejemplo, el cese de una situación de precario que tenga lugar en un bien inmueble que forme parte de la herencia⁴⁹.

El Tribunal Supremo se pronunció sobre la legitimación activa de los coherederos mediante sentencia de 20 de enero de 2014⁵⁰. El presente supuesto planteaba, como cuestión doctrinal, si la esposa del causante, erigida legataria del usufructo universal de la herencia tenía legitimación para el ejercicio de la acción de desahucio por precario frente a los instituidos herederos, hijos del causante, o si, por el contrario, dicha legitimación solo le amparaba para actuar en beneficio de la comunidad hereditaria, mientras la herencia permaneciese total o parcialmente en estado de indivisión. Resolvió el Tribunal Supremo disponiendo que “la inalterabilidad del *ius delationis*, como razón informadora del derecho hereditario, comporta que la legataria del usufructo universal de la herencia ostente la legitimación y atribución de facultades que le infiere el legado como derecho hereditario ya plenamente delimitado y concretado en el curso del fenómeno

⁴⁷ CANO MORIANO, G. Óp, cit., Pág. 214.

⁴⁸ Entre otras la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 499/1997 de 06/06/1997. ECLI:ES:TS:1997:4021. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 106/2012 de 28/02/2013. ECLI:ES:TS:2013:680. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 300/2015 de 28/05/2015. ECLI:ES:TS:2015:2208.

⁴⁹ CANO MORIANO, G. Óp, cit., Pág. 213.

⁵⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 839/2013 de 20/01/2014. ECLI:ES:TS:2014:1744.

sucesorio, con independencia de su posible concurrencia con los demás derechos hereditarios que resulten sujetos a la situación de indivisión de la comunidad hereditaria y, por tanto, a su posterior determinación en titularidades concretas sobre bienes determinados a través del cauce particional”. Por lo que se reconoció la legitimación de la legataria del usufructo universal, estimando la demanda interpuesta por la demandante y condenando a la parte demandada a dejar la finca libre y expedita.

3.2 Legitimación pasiva

Por otro lado, la legitimación pasiva en el desahucio por precario recae sobre la persona o personas que ostentan la tenencia del bien inmueble sin pagar renta o merced, por la mera tolerancia del propietario o del poseedor. En este sentido, la legitimación pasiva del demandado en el procedimiento de desahucio por precario requiere dos elementos: ser detentador de la cosa y ausencia de título que legitime la tenencia, bien porque nunca haya existido, o porque habiéndolo hecho haya devenido ineficaz⁵¹. Así, en línea con lo dispuesto anteriormente en cuanto a la legitimación activa del usufructuario, el nudo propietario estará legitimado de forma pasiva en el juicio de desahucio por precario promovido por el usufructuario, dado que la nuda propiedad sobre el bien inmueble no le autoriza para poseerlo, su detentación será en concepto de precario al poseer la utilización gratuita de un bien cuya posesión jurídica no le corresponde⁵².

En cuanto a la legitimación pasiva en el juicio de desahucio por precario, es interesante detenernos en dos supuestos que se suceden de forma frecuente: la legitimidad de los coherederos cuando la herencia no ha sido objeto de división; y aquellos casos en los que se desconoce la identidad de quienes se hallan ocupando el bien inmueble.

3.2.1 El juicio de desahucio por precario dirigido contra el coheredero

En línea con lo mencionado anteriormente, el heredero, tras haber realizado la aceptación de la herencia, no tiene dominio individualmente de la posesión privativa sobre ningún bien que conforma la masa hereditaria que corresponde sólo a la comunidad. Por lo que será considerado como precarista frente al resto de coherederos, por no poseer un título que legitime su posesión oponible al resto de la comunidad⁵³.

⁵¹ CANO MORIANO, G. Óp, cit., Pág. 216.

⁵² Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 548/2014 de 14/10/2014. ECLI:ES:TS:2014:3849.

⁵³ CANO MORIANO, G. Óp, cit., Pág. 217.

Respecto de la legitimación pasiva de los coherederos es interesante mencionar la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de julio de 2013⁵⁴. En esta sentencia, el procedimiento se inicia por demanda de juicio verbal en ejercicio de acción de desahucio por precario, de dos hermanas frente a una tercera, todas ellas coherederas de la herencia de sus progenitores, en relación con una vivienda que forma parte de la masa hereditaria y que es poseída por la demandada. La demandada se opuso alegando que disfrutaba de la casa desde antes del fallecimiento de sus padres y que era heredera al igual que el resto de sus hermanas. La Sala resolvió este caso disponiendo, en primer lugar, que el supuesto podía encuadrarse en el ámbito de la protección posesoria de las cosas comunes de la herencia durante el periodo de indivisión de la misma, de forma que, aunque se admite la coposesión y su tutela, ello no autoriza a ningún coheredero a que posea con carácter exclusivo un bien que pertenece proindiviso a la comunidad hereditaria. Así, añadió el Tribunal Supremo que “la posesión en exclusiva o excluyente del bien hereditario comporta una extralimitación de su derecho de coposesión carente, por tanto, de una necesaria cobertura formal de derecho; con lo que se viene a subrayar, en realidad, la naturaleza de perjuicio o daño injustificado que produce dicha posesión para el resto de los coherederos que forman la comunidad hereditaria”. Finalmente, y en base a lo expuesto, la Sala estimó el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, confirmando la sentencia dictada en primera instancia en la que se estimaba íntegramente la demanda y declaraba haber lugar al desahucio por precario.

Esta línea jurisprudencial ha sido reiterada y mantenida por el Tribunal Supremo. Así, es interesante traer a coalición la sentencia de 21 de diciembre de 2020⁵⁵. En la sentencia encontramos el caso en el que un matrimonio adquirió una vivienda para su sociedad de gananciales en el año 1990. Posteriormente, los cónyuges se divorciaron sin liquidar la sociedad de gananciales que regía en su matrimonio. Sin embargo, uno de los excónyuges volvió a contraer matrimonio, fijando su residencia en la vivienda que adquirió y continuaba formando parte de la sociedad ganancial de su primer matrimonio. El problema ocurre cuando el excónyuge que volvió a casarse fallece y en el testamento

⁵⁴ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 501/2013 de 29/07/2013. ECLI:ES:TS:2013:6651. Es doctrina jurisprudencial reiterada a su vez en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 74/2014 de 14/02/2014. ECLI:ES:TS:2014:626. estableciendo que “estando pendiente el estado de indivisión hereditaria que precede a la partición y teniendo ésta el carácter de operación complementaria que resulta indispensable para obtener el reconocimiento de la propiedad sobre bienes determinados de la herencia, no cabía admitir un uso exclusivo de un bien hereditario en favor de un determinado o particular coheredero”.

⁵⁵ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 691/2020 de 21/12/2020. ECLI:ES:TS:2020:4385.

que había otorgado ante notario en diciembre del año 2013, había nombrado a su esposa como legataria de todos sus bienes, entre ellos, la vivienda en la que habían fijado su residencia habitual. En base a lo sucedido, la primera esposa del fallecido y copropietaria del bien que formaba parte de la sociedad de gananciales no liquidada, presentó demanda en la que solicitaba que se declarase que la vivienda estaba siendo ocupada sin título alguno, sin pagar renta o merced y, por tanto, en situación de precario. El juzgado de primera instancia estimó la demanda y la Audiencia Provincial la confirmó, estableciendo que en el presente caso no nos hallábamos ante un típico supuesto de desahucio entre coherederos, pues lo que concurría era una comunidad de bienes, en la que la demandante ostentaba el 50% del condominio del bien inmueble y ejerció la acción de desahucio por precario frente a la legataria del usufructo del 50% del inmueble, sobre el cual estaba ejerciendo un uso exclusivo y excluyente. Por ello, estableció la Audiencia Provincial que era aplicable la doctrina jurisprudencial sobre el precario entre coherederos y comuneros y, que, estando pendiente el estado de indivisión hereditaria que precede a la partición, no cabía admitir un uso exclusivo de un bien hereditario.

No obstante, la parte demandada interpuso recurso de casación en el que negaba la legitimación activa de la demandante para plantear una acción de desahucio por precario, por entender, en primer lugar, que al haberse divorciado del causante y no haber sido instituida heredera en su testamento carecía de dicha legitimación y que estaba actuando en su propio nombre y no en el de la comunidad. La Sala del Tribunal Supremo rechazó este argumento estableciendo que no hay falta de legitimidad dado que la vivienda litigiosa que formaba parte del caudal hereditaria tenía carácter ganancial, por lo que, disuelta la sociedad, pero no liquidada, no corresponde a los cónyuges o sus herederos individualmente una cuota indivisa en todos y cada uno de los bienes, sino que la participación de aquellos se predica globalmente respecto de la masa ganancial⁵⁶. Así, en el presente supuesto, la demandante hizo constar su condición de copropietaria del 50% de la vivienda, perteneciendo el resto a la comunidad de herederos de su excónyuge y, a pesar de que la actora no declaraba expresamente actuar en beneficio de la comunidad, el hecho de que la demandada dejase libre y expedita la finca, beneficiaba a la comunidad de coherederos a la espera del resultado de la adjudicación hereditaria. De este modo, la jurisprudencia de la Sala ha admitido en numerosas ocasiones la facultad

⁵⁶ Encontramos esta doctrina en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 196/2020 de 26/05/2020. ECLI:ES:TS:2020:1507.

legal de cada coheredero de servirse de las cosas comunes, pero precisando que la utilización de la finca por uno solo de los partícipes en la comunidad hereditaria que excluya el uso de los demás es ilegítima. Por ello, en cuanto a la legitimación de los coherederos el Tribunal Supremo estableció que “en el período de indivisión que precede a la partición hereditaria los herederos poseen el patrimonio del causante colectivamente, permaneciendo indeterminados sus derechos hasta que la partición se realiza, y en este estado de indivisión ningún heredero puede reclamar para sí, sino para la comunidad hereditaria”. Asimismo, dispuso la sentencia que “Es doctrina reiterada de esta Sala la de que cualquier condómino está legitimado para ejercitar acciones, no tan sólo de aquella parte del espacio comprensivo de su piso o local sobre los que ostenta un derecho singular y exclusivo, sino también en defensa del interés que le corresponde sobre los elementos comunes, así como que no se da falta de legitimación cuando, aunque no se haya hecho constar en la demanda de una manera expresa que se actúa en nombre de la comunidad y en interés de la misma, se plantea una pretensión que, de prosperar, ha de redundar en provecho de la comunidad”⁵⁷. Por todo ello, y como se ha mencionado previamente, se desestimó el recurso de casación interpuesto por la demandada y se admitió la procedencia del desahucio por precario y la legitimación para ejercitar esta acción, por parte de la primera esposa del causante contra la segunda, respecto de la vivienda que le corresponde como parte de la comunidad postganancial que todavía no había sido liquidada, dado que actuaba como copropietaria del bien inmueble y en beneficio de la comunidad hereditaria.

En conclusión, en aquellos casos en los que el desahucio por precario sea empleado entre coherederos, es jurisprudencia consolidada el reconocimiento del ejercicio de esta acción cuando se actúe en beneficio de la comunidad, basando esta doctrina en la idea de que, durante el período de indivisión anterior a la partición, todos los coherederos tienen título para poseer como consecuencia de su participación en la comunidad hereditaria, pero ese título no ampara una posesión en exclusiva y excluyente de un bien común por un coheredero⁵⁸. Y, que el heredero que se halle en la posesión en exclusiva y de manera excluyente respecto de un bien que no ha sido adjudicado, tendrá la condición de precarista frente a la comunidad hereditaria.

⁵⁷ La citada sentencia de 21 de diciembre de 2020 cita la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo civil), núm. 84 de 12/02/1986. ECLI:ES:TS:1986:605. Y la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo civil), núm. 672 de 23/11/1984. ECLI:ES:TS:1984:1794.

⁵⁸ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 178/2021 de 29/03/2021. ECLI:ES:TS:2021:1239.

3.2.2 El juicio de desahucio por precario dirigido contra los ignorados ocupantes

Como se ha adelantado previamente, puede suceder el supuesto en el que se desconoce la identidad de la persona o personas que se hallan ocupando la vivienda de la cual se pretende recuperar la posesión. De este modo, el problema surge en cuanto a la dificultad para identificar a las personas que habitan en el bien inmueble, ya que la ocultación de su identidad junto con las constantes entradas y salidas complica que se llegue a conocer los datos de dichos ocupantes. En estos casos, se ha planteado si el proceso de desahucio por precario podrá instarse frente a dichos “ignorados ocupantes de la vivienda”.

Debe tenerse en cuenta que la Ley de Enjuiciamiento civil dispone en su artículo 437.2 que “el demandante podrá formular una demanda sucinta, donde se consignarán los datos y circunstancias de identificación del actor y del demandado y el domicilio o los domicilios en que pueden ser citados, y se fijará con claridad y precisión lo que se pida, concretando los hechos fundamentales en que se basa la petición”. Sin embargo, en caso de no conocer la identidad de la persona frente a la cual se pretende interponer la demanda de desahucio por precario, estaríamos ante un supuesto el cual ha sido resuelto por numerosas Audiencias Provinciales, permitiendo dirigir la demanda frente a los “ignorados ocupantes” del inmueble⁵⁹. Debemos entender por ignorados ocupantes a las personas no identificadas pero que pueden llegar a ser identificables sin necesidad de acudir a unas improbables diligencias preliminares, o difíciles gestiones de identificación⁶⁰. En este sentido, establece BERNARDO SAN JOSÉ, que en “estos casos es claro que el procedimiento legalmente adecuado para recuperar la posesión del inmueble ocupado será el juicio verbal de desahucio por precario, dada la condición de precaristas de quienes habitan en el inmueble sin pagar renta o merced y sin título que justifique su ocupación”⁶¹. Así, encontramos la sentencia de 27 de octubre de 2016 de la

⁵⁹ SAP Girona (Sección 2ª), 433/2016 de 20/12/2016. ECLI:ES:APGI:2016:1510. En la presente se dispone: “En concreto, en relación con el precario, viene siendo doctrina reiterada la de que nada obsta a que se demande a personas desconocidas cuando se destaque su relación con el objeto litigioso y se posibilite su comparecencia y defensa”. Doctrina que encontramos a su vez en SAP Barcelona (Sección 13ª), 466/2006 de 19/07/2006. ECLI:ES:APB:2006:8868. Y la SAP Barcelona (Sección 13ª), 605/2011 de 13/12/2011. ECLI:ES:APB:2011:11611.

⁶⁰ ARNAU MOYA, F. “Los procedimientos civiles para recuperar la posesión de inmuebles ocupados”, en *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 32, julio 2021, pág. 349.

⁶¹ BERNARDO SAN JOSE, A. Óp, cit., Págs. 150-151.

Audiencia Provincial de Barcelona⁶², que establece que la indeterminación de poseedores en el tiempo no puede impedir la recuperación de la posesión del bien. Así dispone que podrá dirigirse la demanda frente a los “ignorados ocupantes” que podrán identificarse durante el curso del procedimiento, bastando cualquier circunstancia que permita su identificación.

Asimismo, se pronuncia respecto de la legitimación pasiva de los ignorados ocupantes la Audiencia Provincial de Granada de 2 de junio de 2017⁶³, que establece “acerca de la determinación de la persona contra la que se dirige la demanda el artículo 399 LEC establece que en esta habrá de consignarse los datos y circunstancias de identificación del demandado, completándose con lo dispuesto en el artículo 155 de la misma ley que dispone que el demandante deberá indicar cuantos datos conozca del demandado y que puedan ser de utilidad para la localización de este, implicando que no es necesario identificar al interpelado con sus exactos nombres y apellidos sino que podrá realizarse en base a otros datos y circunstancias”. Así, en los procesos de desahucio, cuando el actor, a pesar de los esfuerzos realizados en este sentido, no puede identificar individualmente a ninguno de los ocupantes, generalmente se admite que la demanda de desahucio por precario se dirija contra los “ignorados ocupantes” del bien inmueble cuya posesión se pretende recuperar, constituyendo de este modo la efectiva ocupación de la finca por los demandados el dato o circunstancia de identificación de los mismos⁶⁴. Asimismo, hallamos la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 13 de marzo de 2020⁶⁵, que establece “la indeterminación de poseedores en el tiempo no puede impedir, por la propia naturaleza recuperatoria de la acción que se ejercita dirigirla no solo (y simplemente) frente a quienes aparecen como poseedores actuales, sino (máxime cuando la identidad de aquellos no se conoce ni se puede conocer, o se trata se

⁶² SAP Barcelona (Sección 13ª), 495/2016 de 27/10/2016. ECLI:ES:APB:2016:11844. Esta sentencia menciona a su vez jurisprudencia del Tribunal Supremo como la determinada en Sentencia núm. 159 de 01/03/1991. ECLI:ES:TS:1991:1181. que establece “La identidad del demandado se puede buscar por cualquier circunstancia que permita su determinación. Es suficiente la concreción e individualización que permita conocer con exactitud aquel contra quien se entabla la acción, o la designación por el nombre comercial”.

⁶³ SAP Granada (Sección 4ª), 131/2017 de 02/06/2017. ECLI:ES:APGR:2017:644. Cabe citar a su vez la SAP Alicante (Sección 5ª), 181/2017 de 11/05/2017. ECLI:ES:APA:2017:1435. Que dispone: “no comporta que deba cargarse al actor con la prueba de definir e identificar a las personas que efectivamente la están poseyendo, puesto que la demanda se dirige, como no puede ser de otro modo, contra los ignorados ocupantes del inmueble”.

⁶⁴ BERNARDO SAN JOSE, A. Óp, cit., Pág. 152.

⁶⁵ SAP Barcelona (Sección 13ª), 114/2020 de 13/03/2020. ECLI:ES:APB:2020:2634.

ocupaciones temporales o distintas personas para actividades diferentes) también frente a los ignorados ocupantes o expresión similar”.

Sin embargo, la doctrina del Tribunal Supremo ha experimentado ciertas dudas en cuanto a la legitimación pasiva de los ignorados ocupantes. Encontrando, en esta línea, dos sentencias con distintas estimaciones. Así, hallamos la sentencia de 25 de octubre de 2021 del Tribunal Supremo⁶⁶, que resuelve un supuesto en el que una sociedad anónima interpuso demanda de desahucio por precario frente a los ignorados ocupantes del inmueble que aquella había adquirido en un procedimiento de ejecución hipotecaria, por la vía de la cesión del remate por parte del ejecutante. Dado que tanto el juzgado de primera instancia como la Audiencia Provincial estimaron la demanda, el demandado y deudore hipotecario, interpuso recurso extraordinario de infracción procesal y recurso de casación, que fueron admitidos por el Tribunal Supremo. Nos centraremos en la resolución del primer recurso, el cual se basó en la “infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determine la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión, por vulneración de los arts. 5.2, 12, 166.1º, 149.2º, 225.3º, 227.1º, 437.1º y 399 de la LEC, al no haberse dirigido la acción contra todas las personas debidas”. Así, el Tribunal Supremo estudió los artículos 166.1⁶⁷, 399.1 de la LEC y dispuso que la demandante quiso ampararse en el artículo 437 argumentando “la gran dificultad que entraña la tarea de llegar a conocer las circunstancias personales de quienes ocupan sin título viviendas, edificios o locales ajenos sin que se pueda exigir que el demandante dirija su acción contra todas las personas que hayan podido ocupar la vivienda en un momento determinado”. La Sala, entendió, sin embargo, que el hecho de haber dirigido la demanda contra los ignorados ocupantes del bien inmueble constituía un defecto procesal, dado que, en el presente supuesto, la demandante ostenta el cargo de cesionaria del remate y ha participado íntegramente por la acreedora adjudicataria en el procedimiento de ejecución hipotecaria, por lo que conocía o debía conocer quiénes eran

⁶⁶ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 719/2021 de 25/10/2021. ECLI:ES:TS:2021:3873. En este sentido, cabe mencionar que nos hallamos ante un supuesto en el cual, un matrimonio celebró un contrato de crédito con garantía hipotecaria sobre la vivienda con una entidad bancaria y, que, ante el impago de diversas cuotas de aquel crédito, la entidad presentó demanda de ejecución hipotecaria sobre la finca objeto de garantía. Tras la subasta dicha finca fue adjudicada a la ejecutante, quien cedió el remate a una sociedad anónima y posterior demandante. Así, cinco años tras la adjudicación de la finca y sin que constase entrega de la posesión, la sociedad interpuso demanda de juicio verbal de desahucio contra los ignorados ocupantes de la vivienda, siendo estos el matrimonio y deudores hipotecarios

⁶⁷ El artículo 166, sobre la nulidad y subsanación de los actos de comunicación. Dispone en su apartado primero que “Serán nulos los actos de comunicación que no se practicaren con arreglo a lo dispuesto en este capítulo y pudieren causar indefensión”.

los deudores hipotecarios ejecutados, pudiendo conocer sus datos identificativos aplicando una mínima diligencia. Por ello, se estimó el recurso extraordinario por infracción procesal.

En segundo lugar, es interesante mencionar la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2021, en la cual se resuelve un supuesto en el que se había interpuesto una demanda de desahucio por precario contra dos particulares y contra los ignorados ocupantes del inmueble⁶⁸. En el caso, los demandantes adquirieron un bien inmueble que había sido objeto de ejecución hipotecaria mediante escritura de compraventa con la adjudicataria del bien, dos años después de que la adjudicación hubiera tenido lugar. Así, en la escritura de compraventa se hizo constar que se desconocía su estado de ocupación, por lo que los demandantes interpusieron demanda contra los deudores hipotecarios y demás ignorados ocupantes que pudieran hallarse ocupando el bien inmueble. En este sentido, cabe mencionar que la doctrina ha admitido que, cuando la parte demandante conozca la identidad de alguno o algunos de los ocupantes, pero no del conjunto de personas que se halla en la vivienda, podrá admitirse la demanda contra el sujeto identificado y contra cuantas personas ignoradas puedan resultar afectadas, debiendo fijar con precisión la localización del bien inmueble ocupado, para citar a la parte demandada⁶⁹. Por ello, el Tribunal Supremo admitió que la demanda estuviera dirigida frente a los deudores hipotecarios e ignorados ocupantes, dado que el comprador del bien inmueble desconocía el estado de ocupación de la finca y si junto a estos habitaban más personas.

En consecuencia, podemos observar como ha sido admitido por parte del Tribunal Supremo, dirigir la demanda de desahucio por precario contra los ignorados ocupantes del bien inmueble. No obstante, en caso de que el ocupante fuera el anterior deudor hipotecario y el demandante hubiese participado en el proceso de ejecución hipotecaria, podría haber conocido la identidad de los precaristas de haberlo intentado, por lo que no se admitirá la demanda contra los ignorados ocupantes. A su vez, se admite que la demanda se presente contra el sujeto o sujetos identificados y contra cuantas personas ignoradas puedan resultar afectadas por la sentencia que en su día se dicte en el proceso.

⁶⁸ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 502/2021 de 07/07/2021. ECLI:ES:TS:2021:2711.

⁶⁹ BERNARDO SAN JOSE, A. Óp, cit., Pág. 152.

IV. SITUACIONES FRECUENTES DE PRECARIO EN LA ACTUALIDAD

En los apartados anteriores se ha desarrollado el concepto de precario, su evolución y las cuestiones procesales destacables que forman parte del procedimiento de desahucio por precario. En este sentido, de entre todas aquellas situaciones en las que podemos apreciar la existencia de un supuesto de precario, nos centraremos en aquellas que ocurren de forma más habitual hoy en día, siendo estas: el precario en el seno de las relaciones familiares, por sucederse de manera frecuente y haber sido un amplio objeto de estudio por parte de la doctrina y la jurisprudencia; y, el precario en los supuestos de suspensión de lanzamiento en los procedimientos de ejecuciones hipotecarias basados en el artículo 1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, dado que es un problema reciente sobre el que se están pronunciando los tribunales.

1. El precario en el seno de las relaciones familiares

1.1 Atribución judicial del uso de la vivienda familiar mediante sentencia de separación o divorcio

Cuando tiene lugar la crisis matrimonial, los cónyuges pueden decidir de mutuo acuerdo a quién se le va a atribuir el uso del domicilio que venía constituyendo la vivienda familiar⁷⁰ mediante un convenio regulador, en virtud del artículo 90.1.c) del Código Civil. No obstante, en caso de no llegar a un acuerdo, la atribución del derecho de uso y disfrute de la vivienda tendrá lugar en virtud del artículo 96 del Código Civil que establece: “En defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por la autoridad judicial, el uso de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario de ella corresponderá a los hijos comunes menores de edad y al cónyuge en cuya compañía queden, hasta que todos aquellos alcancen la mayoría de edad”.

El citado artículo ha sido objeto de reciente modificación por la Ley 8/2021 de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas

⁷⁰ Debemos entender como vivienda familiar “la residencia habitual de la unidad familiar, en el sentido de que debe formar el lugar en que la familia haya convivido como tal, con una voluntad de permanencia. Es en este sentido que se ha venido interpretando la noción de vivienda familiar, que es un concepto no definido en el Código civil, pero que debe integrarse con lo establecido en el art. 70 CC, en relación al domicilio de los cónyuges.” Así lo dispone la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 340/2012 de 31/05/2012. ECLI:ES:TS:2012:3850.

con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica⁷¹. Los principales cambios introducidos por dicha ley en el artículo 96 CC son la puntualización de “hasta que todos aquellos alcancen la mayoría de edad”, la adición de un segundo párrafo que establece “Si entre los hijos menores hubiera alguno en una situación de discapacidad que hiciera conveniente la continuación en el uso de la vivienda familiar después de su mayoría de edad, la autoridad judicial determinará el plazo de duración de ese derecho, en función de las circunstancias concurrentes”⁷². En esta línea, el cambio de redacción de esta ley supone limitar el tiempo de atribución del uso y disfrute de la vivienda hasta la mayoría de edad de los hijos comunes, salvo que concurra un hijo con discapacidad, en cuyo caso la atribución del uso podrá extenderse hasta después de la mayoría de edad y será el juez quien determine el plazo de duración⁷³.

De este modo, el problema ocurre cuando a quien se le atribuye el uso y disfrute de la vivienda no es el propietario de la misma, ya porque pertenezca al otro cónyuge o porque sea propiedad de terceros, como, por ejemplo, los padres de uno de los cónyuges que ceden el uso de un bien inmueble para que constituyan en el su domicilio familiar y estos interesen la recuperación de la posesión de la finca.

En el primero de los supuestos, si la vivienda es un bien privativo del excónyuge, a quien se le atribuyó el uso y disfrute del domicilio tendrá la facultad de usar y disfrutar de la vivienda mientras se mantengan las circunstancias que originaron la atribución⁷⁴. Así, la asignación del uso de la vivienda familiar estará íntimamente relacionada con el régimen de guarda y custodia establecido existiendo hijos menores de edad o con discapacidad, y en la mayoría de los casos la atribución de la guarda y custodia tendrá

⁷¹ Con anterioridad a la promulgación de la Ley 8/2021 el artículo 96 CC disponía “En defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por el Juez, el uso de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario en ella corresponde a los hijos y al cónyuge en cuya compañía queden”.

⁷² El párrafo III (antes el IV) dispone: “Para disponer de todo o parte de la vivienda y bienes indicados cuyo uso haya sido atribuido conforme a los párrafos anteriores, se requerirá el consentimiento de ambos cónyuges o, en su defecto, autorización judicial”.

⁷³ Doctrina reiterada en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 236/2011 de 14/04/2011. ECLI:ES:TS:2011:2672. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 451/2011 de 21/06/2011. ECLI:ES:TS:2011:3985. “la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos menores de edad es una manifestación del principio del interés del menor, que no puede ser limitada por el Juez, salvo lo establecido en el Art. 96 CC”. Esta doctrina ha sido recogida por la legislación con la modificación introducida por la Ley 8/2021.

⁷⁴ GALLARDO RODRÍGUEZ, A. *Controversias en torno a la atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis matrimoniales*. Wolters Kluwer, Madrid, 2020, pág. 90.

como consecuencia inmediata la asignación del uso y disfrute del domicilio familiar a favor del cónyuge custodio⁷⁵.

En esta línea, es interesante citar lo dispuesto por el Tribunal Supremo mediante sentencia de 20 de abril de 2022⁷⁶, que se pronuncia sobre la reforma del artículo 96 CC. En el supuesto, hallamos como mediante sentencia de divorcio de 5 de marzo de 2019, se atribuyó el uso y disfrute del domicilio familiar “a la hija menor y a la madre por ser el progenitor en cuya compañía queda”. El padre recurrió la sentencia pidiendo que se le concediese un régimen de custodia compartida y que, en caso de atribuirse a la madre y la menor, se limitase la atribución a un plazo de un año desde la sentencia. La Audiencia Provincial reconoció la guarda y custodia compartida, pero no se pronunció sobre el límite temporal de la atribución del uso del domicilio. Por ello, se interpuso recurso de casación por el padre por “aplicación indebida del artículo 96 CC con oposición a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo en relación a la atribución de uso de la vivienda familiar en custodia compartida”. De este modo, la Sala comenzó estableciendo que la atribución tenía dos planos: el personal, de los sujetos favorecidos por la atribución; y el temporal, de la duración de la atribución que el recurrente solicitaba no fuera superior a un año. En este sentido, dispuso la Sala que, pese a que el recurrente se conformase con la decisión en el plano personal, esto no implica que se conformara con el plano temporal, dado que lo segundo no es consecuencia de lo primero, por lo que la atribución no excluye, por incompatibilidad lógica, solicitar su limitación temporal. Así, la Sala reiteró lo dispuesto por la misma en una sentencia anterior de 20 de diciembre de 2021⁷⁷ “si la vivienda que constituye el domicilio familiar es privativa de uno de los cónyuges, de ambos, o pertenece a un tercero, es posible la atribución del uso a aquél de los progenitores que por razones objetivas tenga más dificultad de acceso a una vivienda, para que, de esta forma, pueda llevarse a cabo la efectiva convivencia con sus hijos durante los períodos en los que le corresponda tenerlos en su compañía. Ahora bien, con una limitación temporal, similar a la que se establece en el párrafo tercero del art. 96 CC para los matrimonios sin hijos, actual número segundo de dicho precepto. En definitiva, uso temporal conferido en consonancia con un imprescindible juicio circunstancial motivado”. Por todo ello, se estimó el recurso de casación y se atribuyó el uso de la

⁷⁵ ORDÁS ALONSO, M. *La atribución del uso de la vivienda familiar y la ponderación de las circunstancias concurrentes*. Wolters Kluwer, Madrid, 2018, pág. 21.

⁷⁶ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 314/2022 de 20/04/2022. ECLI:ES:TS:2022:1562.

⁷⁷ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 870/2021 de 20/12/2021. ECLI:ES:TS:2021:4950.

vivienda familiar a la menor y su madre, por el plazo de un año desde la fecha de esta sentencia.

De este modo, cuando la vivienda sea un bien privativo de uno de los cónyuges y se atribuya el uso y disfrute a quien no es titular del bien, el cónyuge propietario tendrá que buscar otro lugar de residencia hasta que transcurra el plazo de atribución del uso de la vivienda. Además, deberá seguir abonando el importe del préstamo hipotecario, pues de este debe responder quien lo suscribió por razón de dicha obligación y no por la existencia de matrimonio entre los prestatarios⁷⁸.

Por otro lado, es muy frecuente que los progenitores de uno de los cónyuges cedan gratuitamente el uso de una vivienda de su propiedad a uno de sus hijos o hijas, para que la utilicen como hogar conyugal junto con sus cónyuges o sus parejas de hecho⁷⁹. En este sentido, cuando tiene lugar una atribución del uso de la vivienda mediante sentencia de separación o divorcio y esta pertenece a un tercero que pretende recuperar la posesión, será relevante en qué contexto llevaron a cabo la entrega de la posesión del inmueble. En estos casos, para determinar la naturaleza de la cesión la doctrina y jurisprudencia estuvieron divididas. Así, hubo quienes establecieron el procedimiento de desahucio por precario del artículo 250.1.2º LEC como el indicado para recuperar la posesión de dicha finca y quienes quisieron asimilar esta cesión al contrato de comodato recogido en el artículo 1750 CC.

Dado que las audiencias provinciales tenían disparidad de criterios en cuanto a la naturaleza de la entrega de la posesión, el Tribunal Supremo unificó ciertos criterios mediante sentencia de 26 de diciembre de 2005⁸⁰. En el supuesto, observamos como los demandantes interpusieron demanda de desahucio por precario, para recuperar la posesión de una vivienda que cedieron a su hijo cuando contrajo matrimonio con la demandada, y que, como consecuencia de la crisis matrimonial se atribuyó el derecho de uso y disfrute a la misma por convenio regulador. Esta sentencia de 2005 resolvió el

⁷⁸ AÑÓN LARREY, A. “El derecho sobre la vivienda familiar establecido por acuerdo entre los cónyuges como derecho real de uso y habitación en los casos de crisis matrimonial”, en *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 30, julio 2020, pág. 571. Se cita a su vez la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 206/2013 de 20703/2013. ECLI:ES:TS:2013:3121. “la hipoteca no puede ser considerada como carga del matrimonio, en el sentido que a esta expresión se reconoce en el artículo 90 CC, porque se trata de una deuda contraída para la adquisición del inmueble que debe satisfacerse por quienes ostentan título de dominio sobre el mismo de acuerdo con lo estipulado con la entidad bancaria, en este caso por ambos cónyuges, con independencia de si su disfrute es otorgado a un concreto copropietario”.

⁷⁹ ARNAU MOYA, F. Óp, cit., Pág. 644.

⁸⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1022/2005 de 26/12/2005. ECLI:ES:TS:2005:7530.

supuesto remitiéndose a una sentencia anterior de la misma Sala de 1994, en la que se dispuso que la atribución de la vivienda a uno de los cónyuges no puede generar un derecho antes inexistente, por lo que quienes ocupan la vivienda en precario no están amparados en su tenencia frente a quienes tienen la posesión del bien. Así, en el supuesto que nos ocupa, el Tribunal Supremo determinó que “habrá que examinar, en primer lugar, si existió un contrato entre las partes y aplicar los efectos propios de este contrato, pero en el caso de que no hubiera existido, la postura de los cesionarios del uso del inmueble es la de un precarista”. En el supuesto, no se pudo acreditar que la demandada ostentase ningún título que legitimase la posesión, como la existencia de un contrato o derecho personal, y, por el contrario, la parte actora probó su título de propiedad, lo que determinó que la demandada se hallase ocupando la vivienda litigiosa en concepto de precario. Por ello, se estimó el recurso de casación, dando lugar al desahucio por precario.

Por ello, si nos hallamos ante tal situación en la que una sentencia de divorcio o separación atribuye el uso y disfrute de la vivienda familiar a uno de los cónyuges siendo la propiedad de terceros, para saber si podemos instar la acción de desahucio por precario o no, primero debemos descartar que estemos ante un contrato de comodato. Para llevar a cabo esta delimitación, el Tribunal Supremo estableció los criterios a seguir y las consideraciones que deben tenerse en cuenta como reglas de aplicación mediante su sentencia de 2 de octubre de 2008⁸¹: En primer lugar, si se aprecia la existencia de un contrato, y más específicamente de un comodato, entre el titular del bien y quienes lo poseen, se aplicarán los efectos propios de dicho contrato; en segundo lugar, si el bien inmueble se ha cedido de modo gratuito y sin límite temporal, para determinar si existe un comodato, debe acreditarse que fue cedida para un uso determinado y específico que no puede suponer el genérico y propio de la cosa, que en este supuesto sería el uso como vivienda familiar, además, la relación entre las partes debe constar de forma clara incluso por actos implícitos; en tercer lugar, cuando cesa dicho uso la situación de quien ocupa la vivienda no es otra que la de precario, puesto que el motivo por el cual se concedió al cesionario el bien deja de existir, poniendo en evidencia su característica de simple tenencia sin título, pudiendo instar la acción de desahucio por precario⁸²; y, en cuarto lugar, y como estableció la misma Sala por sentencia de 26 de diciembre de 2005, el

⁸¹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 910/2008 de 02/10/2008. ECLI:ES:TS:2008:4872.

⁸² DE LA FUENTE NÚÑEZ DE CASTRO, M.ª. “La atribución de la vivienda familiar: estudio jurisprudencial en caso de cesión por terceros ajenos al vínculo matrimonial”. En *Reflexiones jurídicas sobre cuestiones actuales*, coord. por Juan Antonio Robles Garzón, 2017, pág. 251.

derecho de uso atribuido por resolución judicial es oponible entre los cónyuges, pero no puede afectar a terceros ajenos al matrimonio, puesto que no puede generar por sí mismo un derecho antes inexistente.

De este modo, el proceso adecuado para la recuperación de la posesión del bien inmueble en estos supuestos no es otro que el proceso de desahucio por precario del artículo 250.1.2º de la LEC, ya que, como se ha señalado, la jurisprudencia ha establecido que cuando se cede un inmueble para la convivencia de un hijo y su pareja y posteriormente se le atribuye al excónyuge el uso y disfrute del domicilio, salvo que existiera un contrato que legitimase el uso de la vivienda, la relación entre el cónyuge y el propietario es la de precario⁸³. De este modo, la legitimación del cedente para el ejercicio de la acción de desahucio por precario no es una cuestión sobre la que quepa discusión⁸⁴. Así, el o los demandantes deberán presentar demanda de desahucio por precario contra el excónyuge del hijo a quien se cedió el inmueble, por ser éste quien tiene la posesión inmediata del bien que el actor pretende recuperar. En este sentido, la demanda de desahucio por precario irá dirigida contra el cónyuge precarista, por ser quien usa y disfruta del bien inmueble, sin pagar renta o merced, por la mera liberalidad o tolerancia de los propietarios, cuando estos revoquen su permiso⁸⁵.

Así, la condición de precarista del cónyuge a quien se le atribuye judicialmente el derecho de uso y disfrute del inmueble será indiscutible, ya que su derecho de posesión sobre el inmueble está subordinado a la mera liberalidad del actor, de cuya única voluntad depende poner término a la situación de precario. La atribución del uso de la vivienda por sentencia dictada en el ámbito de un procedimiento familiar no puede permitir reconocer al beneficiario una posesión jurídica y protección posesoria de rango jurídico superior al que posee el propietario del bien inmueble “pues ello entrañaría subvenir necesidades familiares, desde luego muy dignas de protección, con cargo a extraños al vínculo matrimonial y titulares de un derecho que posibilita la cesión del uso de la vivienda”⁸⁶. Esto es así, dado que los dueños son ajenos a la crisis matrimonial, y no tienen por qué soportar las consecuencias que puedan derivarse de la misma, por no ser parte en el

⁸³ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 861/2010 de 18/01/2010. ECLI:ES:TS:2010:776. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 910/2008 de 02/10/2008. ECLI:ES:TS:2008:4872. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1037/2008 de 30/10/2008. ECLI:ES:TS:2008:5711.

⁸⁴ DE LA FUENTE NÚÑEZ DE CASTRO, M.^a. Óp, cit., Pág. 258.

⁸⁵ BERNARDO SAN JOSÉ, A. Óp, cit., Pág. 148.

⁸⁶ DE LA FUENTE NÚÑEZ DE CASTRO, M.^a. Óp, cit., Pág. 252. Y la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 859/2009 de 14/01/2010. ECLI:ES:TS:2010:1894.

proceso matrimonial⁸⁷. Como se ha expuesto, el principal problema será delimitar si la situación en la que se hallan los ocupantes es en virtud de contrato o por mera tolerancia de los titulares del bien. En el primer caso no podrá prosperar el desahucio por precario mientras que no trascorra el plazo o haya finalizado el uso para el que se cedió la vivienda. Sin embargo, si nos hallamos ante un precario, el propietario del bien inmueble podrá recuperar la posesión del bien inmueble, con independencia de que le hubiera sido atribuido el derecho de uso y disfrute de la vivienda⁸⁸, empleando la vía del desahucio recogida en el artículo 250.1.2º LEC.

1.2 De los gastos y las obras realizadas por el precarista

Por otro lado, puede suceder que, el cónyuge a quien se le atribuyó el uso y disfrute de la vivienda propiedad de terceros hubiera realizado gastos u obras en el bien inmueble. En estos supuestos es frecuente que, cuando se intenta recuperar la posesión del bien por los propietarios, el ocupante se oponga negándose a restituir la posesión de la vivienda mientras que no se le reembolsen o abonen dichos gastos.

Esta situación ha sido tratada por los tribunales en distintas ocasiones. En este sentido es interesante traer a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2018 que dispone que “el derecho de retención en atención a los gastos realizados en la cosa poseída en precario no puede considerarse (conforme al artículo 453 del Código Civil) como título suficiente a efectos de evitar el desahucio por precario, porque dicho título no se confiere al mero poseedor de una finca que ha perdido su título, sino que solo se reconoce al que posee de buena fe y con título”, estableciendo que el derecho a retener el bien solo puede reconocerse respecto de quien posee con título, pero no del precarista que solo goza de la mera tenencia de la cosa, por lo que no podrá retener ésta en su poder por los gastos que en la misma hubiera realizado y, en consecuencia, no podrá impedir el desahucio⁸⁹⁹⁰.

⁸⁷ BERNARDO SAN JOSÉ, A. Óp, cit., Pág. 149.

⁸⁸ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1037/2008 de 30/10/2008. ECLI:ES:TS:2008:5711. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 299/2011 de 30/04/2011. ECLI:ES:TS:2011:2452. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 614/2020 de 17/11/2020. ECLI:ES:TS:2020:3805.

⁸⁹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 123/2018 de 07/03/2018. ECLI:ES:TS:2018:771.

⁹⁰ Doctrina reiterada por la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 614/2020 de 17/11/2020. ECLI:ES:TS:2020:3805. “Cuando la posesión es simplemente tolerada por la condescendencia o el beneplácito del propietario, de modo que el disfrute o simple tenencia de la cosa lo es sin título y sin pagar merced, por voluntad de su poseedor, hay precario, y la oposición del propietario pone fin a la tolerancia y obliga al que posee a devolver la cosa a su dueño”.

Encontramos una solución más extensa respecto de qué ocurre con los gastos realizados por el precarista en la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2021⁹¹. En la misma encontramos el caso en el que los propietarios de un bien ceden este a su hija y su cónyuge para que convivan en el inmueble, situación que perduró desde 2005 hasta 2017. Durante este tiempo, utilizaron la vivienda de forma gratuita, siendo abonados los suministros por los propietarios. Sin embargo, el cónyuge, durante el tiempo que duró dicha situación, realizó ciertas obras en la finca promovidas por él y para su uso exclusivo, siendo estas la construcción de una piscina y un garaje, así como la instalación de un portón automático y cierre de la finca. Así, llegada la crisis matrimonial y finalizada la convivencia, el excónyuge interpuso demanda de juicio ordinario contra los propietarios de la finca condenándoles a abonarle una cantidad que el demandante afirmaba haberles entregado en concepto de préstamo y a que pagasen todos los gastos sufragados por el actor en las obras de reforma realizadas en la finca propiedad de los demandados o se abonase el incremento de valor de la finca como consecuencia de su revalorización por razón de esas obras. Los demandados se opusieron a la demanda negando la existencia del préstamo, afirmando la ocupación en precario del actor y que las obras cuyo importe reclamaba fueron promovidas por el mismo y realizadas durante la existencia de la situación de precario para su exclusivo beneficio (refiriéndose en este sentido a la construcción de la piscina y el garaje) y así hicieron alusión a los artículos 453 y 454 CC⁹², estableciendo que el precarista no debía ser reintegrado en los gastos útiles y suntuarios realizados en la cosa, por carecer la posesión de título y buena fe. Además, las otras obras y mejoras realizadas en la misma finca (la colocación de un portón automático y de cierre de la finca) fueron sufragadas por los demandados.

El juzgado de primera instancia desestimó la demanda entendiendo que no había quedado probada la existencia del préstamo y que el actor no podía ser calificado como poseedor de buena fe a los efectos de la aplicación del art. 453 CC porque el poseedor en precario conoce que la casa en que realiza obras no le pertenece y si hace las obras es para su comodidad durante su ocupación gratuita, de forma que, terminado el disfrute, aquellas

⁹¹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 755/2021 de 03/11/2021.ECLI:ES:TS:2021:3973.

⁹² Artículo 435: Los gastos necesarios se abonan a todo poseedor; pero sólo el de buena fe podrá retener la cosa hasta que se le satisfagan. Los gastos útiles se abonan al poseedor de buena fe con el mismo derecho de retención, pudiendo optar el que le hubiese vencido en su posesión por satisfacer el importe de los gastos o por abonar el aumento de valor que por ellos haya adquirido la cosa.

Artículo 454. Los gastos de puro lujo o mero recreo no son abonables al poseedor de buena fe; pero podrá llevarse los adornos con que hubiese embellecido la cosa principal si no sufre deterioro, y si el sucesor en la posesión no prefiere abonar el importe de lo gastado.

quedan en beneficio de la propiedad, así estableció que la jurisprudencia solo ha reconocido el derecho de retención de la cosa que concede el art. 453 CC al poseedor civil, pero no al precarista que carece de título y goza solo de la tenencia. Sin embargo, el demandante recurrió la sentencia y la Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación condenando a los demandados al pago reclamado dado que “las obras fueron efectuadas en interés de la totalidad de la finca, asumiendo el coste de los que benefician al conjunto de la parcela, y por tanto deben ser abonadas por la propiedad”, frente a dicha resolución interpusieron recurso de casación por infracción de los arts. 453 y 454 CC y de la jurisprudencia que los interpreta, que se resuelve en la sentencia de 7 de diciembre de 2021.

El Tribunal Supremo comienza haciendo alusión a los artículos 453 y 454 CC, y establece que: (i) todo poseedor (aún sin ser de buena fe) tiene derecho al abono de los gastos necesarios; (ii) sólo el poseedor de buena fe tiene derecho al abono de los gastos útiles o del aumento de valor que por ellos haya adquirido la cosa (opción que corresponde a quien haya vencido en la posesión); (iii) el poseedor de buena fe también tiene derecho en ambos casos (gastos necesarios y útiles) a la retención de la cosa en garantía del derecho de abono; (iv) ningún poseedor, aunque sea de buena fe, puede exigir el abono de los gastos suntuarios ("de puro lujo o recreo"). El demandante, en lo que nos interesa, había fundado su pretensión en que tenía la condición de poseedor de buena fe y que por ello los gastos útiles realizados durante el tiempo de dicha posesión le debían ser abonados. En este sentido, los gastos litigiosos (construcción de una piscina y un garaje) han sido calificados en primera instancia como útiles. No podrían haber sido considerados como necesarios, dado que no cabe entender que "de no haberlos hecho el bien habría dejado de existir o desmerecido notablemente, es decir, que se trate de gastos de estricto mantenimiento o conservación realizados para evitar el deterioro o pérdida de la cosa". Centrándose el debate casacional en la concurrencia o no de esta cualidad del demandante de poseedor de buena fe.

No cabe duda de que el demandante y su familia, habían disfrutado de la vivienda en virtud de una cesión gratuita, sin abonar renta alguna por su uso, ni siquiera el importe de los suministros, por mera liberalidad o tolerancia de los propietarios, es decir, en concepto de precario. Así, en las situaciones de precario, la falta de título suficiente y de buena fe (derivada del conocimiento por el precarista de su falta de título), implica que

no habrá derecho de reembolso de los gastos útiles ni el derecho de retención que garantiza su efectividad.

Se revocó la sentencia impugnada, dado que no se había ajustado a la jurisprudencia establecida anteriormente. Así, lo que afirmaba la Audiencia Provincial (de forma errónea y contraria a la jurisprudencia según el Tribunal Supremo), es que puesto que los demandados admitieron pagar parte de los gastos y mejoras realizadas (portón automático y cerramiento de la finca) por ser "en beneficio de toda la finca", debían aceptar también que otros gastos que, aun no siendo necesarios redunden también en beneficio de toda la propiedad, fueran reembolsados al actor. En la sentencia de la Audiencia Provincial encontramos una interpretación errada, ya que estableció que el pago por los demandados de ciertos gastos les vinculaba, obligándoles a reembolsar también cualquier otro gasto útil hecho por el demandante precarista. Así, concluye la Sala que, lo resuelto por la Audiencia Provincial carece de apoyo legal y jurisprudencial dado que implicaría generar un efecto de vinculación, por el hecho de asumir voluntariamente el pago de ciertos gastos, sin concurrir los requisitos exigidos por la jurisprudencia para la aplicación de dicha doctrina, pues la posición de los demandados a lo largo de todo el proceso lo que revela y exterioriza es un claro disentimiento o disconformidad con la pretensión resarcitoria de la actora. Por ello, se estimó el recurso de casación, desestimando la apelación y confirmando la sentencia de primera instancia que acordó la absolución completa de los demandados.

En este sentido, podemos concluir que en caso de que el precarista se negase a dejar la finca libre y expedita por haber abonado una serie de gastos realizados durante el tiempo que duró la ocupación en precario, no tendrá derecho de retención de la cosa por carecer de título y gozar únicamente de la tenencia del bien. Además, ha quedado establecido que dichos gastos solo serán resarcidos si tuvieran la condición de necesarios puesto que si no se hubiesen llevado a cabo la cosa habría dejado de existir⁹³. Por consiguiente, si los gastos realizados por el precarista son gastos útiles o de lujo, solo serán abonados al poseedor de buena fe y, en base a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, dichos gastos útiles no serán abonados al precarista puesto que no tiene la posesión sino la mera tenencia de la cosa, no pudiendo ser considerado como un poseedor de buena fe y por tal motivo no puede retener ésta en su poder por los gastos que en la misma hubiere realizado, ni impedir el desahucio⁹⁴.

⁹³ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1094/1998 de 28/11/1998. ECLI:ES:TS:1998:7133.

⁹⁴ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 442 de 09/07/1984. ECLI:ES:TS:1984:1304.

Por lo tanto, estarán legitimados para interponer el procedimiento de desahucio por precario, aquellas personas que pretendan recuperar la posesión de una finca que cedieron a un familiar de forma gratuita a su voluntad, aun cuando el uso del bien inmueble hubiera sido atribuido judicialmente mediante sentencia a uno de los cónyuges y hubieran realizado ciertos gastos en el bien.

2. La suspensión de lanzamiento en las ejecuciones hipotecarias

Otro supuesto muy común hoy en día es la situación en la que se encuentran quienes continúan ocupando una vivienda que ha sido objeto de un procedimiento de ejecución hipotecaria y por aplicación de la Ley 1/2013 de 14 de mayo el lanzamiento ha quedado en suspensión. En esta línea, nos planteamos de qué posibilidades dispone el adjudicatario del bien inmueble frente a los ocupantes, si el auto mediante el cual se suspende el lanzamiento de la vivienda puede suponer título suficiente para enervar el proceso de desahucio por precario, y, en segundo lugar, si cabe alegar en el procedimiento de desahucio por precario la aplicación del régimen tuitivo de la Ley 1/2013.

Para abordar este tema debemos acudir a la Ley 1/2013 de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social⁹⁵. La citada ley, como medida para proteger a los deudores hipotecarios que podían verse desprovistos de su vivienda habitual, introdujo la suspensión inmediata y durante dos años de los desahucios, siempre que cumplieran ciertos requisitos. Estos requisitos eran: que el inmueble constituyera la vivienda habitual, que se hubiera adjudicado al acreedor o la persona designada por éste en el proceso de ejecución hipotecaria, judicial o extrajudicial, y, que en los deudores hipotecarios concurriesen las circunstancias descritas en el artículo tercero de la misma ley⁹⁶. La Ley 1/2013 fue modificada por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, la Ley 25/2015, de 28 de julio, y por el Real Decreto-ley 5/2017, de 17 de marzo, que amplió el plazo de suspensión de los lanzamientos hasta 7 años desde la entrada en vigor de la ley. Finalmente, con la

⁹⁵ Para paliar el problema social de las ejecuciones hipotecarias y disminuir la acumulación de activos inmobiliarios embargos, se promulgó el Real Decreto Ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de los deudores hipotecarios sin recursos. Sin embargo, al constatarse la ineficacia de las medidas propuestas, dado que la definición de su ámbito objetivo y subjetivo de aplicación era tan restrictiva que pocos deudores podían acogerse a dicha norma se promulgó la citada Ley 1/2013 de 14 de mayo.

⁹⁶ ALCALÁ DÍAZ, M^a A. *La protección del deudor hipotecario: Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social*. Editorial Aranzadi SA, Cizur Menor (Navarra), 2013, pág. 193-194.

aprobación del Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, se amplía de nuevo el plazo hasta los 11 años, quedando en suspenso los lanzamientos de la vivienda hasta el 11 de mayo de 2024.

Por consiguiente, cabe preguntarse en qué situación se hallan quienes continúan ocupando una vivienda que ha sido objeto de un procedimiento de ejecución hipotecaria y posteriormente se ha adjudicado, cuando los ocupantes pretenden acogerse a los beneficios del artículo primero de la Ley 1/2013.

En este sentido, es interesante mencionar lo dispuesto por la Audiencia Provincial de Madrid el 18 de diciembre de 2020⁹⁷, al ser una de las primeras sentencias en las que se plantea un desahucio por precario que tiene por objeto una vivienda cuyo lanzamiento se encontraba suspendido. En el presente supuesto, la sociedad propietaria de un inmueble interpuso demanda de desahucio por precario frente a los ocupantes y anteriores deudores hipotecarios. El juzgado de primera instancia desestimó la demanda por entender que, al ser los ocupantes los anteriores propietarios de la vivienda, su lanzamiento debía instarse en el procedimiento de ejecución hipotecaria. Frente a dicha sentencia, la demandante interpuso recurso de apelación alegando que la sociedad demandante ostentaba la condición de tercer adquirente de buena fe por no haber formado parte del procedimiento de ejecución hipotecaria, por lo que no podía solicitar el lanzamiento en el mismo, siendo el único medio para recuperar la tenencia del bien el procedimiento de desahucio por precario. La Sala de la Audiencia Provincial comenzó estimando que, el concepto de precario es suficientemente amplio como para reconducir hacia el procedimiento del artículo 250.1.2º LEC lo que aquí se planteaba con relación a la posesión del inmueble, pues era un hecho no controvertido la titularidad sobre la vivienda litigiosa de la mercantil demandante y que la parte demandada no prueba la existencia de título alguno que legitime la ocupación de la finca. La presente sentencia estableció que la cuestión relativa al lanzamiento del ejecutado hipotecario en un procedimiento de desahucio y el fraude de ley⁹⁸ constituía una cuestión polémica sobre

⁹⁷ SAP Madrid (Sección 8ª), 419/2020 de 18/12/2020. ECLI:ES:APM:2020:15436.

⁹⁸ En este contexto la Audiencia Provincial hace referencia al fraude de ley, por entender que, cuando la parte actora hubiera formado parte del procedimiento de ejecución hipotecaria y pretendiese acudir a la vía del desahucio por precario, podría estar intentando eludir la aplicación del régimen tuitivo previsto en el art. 1.1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social y sus sucesivas modificaciones (la última introducida por el Real Decreto Ley 6/2020, de 10 de marzo), que establece, en favor de los deudores hipotecarios en situación de especial vulnerabilidad, un plazo de suspensión del lanzamiento. Por ello, debe intentar instar el lanzamiento en el procedimiento de ejecución hipotecaria.

la que no existía doctrina pacífica. Así, ciertas Audiencias Provinciales negaban la existencia de fraude de ley en este supuesto⁹⁹; mientras que otras, sin hablar de fraude de ley consideraban que la Ley 1/2013 es aplicable mientras no se haya producido lanzamiento, lo que permite que la solicitud para ser declarado en situación de vulnerabilidad pueda ventilarse en el procedimiento de desahucio por precario¹⁰⁰; y, un tercer grupo, que consideraba que contra el lanzamiento frente al ejecutado hipotecario solo podía instarse en el procedimiento de ejecución hipotecaria¹⁰¹. Teniendo en cuenta las diferentes posturas de las Audiencias Provinciales, la presente sentencia estipuló que "No existe una inadecuación de procedimiento ya que la entidad demandante acude al procedimiento de desahucio por precario ante la situación referida. Por último, en cuanto a la figura del precario resulta evidente que la ocupación del demandado lo es por la simple o mera liberalidad de su titular, de la cual depende a su vez poner fin a la misma sin ningún otro requisito o condición". Asimismo, estableció que el demandado no solicitó ni acreditó su situación de vulnerabilidad en base al artículo 2º de la Ley 1/2013. Además, la Sala puntualizó que, considerando que la parte actora no había sido parte en el proceso de ejecución hipotecaria, no puede considerarse que la falta de solicitud del lanzamiento en el proceso estuviera dirigida a burlar la ley "pues es doctrina comúnmente admitida que el citado fraude de ley requiere, un acto o serie de actos que, pese a su apariencia de legalidad, violan el contenido ético de los preceptos en que se amparan, siendo preciso que la actuación se encamine a la producción de un resultado contrario o prohibido por una norma tenida como fundamental en la materia, y tal resultado se manifieste de forma notoria e inequívocamente"¹⁰². Así, finalizó la sentencia disponiendo que, no existía fraude de ley y estimando el recurso de apelación, dando lugar al desahucio por precario.

En cuanto a la viabilidad del desahucio por precario para recuperar la posesión de las viviendas cuyo lanzamiento se ha suspendido, se pronuncia el Tribunal Supremo mediante sentencia de 7 de julio de 2021¹⁰³. En esta se nos presenta un caso en el que un

⁹⁹ Son exponentes de este criterio la SAP Asturias (Sección 7ª), 6/2020 de 14/01/2020. ECLI:ES:APO:2020:13. Y la SAP Barcelona (Sección 8ª), 1145/2019 de 18/11/2019. ECLI:ES:APB:2019:13871.

¹⁰⁰ Se pronuncia en este sentido la SAP Málaga (Sección 4ª), 208/2016 de 11/04/2016. ECLI:ES:APMA:2016:904.

¹⁰¹ SAP Barcelona (Sección 4ª), 1046/2019 de 15/10/2019. ECLI:ES:APB:2019:12498.

¹⁰² Se pronuncian en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 21/2005 de 28/01/2005. ECLI:ES:TS:2005:400. Y la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 966/2011 de 29/12/2011. ECLI:ES:TS:2011:9018.

¹⁰³ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 502/2021 de 07/07/2021. ECLI:ES:TS:2021:2711.

particular y una entidad bancaria suscribieron un contrato de crédito con garantía hipotecaria respecto de una vivienda. Ante el impago de diversas cuotas de capital e intereses de aquel crédito, la entidad presentó demanda de ejecución hipotecaria sobre la finca objeto de la garantía, finca que, tras la celebración de subasta judicial, fue adjudicada a la propia ejecutante. Por providencia de 7 de octubre de 2014, se señaló el día 5 de febrero de 2015 para la entrega de la posesión de la vivienda a la adjudicataria, con lanzamiento del ejecutado. Frente a dicha providencia, se interpuso recurso de reposición por los ocupantes de la vivienda que fue estimado por auto de 10 de diciembre de 2014, mediante el cual se acordó la suspensión del lanzamiento y mantener al ejecutado en la ocupación de la finca por un plazo de 2 años, que vencería el 10 de diciembre de 2016. Sin embargo, la entidad bancaria vendió el 16 de septiembre de 2016 la vivienda a dos particulares, constando en la escritura de compraventa que la parte vendedora era la propietaria en pleno dominio de la totalidad de la finca, de la cual no poseía la posesión efectiva y desconocía su estado de ocupación, por lo que no se entregaron las llaves del inmueble. Por ello, el 19 de septiembre de 2016, uno de los compradores interpuso demanda de desahucio por precario frente a los ocupantes, por no disponer de título alguno para residir y no pagar ninguna contraprestación en dicho concepto. El juzgado de primera instancia estimó la demanda en la cual se pedía dejar la finca libre, vacua y expedita y, en consecuencia, declaró el desahucio por precario, estableciendo que los ocupantes ocupaban la vivienda sin ningún título, sin consentimiento de los compradores y sin pagar ninguna contraprestación. Los ocupantes interpusieron recurso de apelación frente a dicha sentencia y la Audiencia lo desestimó. Así, los demandados interpusieron recurso de casación con un único motivo siendo este “la infracción del art. 1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social”. En este sentido, la cuestión que se suscita en este recurso es si la suspensión del lanzamiento puede ser oponible frente al adquirente de buena fe que la desconoce, y, por tanto, si tiene virtualidad para enervar la acción de desahucio por precario interpuesta por este.

En primer lugar, los recurrentes plantean limitar el ámbito del precario a las situaciones de mera tolerancia, y en este sentido establece la Sala del Tribunal Supremo que dicha disposición es errónea dado que el concepto de precario “no se refiere únicamente a la graciosa concesión al detentador y a su ruego del uso de la cosa mientras lo permite el dueño concedente, sino que se predica respecto de cuantos sin pagar merced

utilizan la posesión de un inmueble sin título para ello o cuando sea ineficaz el invocado para enervar el cualificado que ostente el actor”¹⁰⁴. En segundo lugar, el título que alega el demandado para oponerse a la acción de desahucio constituye el auto dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria de su vivienda el 10 de diciembre de 2014, en el que se acordó suspender el lanzamiento y mantener al ejecutado en la ocupación de la finca por un plazo de 2 años. En este sentido, no cabe duda de que, el acreedor adjudicatario carecerá de acción de desahucio frente al deudor ejecutado durante el tiempo que dure la suspensión, al hallarse vinculado y obligado por la resolución judicial dictada en el procedimiento en el que ha participado como ejecutante. Sin embargo, en el supuesto que nos ocupa el adquirente es un tercero de buena fe que no formó parte del procedimiento de ejecución hipotecaria, por lo que no está obligado por la resolución judicial que se hubiera dictado en el proceso.

Por todo ello, concluyó la Sala que “no puede prevalecer, frente a quien adquirió de buena fe la finca, quien ostenta una situación posesoria temporal al amparo del art. 1 de la Ley 1/2013, una vez transcurrido el plazo de dos años de duración de esa situación fijado judicialmente, sin que conste que haya solicitado una ampliación de dicho plazo, ni acreditado la persistencia de las condiciones que definen los supuestos de vulnerabilidad definidos en esa ley, desde que fueron inicialmente apreciadas en 2014”.

En línea con lo resuelto por el Tribunal Supremo el 7 de julio de 2021, se pronuncia la misma Sala mediante sentencia de 25 de octubre de 2021 que ha sido mencionada con anterioridad. Así, en cuanto a la viabilidad del procedimiento de desahucio por precario frente a los deudores ejecutados, en el presente supuesto encontramos como quien pretendía recuperar la posesión de la vivienda era el adjudicatario en el procedimiento de ejecución hipotecaria, por ello, dispuso la Sala que, “Esta suspensión constituye, por tanto, una medida procesal que afecta a la ejecución del lanzamiento de los ocupantes sin título. En la medida en que el lanzamiento queda en suspenso, se suspende también correlativamente el derecho del adjudicatario de obtener la posesión del inmueble (no se genera una situación de "copesión") y, en consecuencia,

¹⁰⁴ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 630 de 30/10/1986. ECLI:ES:TS:1986:7653. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1064/2008 de 06/11/2008. ECLI:ES:TS:2008:5800. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 134/2017 de 28/02/2017. ECLI:ES:TS:2017:706. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 109/2021 de 01/03/2021. ECLI:ES:TS:2021:753. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 212/2021 de 19/04/2021. ECLI:ES:TS:2021:1527. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 379/2021 de 01/06/2021. ECLI:ES:TS:2021:2179. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 783/2021 de 15/11/2021. ECLI:ES:TS:2021:4141.

el ejecutado conserva durante ese tiempo el uso o disfrute de la posesión inmediata de la vivienda. No constituye una situación meramente tolerada por el adjudicatario, en la medida en que no tiene su fundamento en su consentimiento; la situación posesoria se mantiene temporalmente a favor del ejecutado aun sin o incluso contra la voluntad del adjudicatario, que tiene el deber jurídico de soportarlo. No se trata de un mero o simple hecho de poseer”. Por ello, descartan la posibilidad del adjudicatario de acudir al desahucio por precario mientras dure la suspensión del lanzamiento.

De este modo, cuando el adjudicatario de la vivienda en un procedimiento de ejecución hipotecaria quiera recuperar la posesión de esta, deberá instar el lanzamiento dentro del propio proceso de ejecución.

En esta línea, encontramos la reciente sentencia de 10 de noviembre de 2022 del Tribunal Supremo¹⁰⁵. El supuesto que nos ocupa versa sobre la acción de desahucio por precario ejercitada por una sociedad anónima frente a la demandada, que ocupaba una finca de su propiedad. La vivienda había sido objeto de subasta en un procedimiento de ejecución hipotecaria y posteriormente había sido adquirida por la demandante, que no formó parte de dicho procedimiento. En la contestación a la demanda, la demandada alegó la inadecuación del procedimiento y la existencia de fraude de ley al amparo del art. 6.4 del Código Civil, en relación con la Ley 1/2013, de 14 de mayo, relativa a la protección jurídica de los deudores hipotecarios especialmente vulnerables, reestructuración de deuda y alquiler social, disponiendo que la finalidad buscada por la entidad actora, al promover el juicio de desahucio por precario, no era otra que evitar la aplicación de la Ley 1/2013, tuitiva de los deudores hipotecarios que atraviesan dificultades económicas dignas de consideración, lo que conforma un fraude de ley. El Juzgado de primera instancia estableció que podía prosperar la acción de desahucio por precario, dado que la actora había justificado su título de propiedad frente a la demandada, quien lo perdió tras la venta forzosa del inmueble en el procedimiento de ejecución hipotecaria. Asimismo, en primera instancia el juzgado dispuso que el demandado ostentaba la condición de precarista y que la demandante no se hallaba obligada a promover el lanzamiento dentro de un procedimiento de ejecución hipotecaria en el que no fue parte, por lo que la posible aplicación de lo dispuesto en la Ley 1/2013 debería ser objeto de estudio, en su caso, en el oportuno trámite de ejecución de la sentencia de desahucio por precario. La parte

¹⁰⁵ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 771/2022 de 10/11/2022. ECLI:ES:TS:2022:4238.

demandada interpuso recurso de apelación que fue desestimado por la Audiencia Provincial, que confirmó íntegramente la sentencia dictada en primera instancia. Posteriormente, en el recurso de casación interpuesto por la demandada alegó que “la tramitación del juicio de desahucio por precario, por la vía del art. 250.1.2 LEC, hace decaer la posibilidad de proteger del lanzamiento al deudor hipotecario, en situación de vulnerabilidad, si el adjudicatario actual de la vivienda actúa por un cauce procesal diferente del procedimiento de ejecución hipotecaria. Acudir al juicio de desahucio neutraliza el efecto perseguido por la Ley 1/2013, en su artículo 1, al permitir que la entrega de la posesión del inmueble, dado en garantía, pueda producirse por medio de un cauce procesal diferente, lo que se considera una infracción completa de dicha normativa constitutiva de fraude de ley”. La sala resolvió el presente recurso, que fue desestimado, pronunciándose sobre la base normativa de la Ley 1/2013, la obligación de instar la entrega de la tenencia del inmueble que posee el deudor hipotecario y la idoneidad del juicio de precario para obtener el lanzamiento del ocupante del inmueble, por quien no fue parte ni intervino en el procedimiento de ejecución hipotecaria.

En primer lugar, dispuso el Tribunal Supremo que, como se ha tratado previamente en el presente apartado, el artículo 1.1 de la Ley 1/2013 de 14 de mayo ha sido objeto de modificación desde su redacción original ampliando el plazo de suspensión del lanzamiento, así como el ámbito subjetivo de la adjudicación del inmueble al acreedor o a cualquier otra persona física o jurídica.

Asimismo, estableció la Sala que no cabe negar la posibilidad de recuperar la posesión de una finca mediante el procedimiento de desahucio por precario a quien es dueño, usufructuario o persona con derecho a poseer la finca. Sin embargo, si esa pretensión es ejercitada por el acreedor ejecutante o por cualquier otra persona física o jurídica adjudicataria de la vivienda en el procedimiento de ejecución hipotecaria, estos deberán interesar el lanzamiento del deudor en el mismo procedimiento, dado que el título del derecho, que faculta al acreedor ejecutante y/o adjudicatario de la vivienda a solicitar su entrega, proviene del propio procedimiento de ejecución hipotecaria¹⁰⁶. No obstante,

¹⁰⁶ Dispone de este modo el Tribunal Supremo que ocurre en caso de quien inste el desahucio por precario hubiera sido parte en el procedimiento de ejecución hipotecaria “Con carácter general, el art. 61 de la LEC, salvo disposición legal en otro sentido, atribuye al tribunal que tenga competencia para conocer de un pleito para resolver sus incidencias y la ejecución de lo resuelto. Con respecto al proceso de ejecución, el art. 545.1 LEC se manifiesta en similares términos. Y el art. 675.1 de la LEC, en sede de procedimiento de ejecución hipotecaria, también atribuye al adquirente el derecho a interesar la entrega del bien hipotecado

es una cuestión distinta cuando la pretensión de recuperar la posesión del bien inmueble se insta por quien no fue parte en el procedimiento de ejecución hipotecaria y su título dominical se gestó fuera de tal cauce procedimental, como sucede en la presente sentencia. Así, resuelve el Tribunal Supremo que el juicio de desahucio por precario es la vía idónea para obtener el lanzamiento del ocupante del bien inmueble, dado que la acción es ejercitada por un tercero adquirente, cuya buena fe se presume y que es ajeno al procedimiento de ejecución hipotecaria. Además, su título proviene de una transmisión onerosa que ha tenido lugar fuera del procedimiento hipotecario en el que no intervino ni fue parte, por lo que no cabe negarle la posibilidad de acudir al procedimiento de desahucio por precario, añadiendo que “en dicho procedimiento, el demandado podrá, además, hacer valer su título a permanecer en la posesión de la cosa, mediante la aportación del auto de suspensión del lanzamiento o contrato de arrendamiento obtenidos al amparo de la Ley 1/2013”. Añadiendo a su vez el Tribunal Supremo, que, en la sentencia 502/2021 de 7 de julio de 2021 de la misma Sala, no se resolvió acerca de la idoneidad de la vía del juicio de desahucio por precario para discutir la aplicación del régimen tuitivo de la Ley 1/2013¹⁰⁷. Admite el Tribunal Supremo que, en virtud de la naturaleza plenaria del proceso de desahucio por precario, cabe alegar y debatir en el seno de dicho procedimiento la aplicación de la Ley 1/2013, que deberá ser resuelta como

en el propio procedimiento especial. En coherencia con tales reglas, la competencia funcional para conocer del incidente de solicitud de suspensión del lanzamiento y comprobación de sus requisitos. que se acreditarán, por el deudor hipotecario, en cualquier momento del procedimiento y antes de la ejecución del lanzamiento, corresponde al juez o al notario encargado de la tramitación del juicio hipotecario, como norma el art. 2 de la Ley 1/2013. Lo dispuesto en el art. 675.2 II LEC se circunscribe a los ocupantes del inmueble, que no tengan la condición de deudores hipotecarios, ya sean arrendatarios u ocupantes de hecho. Así resulta, también, de la remisión que efectúa dicho precepto al art. 661 LEC. No es, por consiguiente, aplicable, al presente caso, el plazo al que se refiere el art. 675, cuando norma que, una vez transcurrido un año sin haber instado el desalojo, la parte adquirente hará valer sus derechos en el juicio que corresponda, toda vez que nadie discute que el demandado es deudor hipotecario, que ha perdido su título dominical en virtud de la venta forzosa llevada a efecto precisamente en el procedimiento de ejecución hipotecaria, y no arrendatario o tercero ocupante de hecho. Tampoco tiene sentido, por elementales razones de economía procesal, instar un juicio de desahucio por precario para hacer efectivo el lanzamiento del deudor, ocupante del inmueble, cuando se cuenta con el correspondiente decreto de atribución de la condición de adjudicatario de la vivienda litigiosa, que habilita para hacer efectivo el derecho a la entrega de la cosa, y correlativo lanzamiento de quien la ocupa, en el propio juicio de tal naturaleza”.

¹⁰⁷ Hace referencia a su vez la presente Sentencia de 10 de noviembre de 2022, a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 719/2021 de 25/10/2021. ECLI:ES:TS:2021:3873. En la cual, se decide acerca de la oponibilidad del auto de suspensión del lanzamiento para enervar una acción de desahucio por precario, disponiendo la Sala había quedado acreditado que la parte actora era propietaria de la vivienda y que el demandado la ocupaba sin pagar merced alguna y sin título que legitimara su posesión; y que el procedimiento de desahucio por precario era el adecuado al caso, pues el concepto de precario se extiende a todas aquellas situaciones en las que se posee una finca sin pagar merced alguna y sin que exista título que legitime dicha tenencia. Por ello, era indiferente que se hubiera ocupado con anterioridad por el demandado la casa en virtud de un contrato de compraventa, si perdió la titularidad de la casa mediante un procedimiento de ejecución hipotecaria.

cuestión de fondo o mediante la aplicación de la normativa de la prejudicialidad civil (artículo 43 LEC) por el juez que conozca del procedimiento de desahucio por precario. Finalmente, se desestima el recurso de casación.

En suma, de las sentencias del Tribunal Supremo examinadas, podemos extraer las siguientes conclusiones. En primer lugar, si quien pretende recuperar la posesión de la vivienda que fue objeto de procedimiento de ejecución hipotecaria formó parte del mismo, será el juez o notario encargado de la tramitación del juicio hipotecario quien conocerá del incidente de solicitud de suspensión del lanzamiento y deberá instar el lanzamiento del deudor en el propio procedimiento. De este modo, y como ha dispuesto la sentencia de 10 de noviembre de 2022 “se evita acudir al juicio de precario, con la intención de liberarse o dificultar la aplicación del régimen tuitivo que establece la Ley 1/2013 y sus sucesivas modificaciones, del que se benefician los deudores hipotecarios en situación de especial vulnerabilidad, quienes deben ser debidamente tutelados en sus intereses legítimos”. Por ello, el adjudicatario, al hallarse vinculado y obligado por la resolución judicial de suspensión del lanzamiento dictada en el procedimiento de ejecución, no podrá instar la acción de desahucio frente al deudor hipotecario durante el tiempo de suspensión.

En segundo lugar, si quien pretende recuperar la posesión de la vivienda adquirió el bien inmueble al margen del procedimiento de ejecución hipotecaria y no ha sido parte, ni ha intervenido en él, podrá acudir al procedimiento de desahucio por precario. Así, si el demandado se halla ocupando la vivienda en virtud de la suspensión del lanzamiento dictada en el proceso de ejecución, el demandado ostentará la condición de precarista frente al propietario del bien inmueble. No obstante, en el procedimiento de desahucio por precario el demandado podrá “hacer valer su título a permanecer en la posesión de la cosa, mediante la aportación del auto de suspensión del lanzamiento o contrato de arrendamiento obtenidos al amparo de la Ley 1/2013”. Asimismo, podrá discutirse la aplicación del régimen tuitivo de la Ley 1/2013 en el mismo juicio de desahucio por su naturaleza plenaria, por lo que resolverá el juez que conozca el precario, como una cuestión de fondo o mediante la aplicación de la normativa de la prejudicialidad civil.

V. RECAPITULACIÓN FINAL

- i. La situación de precario se introdujo en nuestro ordenamiento jurídico mediante el artículo 1565.3º de la Ley de Enjuiciamiento civil de 1881. No obstante, la legislación no llevó a cabo un desglose de los supuestos que pueden ser considerados como precario o de los caracteres que rodean a dicha situación. Así, el precario fue objeto de desarrollo y definición por parte de la jurisprudencia, que terminó considerándolo como la situación en la que se halla quien disfruta u ocupa un bien inmueble sin título o mediante título ineficaz para tal fin, sin pagar renta o contraprestación, por la mera tolerancia del dueño.
- ii. El desahucio por precario regulado en la Ley de Enjuiciamiento civil de 1881 poseía naturaleza sumaria. El hecho de que poseyese naturaleza sumaria implicaba que el objeto del juicio se limitase a esclarecer la situación posesoria de manera restrictiva, así como que las partes vieran limitadas sus posibilidades de alegación y prueba, junto con el hecho de que la sentencia recaída no poseía efectos de cosa juzgada, por lo que no impedía la celebración de un juicio plenario posterior.
- iii. Con la promulgación de la Ley de Enjuiciamiento civil 1/2000 de 7 de enero, el desahucio por precario sufrió variaciones, siendo regulado como un juicio verbal, con naturaleza plenaria y efectos de cosa juzgada. Asimismo, cambió la redacción anterior por “se decidirán en juicio verbal, cualquiera que sea su cuantía, las demandas que pretendan la recuperación de la plena posesión de una finca rústica o urbana, cedida en precario, por el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer dicha finca”. El hecho de que la LEC 1/2000 hubiera incluido el término “cedidas”, supuso que numerosas audiencias provinciales entendiesen que el ámbito de aplicación del desahucio por precario estuviese limitado o restringido a aquellos supuestos en los que la parte demandante hubiera cedido previamente el uso o la tenencia del bien cuya recuperación se pretendiese. Sin embargo, El Tribunal Supremo no compartió esa interpretación, estableciendo que el término “cedidas” no podía implicar una restricción, por lo que el precario debía seguir siendo considerado como lo dispuso la jurisprudencia de forma inmediatamente anterior a la promulgación de la LEC 1/2000 de 7 de enero y, por tanto, podrá aplicarse

cuando el titular del bien o quien ostente el legítimo derecho a poseer reclame la posesión del bien.

- iv. Asimismo, otro de los cambios más relevantes junto con la nueva redacción del artículo 250.1.2º LEC, fue que se considerase al desahucio por precario como un procedimiento de naturaleza plenaria. Así, el juicio de desahucio por precario podrá desenvolverse sin límites de planteamiento, con apertura a plenas alegaciones y prueba y finalizará con efecto de cosa juzgada. En este sentido, a diferencia de las otras modalidades de desahucio recogidas en el artículo 250.1 LEC, el hecho de que la sentencia de un procedimiento de desahucio por precario posea efectos de cosa juzgada impedirá un procedimiento posterior en el que se vuelva a decidir sobre lo que ya quedó resuelto, dando una mayor seguridad jurídica.
- v. Así, para que tenga lugar un juicio de desahucio por precario tienen que concurrir en las partes ciertos elementos: por un lado, el demandante debe tener la titularidad del bien inmueble a título de dueño o poseer cualquier otro derecho que le permita usar la finca; y, por otro lado, que el demandado se halle ocupando dicho bien inmueble de forma gratuita, por mera tolerancia del propietario o bien porque se basa en un título que ha devenido ineficaz. Así, entendemos que deberá proceder a devolverse la tenencia del inmueble cuando quien ostente la legitimación activa para instar un procedimiento de desahucio por precario lo alegue.
- vi. Asimismo, podrán acudir al procedimiento de desahucio quienes formen parte de una comunidad hereditaria en la que un coheredero está haciendo un uso exclusivo y excluyente de un bien inmueble. Entendiendo que, el hecho de constar dicho ocupante del bien como coheredero no le da derecho respecto del resto mientras que no se haya dividido y adjudicado la herencia. Así, podrá instar la acción de desahucio por precario cualquier coheredero, siempre y cuando sea en beneficio del resto de la comunidad hereditaria.
- vii. En línea con la legitimación pasiva en el procedimiento de desahucio por precario, puede suceder que sea imposible conocer la identidad de quien se halla ocupando la finca. En estos casos, podrá interponerse el procedimiento de desahucio por precario para recuperar la posesión de la vivienda frente a los “ignorados ocupantes” del inmueble. En este sentido, tanto la doctrina como la jurisprudencia han establecido que, dado que quienes ocupan el

inmueble no pagan renta y no se sustentan en título que justifique la detentación de la cosa, la ocupación será en concepto de precario. Sin embargo, si pudiera conocerse la identidad de quienes habitan la vivienda, como en los casos en los que los ocupantes son los anteriores deudores hipotecarios y el demandante el adjudicatario del bien inmueble en el proceso de ejecución hipotecaria, la demanda no podrá dirigirse contra los ignorados ocupantes puesto que podía conocerse la identidad de quien se halla ocupando el bien.

- viii. Asimismo, es un supuesto complejo y recurrente en la práctica aquel en el que se atribuye judicialmente por sentencia de separación o divorcio el uso y disfrute de una vivienda al cónyuge no propietario de esta, por pertenecer al otro cónyuge o a un tercero. Dicha atribución de la vivienda familiar se realizará mediante convenio regulador y, a falta de acuerdo entre los cónyuges, tendrá lugar en virtud del artículo 96 CC, que fue objeto de modificación por la Ley 8/2021. El cambio de redacción introdujo un límite temporal a la atribución del uso del domicilio familiar hasta la mayoría de edad de los hijos comunes, salvo que concurra un hijo con discapacidad, en cuyo caso puede ampliarse el límite temporal hasta después de la mayoría de edad, siendo limitado por el juez.
- ix. Por un lado, en caso de que la vivienda familiar perteneciese al cónyuge no custodio, el Tribunal Supremo ha establecido de manera reciente, que cabe establecer un límite temporal a la atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar. Dicho límite será fijado por el juez que conozca el asunto, en función del interés de los hijos comunes y sus necesidades. En consecuencia, el cónyuge propietario de la vivienda se verá obligado por ese límite temporal, no pudiendo instar la recuperación de la posesión del bien hasta que finalice.
- x. Por otro lado, es habitual que ninguno de los cónyuges sean titulares del bien, sino que este pertenezca a un tercero. En estos casos, si se hubiera atribuido el uso y disfrute de la vivienda a uno de los cónyuges, será relevante conocer el contexto en el que se hizo la cesión de la posesión del inmueble. Si entre las partes podemos apreciar la existencia de un contrato por actos implícitos y por cederse la posesión del bien para un uso determinado y no el propio y genérico de la cosa, estaremos ante un contrato de comodato. No obstante, en el caso de que no hubiera existido dicho contrato, la postura de los cesionarios del uso

del inmueble es la de un precarista. En este segundo caso, el Tribunal Supremo ha establecido que la atribución judicial del uso y disfrute de un bien inmueble no puede generar un derecho antes inexistente, por lo que los ocupantes en precario no estarán amparados en su posesión y los propietarios podrán recuperar la posesión del bien a su voluntad.

- xi. Asimismo, puede suceder que el cónyuge a quien se le hubiera atribuido el uso y disfrute de la vivienda hubiera realizado ciertos gastos en el inmueble propiedad de un tercero y se opusiera a abandonar el domicilio hasta que no se le reembolsen dichos gastos. Si sucediera este supuesto, deberá determinarse la naturaleza de los gastos realizados, pudiendo distinguir: los gastos necesarios, como aquellos imprescindibles para la conservación de la cosa; los gastos útiles, que mejoran o aumentan el valor de la cosa; y los gastos de puro lujo, que no aumentan el rendimiento de la cosa, sino que la embellecen. En este sentido, solo serán reembolsados los gastos necesarios. Además, dado que el precarista no puede ser considerado como un poseedor de buena fe puesto que no sustenta su ocupación en título alguno, no estará amparado por el derecho de retención del artículo 453 CC. Por ello, los propietarios podrán recuperar la posesión de la finca a su voluntad, teniendo que abonar solo los gastos necesarios imprescindibles para la existencia del bien inmueble.
- xii. A su vez, otro supuesto muy común en la práctica y que está siendo objeto de estudio por parte de los tribunales, es la situación de quien se halla ocupando una vivienda que ha sido objeto de ejecución hipotecaria, cuya posesión pretende ser recuperada por el propietario. En este sentido, encontramos la Ley 1/2013 de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. La presente ley crea un plazo de suspensión del lanzamiento de la vivienda, respecto de los deudores hipotecarios que se hallan en una situación de especial vulnerabilidad. De este modo, será fundamental saber si el actual propietario del bien inmueble fue parte en el procedimiento de ejecución hipotecaria. En caso de que la pretensión de recuperar la posesión del inmueble fuera instada por el adjudicatario de la vivienda, este deberá solicitar el lanzamiento dentro del procedimiento de ejecución hipotecaria. Sin embargo, si el actual propietario hubiera adquirido la vivienda al margen del procedimiento de

ejecución hipotecaria, la situación de quien se halle ocupando el bien será en concepto de precario. Por ello, el propietario podrá ejercitar la acción de desahucio por precario para recuperar la posesión del bien. Además, dada la naturaleza plenaria del juicio de desahucio por precario, podrá alegarse la aplicación de la Ley 1/2013, que será resuelta por el juez que conozca del procedimiento del artículo 250.1.2º LEC.

- xiii. En conclusión, la situación de precario se sucede de forma muy frecuente en la práctica en una amplia variedad de casos. Y, a pesar de que la legislación no ha desarrollado los supuestos que pueden ser considerados como precario, la jurisprudencia ha realizado una extensa labor, configurando su concepto y los caracteres que los rodean, así como los efectos o consecuencias que se derivan de instar el procedimiento de desahucio por precario del artículo 250.1.2º LEC.

VI. BIBLIOGRAFÍA

ALCALÁ DÍAZ, M.^a A. *La protección del deudor hipotecario: Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social*. Editorial Aranzadi SA, Cizur Menor (Navarra), 2013.

AÑON LARREY, A. “El derecho sobre la vivienda familiar establecido por acuerdo entre los cónyuges como derecho real de uso y habitación en los casos de crisis matrimonial”, en *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 30, julio 2020, págs. 562-577.

ARNAU MOYA, F. “Las cuestiones complejas en los desahucios por precario en las cesiones gratuitas de viviendas familiares”, en *Revista Jurídica Valenciana*, núm. 39, 2022, págs. 71-102.

ARNAU MOYA, F. “Los procedimientos civiles para recuperar la posesión de inmuebles ocupados”, en *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 32, julio 2021, págs. 314-362.

BERNARDO SAN JOSÉ, A. *El juicio verbal de desahucio*. Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010.

CANO MORIANO, G. *Estudio sobre la figura del precario*. Edersa, Madrid, 1999.

CHAPARRO MATAMOROS, P. *Derecho de uso y vivienda familiar: su atribución judicial en los supuestos de crisis familiares*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

DE LA FUENTE NÚÑEZ DE CASTRO, M.^a. “La atribución de la vivienda familiar: estudio Jurisprudencial en caso de cesión por terceros ajenos al vínculo matrimonial”, en *Reflexiones jurídicas sobre cuestiones actuales*, coord. por Juan Antonio Robles Garzón, núm. 9, año 2017, págs. 243-258.

DÍEZ-PICAZO, L. *Fundamentos del derecho civil patrimonial: Las relaciones jurídico-reales, el registro de la propiedad, la posesión*. Editorial Aranzadi, Cizur Menor, 2008.

DOMINGUEZ MOYA, O. *La tutela sumaria para retener y recobrar la posesión: (comentarios, formularios y doctrina jurisprudencial de las audiencias provinciales tras la vigencia de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento civil)*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

GALLARDO RODRÍGUEZ, A. *Controversias en torno a la atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis matrimoniales*. Wolters Kluwer, Madrid, 2020.

GRANDE SEARA, P. *La extensión subjetiva de la cosa juzgada en el proceso civil*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

MONCADA BUENO, J. *Ley de enjuiciamiento civil: con jurisprudencia sistematizada*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

ORDÁS ALONSO, M. *La atribución del uso de la vivienda familiar y la ponderación de las circunstancias concurrentes*. Wolters Kluwer, Madrid, 2018.

PINTO ANDRADE, C. *La Atribución del uso de la vivienda familiar: aplicación práctica de la medida en los procesos de separación y divorcio*. Bosch, Barcelona, 2011.

VII. JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 771/2022 de 10/11/2022. ECLI:ES:TS:2022:4238.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 605/2022 de 16/09/2022.
ECLI:ES:TS:2022:3399.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 314/2022 de 20/04/2022.
ECLI:ES:TS:2022:1562.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 870/2021 de 20/12/2021.
ECLI:ES:TS:2021:4950.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 861/2021 de 13/12/2021.
ECLI:ES:TS:2021:4617.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 783/2021 de 15/11/2021.
ECLI:ES:TS:2021:4141.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 755/2021 de 03/11/2021.
ECLI:ES:TS:2021:3973.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 719/2021 de 25/10/2021.
ECLI:ES:TS:2021:3873.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 502/2021 de 07/07/2021.
ECLI:ES:TS:2021:2711.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 379/2021 de 01/06/2021.
ECLI:ES:TS:2021:2179.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 212/2021 de 19/04/2021.
ECLI:ES:TS:2021:1527.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 178/2021 de 29/03/2021.
ECLI:ES:TS:2021:1239.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 109/2021 de 01/03/2021.
ECLI:ES:TS:2021:753.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 697/2020 de 29/12/2020.
ECLI:ES:TS:2020:4463

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 691/2020 de 21/12/2020.
ECLI:ES:TS:2020:4385.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 614/2020 de 17/11/2020.
ECLI:ES:TS:2020:3805.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 351/2020 de 24/06/2020.
ECLI:ES:TS:2020:2039.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 196/2020 de 26/05/2020.
ECLI:ES:TS:2020:1507.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 586/2019 de 06/11/2019.
ECLI:ES:TS:2019:3520.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 641/2018 de 20/11/2018.
ECLI:ES:TS:2018:3882.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 123/2018 de 07/03/2018.
ECLI:ES:TS:2018:771.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 65/2018 de 06/02/2018.
ECLI:ES:TS:2018:319.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 581/2017 de 26/10/2017.
ECLI:ES:TS:2017:3757.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 563/2017 de 17/10/2017.
ECLI:ES:TS:2017:3732.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 134/2017 de 28/02/2017.
ECLI:ES:TS:2017:706.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 300/2015 de 28/05/2015.
ECLI:ES:TS:2015:2208.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 548/2014 de 14/10/2014.
ECLI:ES:TS:2014:3849.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 74/2014 de 14/02/2014.
ECLI:ES:TS:2014:626.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 69/2014 de 13/02/2014.
ECLI:ES:TS:2014:499.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 839/2013 de 20/01/2014.
ECLI:ES:TS:2014:1744.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 501/2013 de 29/07/2013.
ECLI:ES:TS:2013:6651.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 426/2013 de 17/06/2013.
ECLI:ES:TS:2013:3347.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 160/2013 de 14/03/2013.
ECLI:ES:TS:2013:1045.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 106/2012 de 28/02/2013.
ECLI:ES:TS:2013:680.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 386/2012 de 11/06/2012.
ECLI:ES:TS:2012:5805.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 340/2012 de 31/05/2012.
ECLI:ES:TS:2012:3850.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 772/2010 de 22/11/2010.
ECLI:ES:TS:2010:6386.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 451/2011 de 21/06/2011.
ECLI:ES:TS:2011:3985.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 299/2011 de 30/04/2011.
ECLI:ES:TS:2011:2452.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 236/2011 de 14/04/2011.
ECLI:ES:TS:2011:2672.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) ,585/2010 de 13/10/2010.
ECLI:ES:TS:2010:5518.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) ,861/2010 de 18/01/2010.
ECLI:ES:TS:2010:776.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 859/2009 de 14/01/2010.
ECLI:ES:TS:2010:1894.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1064/2008 de 06/11/2008.
ECLI:ES:TS:2008:5800.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1037/2008 de 30/10/2008.
ECLI:ES:TS:2008:5711.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 910/2008 de 02/10/2008.
ECLI:ES:TS:2008:4872.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 536/2008 de 10/06/2008.
ECLI:ES:TS:2008:2924.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1022/2005 de 26/12/2005.
ECLI:ES:TS:2005:7530.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 173/2000 de 29/02/2000.
ECLI:ES:TS:2000:1612.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 1094/1998 de 28/11/1998.
ECLI:ES:TS:1998:7133.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 499/1997 de 06/06/1997.
ECLI:ES:TS:1997:4021.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), 326/1997 de 21/04/1997.
ECLI:ES:TS:1997:2781.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 38 de 31/01/1995.
ECLI:ES:TS:1995:10769.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 1.257 de 31/12/1992.
ECLI:ES:TS:1992:18819.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 159 de 01/03/1991.
ECLI:ES:TS:1991:1181.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 630 de 30/10/1986.
ECLI:ES:TS:1986:7653.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo civil), núm. 84 de 12/02/1986.
ECLI:ES:TS:1986:605.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 295 de 10/05/1985.
ECLI:ES:TS:1985:1910.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo civil), núm. 672 de 23/11/1984.
ECLI:ES:TS:1984:1794.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 442 de 09/07/1984.
ECLI:ES:TS:1984:1304.

AUDIENCIAS PROVINCIALES

SAP de Málaga (Sección 4ª), 546/2022 de 29/09/2022. ECLI:ES:APMA:2022:2152.

SAP Alicante (Sección 5ª), 249/2022 de 19/07/2022. ECLI:ES:APA:2022:1246.

SAP Huelva (Sección 2ª), 413/2022 de 29/06/2022. ECLI:ES:APH:2022:423.

SAP Madrid (Sección 25ª), 215/2022 de 31/05/2022. ECLI:ES:APM:2022:8153.

SAP Navarra (Sección 3ª), 959/2020 de 23/12/2020. ECLI:ES:APNA:2020:1270.

SAP Barcelona (Sección 13ª), 114/2020 de 13/03/2020. ECLI:ES:APB:2020:2634.

SAP Asturias (Sección 7ª), 6/2020 de 14/01/2020. ECLI:ES:APO:2020:13.

SAP Barcelona (Sección 8ª), 1145/2019 de 18/11/2019. ECLI:ES:APB:2019:13871.

SAP Barcelona (Sección 4ª), 1046/2019 de 15/10/2019. ECLI:ES:APB:2019:12498.

SAP Granada (Sección 4ª), 131/2017 de 02/06/2017. ECLI:ES:APGR:2017:644.

SAP Alicante (Sección 5ª), 181/2017 de 11/05/2017. ECLI:ES:APA:2017:1435.

SAP Girona (Sección 2ª), 433/2016 de 20/12/2016. ECLI:ES:APGI:2016:1510.

SAP Barcelona (Sección 13ª), 495/2016 de 27/10/2016. ECLI:ES:APB:2016:11844.

SAP Barcelona (Sección 13ª), 466/2006 de 19/07/2006. ECLI:ES:APB:2006:8868.

SAP Málaga (Sección 4ª), 208/2016 de 11/04/2016. ECLI:ES:APMA:2016:904.

SAP Barcelona (Sección 13ª), 605/2011 de 13/12/2011. ECLI:ES:APB:2011:11611.

SAP A Coruña (Sección 4ª), 125/2010 de 17/03/2010. ECLI:ES:APC:2010:120.

SAP Alicante (Sección 5ª), 72/2010 de 18/02/2010. ECLI:ES:APA:2010:251.

SAP Jaén (Sección 1ª), 140/2009 de 04/09/2009. ECLI:ES:APJ:2009:735.

SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección 3ª), 496/2007 de 09/11/2007.
ECLI:ES:APTF:2007:2560.

SAP de Madrid (Sección 13ª), 490/2006 de 18/12/2006. ECLI:ES:APM:2006:16510.

SAP de Girona (Sección 2ª), 492/2006 de 11/12/2006. ECLI:ES:APGI:2006:1502.

SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección 3ª), 477/2005 de 07/10/2005.
ECLI:ES:APTF:2005:1762.

SAP Girona (Sección 2ª), 299/2005 de 18/07/2005. ECLI:ES:APGI:2005:1825.

SAP Santa Cruz de Tenerife (Sección 3ª), 203/2004 de 30/04/2004.
ECLI:ES:APTF:2004:876.

SAP Madrid (Sección 9ª), núm. de recurso 112/1997 de 23/12/1998.
ECLI:ES:APM:1998:13400.