Tribunal Supremo

TS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) Sentencia num. 502/2021 de 7 julio

RJ\2021\3258

PRECARIO: ACCIÓN DE DESAHUCIO: PROCEDENCIA: suspensión del lanzamiento por dos años acordada en auto dictado en procedimiento de ejecución hipotecaria de la vivienda: aunque en el momento de interponerse la demanda de desahucio por precario no había concluido dicho plazo, sin embargo en el momento de la celebración de la vista del juicio habían transcurrido ya más de cuatro meses desde la expiración de aquel plazo: demanda ejercitada por adquirente de buena fe: no consta que se solicitara una ampliación del plazo, ni acreditada la persistencia de las condiciones que definen los supuestos de vulnerabilidad definidos en la Ley 1/2013; PROCEDIMIENTO: carácter plenario del juicio de desahucio por precario; suspensión temporal de los lanzamientos de los deudores en los procedimientos de ejecución hipotecaria: límites temporales.

ECLI:ECLI:ES:TS:2021:2711
Jurisdicción: Civil
Recurso de Casación 677/2020
Ponente: Excmo Sr. Juan María Díaz Fraile

El TS declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la parte demandada frente a la Sentencia, de fecha 11-03-2019, dictada por la Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en juicio verbal.

T R I B U N A L S U P R E M O

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 502/2021

Fecha de sentencia: 07/07/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 677/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 17/06/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 13

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: COT

Nota:

CASACIÓN núm.: 677/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 502/2021

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 7 de julio de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia 175/2019, de 11 de marzo, dictada en grado de apelación por la Sección nº 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona (PROV 2019, 87546) , como consecuencia de autos de juicio verbal n.º 674/2016 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Esplugues de Llobregat, sobre desahucio por precario.

Es parte recurrente D. Jesús Carlos, representado por la procuradora D.ª Sandra Aguirán Mateu y bajo la dirección letrada de D. Juan Balaguer Viladecás.

Es parte recurrida D. Juan Miguel, representado por la procuradora D.ª María Eugenia Carmona Alonso y bajo la dirección letrada de D. Pere Rivas i Bujan.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

Tramitación en primera instancia.

1.- El procurador D. Antoni Urbea Aneiros, en nombre y representación de D. Juan Miguel, interpuso demanda de juicio verbal en ejercicio de la acción de desahucio por precario contra D. Jesús Carlos, D.ª Inés e ignorados ocupantes de la finca registral nº NUM000 situada Esplugues de Llobregat -08950, C/ DIRECCION000 nº NUM001, en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que estimando la presente demanda, se hagan los siguientes pronunciamientos:

"1) Que se declare que la parte demandada está ocupando la finca registral nº NUM000 situada en ESPLUGUES DE LLOBREGAT-08950, C/ DIRECCION000, nº NUM001 sin título alguno y sin pagar ningún tipo de contraprestación y por tanto en situación de precario;

"2) Que se declare haber lugar al desahucio por precario de la finca registral nº NUM000 situada en ESPLUGUES DE LLOBREGAT-08950, C/ DIRECCION000, nº NUM001.

"3) Que se condene a la parte demandada a dejar libre, vacua y expedita la mencionada finca a disposición de la parte actora y, para ello, se acuerde requerir a la parte demandada, para que, en el plazo de diez días, desaloje el inmueble situado en ESPLUGUES DE LLOBREGAT- 08950, C/ DIRECCION000, nº NUM001 dejándolo libre y expedido a disposición de la parte actora dentro de dicho plazo o el plazo legal que considere el Juzgado, apercibiéndola, en su caso, de lanzamiento, con expresa imposición de costas.

" 4) Que se impongan a la parte demandada las costas del presente procedimiento.

2.- La demanda fue presentada el 19 de septiembre de 2016 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Esplugues de Llobregat, fue registrada con el n.º 674/2016. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.ª Sandra Aguiran Mateu, en representación de D. Jesús Carlos, contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Esplugues de Llobregat dictó sentencia 69/2017, de 25 de mayo, con la siguiente parte dispositiva:

"QUE HE D'ESTIMAR I ESTIMO la demanda formulada pel Sr. Juan Miguel i en conseqüència declaro:

"-El desnonament per precari.

"-Condemno a la part demandada a restituir la possessió de l'immoble situat al carrer DIRECCION000 número NUM001 de la localitat d'Esplugues de Llobregat, condernnant a la part demandada, Sr. Jesús Carlos, la Sra. Inés i la resta d'ocupants que un cop sigui ferma la sentència, la deixin lliure, vàcua i a disposició de la part actora, o del contrari seran llançats en data 29 de juny de 2017 a les 11 hores.

"-Es condernna als demandats a satisfer les costes causades en el present procediment".

5.- Por Auto de 7 de julio de 2017 el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Esplugues de Llobregat acordó:

"Que en subsanació de la sentència de data 25 de maig de 2017, cal corregir l'error en quant al nom del carrer, i enlloc de dir DIRECCION000, cal que digui CI DIRECCION001 núm. NUM001".

SEGUNDO.-

Tramitación en segunda instancia.

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Jesús Carlos. La representación de D. Juan Miguel se opuso al recurso.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección n.º 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 1315/2019 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia 175/2019, de 11 de marzo, cuyo fallo dispone:

"Que, DESESTIMANDO el recurso de apelación del demandado D. Jesús Carlos, se CONFIRMA la Sentencia de 25 de mayo de 2017, dictada en los autos nº 674/16 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Esplugues de Llobregat, con imposición al demandado apelante de las costas del recurso de apelación, y con pérdida del depósito para recurrir por el demandado apelante".

TERCERO.-

Interposición y tramitación del recurso de casación

1.- La procuradora D.ª Sandra Aguirán Mateu, en representación de D. Jesús

Carlos, interpuso recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue:

"1.- Único motivo del recurso de casación:

"Encabezamiento: Se considera infringido el art. 1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo (RCL 2013, 718) , de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, además de los arts. 446 C.C. (LEG 1889, 27) de protección de la posesión y 47 C.E. (RCL 1978, 2836) del derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada donde los poderes públicos deben dictar normativas para su efectividad, al considerar la sentencia de apelación que en un proceso de desahucio por precario instado por un comprador sobrevenido contra los ocupantes de la vivienda, no resulta título enervatorio la resolución judicial de suspensión de lanzamiento por causa de vulnerabilidad social, obtenida en el procedimiento de ejecución hipotecaria en que el banco ejecutante se adjudicó la vivienda y la transmitió al actor, al no ser oponible tal derecho de uso al nuevo adquirente que se extingue con la irrupción del tercero adquirente, conclusión que vulnera el derecho de esta parte a ser mantenido en la posesión al disponer de título judicial que le legitima en el uso de la vivienda y que es oponible frente al ulterior comprador".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 11 de noviembre de 2020, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- La representación de D. Juan Miguel se opuso al recurso.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 17 de junio de 2021, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

Resumen deantecedentes

1.- Para la resolución del presente recurso resultan relevantes los siguientes antecedentes de hecho acreditados en la instancia:

i) El 6 de julio de 2006, D. Jesús Carlos y la entonces Caixa d'Estalvis Laietana celebraron un contrato de crédito con garantía hipotecaria sobre la vivienda de

propiedad del acreditado sita en Esplugues de Llobregat Barcelona, calle DIRECCION001 NUM001, destinada a su residencia habitual y permanente.

ii) Ante el impago de diversas cuotas de capital e intereses de aquel crédito, la entidad Bankia, S.A. subrogada en su condición de acreedora, 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.

iii) 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 Sr. Jesús Carlos y demás ocupantes.

iv) Interpuesto recurso de reposición contra aquella providencia, por auto de fecha 10 de diciembre de 2014 (PROV 2015, 65115) se estimó el recurso y, en aplicación del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre (RCL 2012, 1564) de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, modificado por la Ley 1/2013 de 14 de mayo (RCL 2013, 718) , 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 -.

v) El 16 de septiembre de 2016, Bankia, S.A. vendió mediante escritura pública la citada vivienda a los consortes D. Juan Miguel y D.ª Eloisa, jubilados y casados en régimen de gananciales. En la escritura se hizo constar, en su parte expositiva, en cuanto a la situación posesoria de la finca, que "la parte vendedora es la propietaria en pleno dominio del 100% de la finca [...] resultó adjudicataria en subasta judicial en procedimiento hipotecario y de la cual no ha obtenido a día de hoy la posesión efectiva [...]", por lo que "desconoce su estado de ocupación". Después, en la estipulación primera ("objeto de la compraventa") las partes declaran que "en virtud de esta escritura, la vendedora vende y transmite a la compradora, que compra y adquiere por mitad y proindiviso (sic), la propiedad y el pleno dominio del inmueble"; y en la estipulación tercera ("entrega"), las partes pactan que "el otorgamiento de la presente escritura equivale a la efectiva transmisión del inmueble a la compradora por la vendedora, pero no equivale a la entrega de la posesión inmediata del inmueble. El vendedor no hace entrega en este acto de las llaves del inmueble".

2.- El 19 de septiembre de 2016, el comprador Sr. Juan Miguel interpuso demanda contra el Sr. Jesús Carlos, su hija y demás ignorados ocupantes de la vivienda, en la que solicitaba sentencia por la que (i) se declarase que los demandados son precaristas, por no disponer de título alguno que les permita residir en la vivienda y no pagar ningún tipo de contraprestación, y haber lugar al desahucio por precario; y (ii) su condena a dejar la vivienda libre, vacua y expedita a disposición de la parte actora,

apercibiéndola, en su caso, de lanzamiento.

El demandado se opuso a la demanda, y alegó que disponía de justo título que le amparaba en su posesión, al haber sido suspendido su lanzamiento de la vivienda durante dos años por auto judicial de 10 de diciembre de 2014.

3.- El juzgado de primera instancia estimó la demanda y, en consecuencia, declaró el desahucio por precario, y condenó a la parte demandada a la restitución del inmueble al demandante y a dejar la finca libre, vacua y expedita a disposición de la parte actora. El juzgado, en cuanto a la propiedad de la vivienda, razonó que: (i) la parte demandada, en el acto de la vista, reconoció saber que el actual propietario de la vivienda es el Sr. Juan Miguel, manifestó saber que la vivienda fue adjudicada a Bankia por falta de pago, y reconoció no haber pagado nunca nada al demandante; incluso manifestó que no satisfacía ningún gasto de la comunidad de propietarios; (ii) el demandado también había explicado que estaba en vías de convenir con Bankia un alquiler social; (iii) en consecuencia, la titularidad del inmueble en ningún caso ha quedado en entredicho.

En cuanto a la ocupación de la finca por parte de la demandada, el juzgado argumentó que: (i) si bien es cierto que de acuerdo con el art. 5 LH (RCL 1946, 886) , el auto de suspensión de lanzamiento no es susceptible de inscripción, de acuerdo con el art. 34 LH, el adquirente (demandante) es un tercero de buena fe, y las situaciones no inscritas en el Registro no pueden perjudicarle; (ii) en ningún caso puede reputarse al Sr. Juan Miguel como tercero de mala fe; en todo caso sería Bankia la conocedora de la posesión del inmueble por parte del demandado, pero no ha quedado acreditado que el Sr. Juan Miguel conociese esa situación y, por tanto, debe ser respetado en la adquisición y en su derecho a poseer; (iii) tampoco se puede obviar que en el momento en que se celebró el acto de la vista, ya hacía más de cuatro meses que había expirado la suspensión del lanzamiento que se le otorgó al demandado por la citada resolución judicial; (iv) aunque en el momento de la interposición de la demanda todavía faltaban dos meses de término, la parte actora no podía tener conocimiento de tal situación y no se le puede oponer aquella resolución.

Con base en esta argumentación, la sentencia de primera instancia declaró que la demandada ocupaba la vivienda sin ningún título, sin consentimiento de la propietaria y sin pagar ninguna contraprestación y, por lo tanto, en concepto de precario.

4.- Apelada esa sentencia por el demandado, la Audiencia desestimó el recurso. Tras exponer el concepto y requisitos del precario, basó su decisión en los siguientes fundamentos: (i) se ha acreditado que el demandante es el propietario de la vivienda

litigiosa y, por el contrario, no puede estimarse probado por el demandado la existencia de título alguno que legitime su ocupación de la vivienda, que es objeto de precario; (ii) la medida excepcional y temporal de suspensión del lanzamiento adoptada en el proceso de ejecución hipotecaria, en base al art. 1 de la Ley 1/2013 (RCL 2013, 718) , no constituye ningún título para la posesión que pueda ser opuesto en otro proceso, frente a quien no fue parte en la ejecución hipotecaria; (iii) por el contrario, el art. 1 de la Ley 1/2013, posteriormente modificado por RDL 1/2015, de 27 de febrero (RCL 2015, 284) , Ley 25/2015, de 28 de julio (RCL 2015, 1180, 1988) , y por RDL 5/2017, de 17 de marzo (RCL 2017, 371) , amplía la suspensión hasta transcurridos siete años desde la entrada en vigor de esta Ley y añade en el párrafo segundo la norma de que, durante ese plazo, el ejecutado situado en el umbral de exclusión puede solicitar y obtener del acreedor ejecutante de la vivienda adherido al Código de Buenas Prácticas, aprobado por el RDL 6/2012, de 9 de marzo (RCL 2012, 315) , o persona que actúe por su cuenta, el alquiler de la misma en las condiciones establecidas en el apartado 5 del anexo de dicho Código: (iv) en este caso, no consta que el Sr. Jesús Carlos, durante el plazo de la suspensión del lanzamiento acordada en el auto de 10 de diciembre de 2014 (PROV 2015, 65115) , y hasta el momento de la presentación de la demanda del juicio verbal de desahucio por precario, el 19 de septiembre de 2016, haya solicitado del acreedor ejecutante el alquiler de la vivienda; (v) el contrato de arrendamiento concertado con el acreedor hipotecario sí constituiría título para la posesión, oponible, en principio, a cualquier propietario posterior, en los términos previstos en la Ley de Arrendamientos Urbanos (RCL 1994, 3272) , en la redacción introducida por la Ley 4/2013, de 4 de junio (RCL 2013, 841) , lo cual no consta que haya interesado el demandado quien, por lo tanto, carece en la actualidad de título para continuar en la posesión de la vivienda litigiosa.

A continuación, tras analizar una posible actuación fraudulenta de los demandantes, lo descarta y afirma que son terceros de buena fe:

"no consta que fueran informados de la suspensión del lanzamiento acordada en la ejecución hipotecaria; no constando tampoco el Auto de suspensión del lanzamiento en la inscripción de la finca enajenada en el Registro de la Propiedad; y no habiendo constancia en los presentes autos de ningún dato que permita alcanzar la conclusión probatoria de la existencia de cualquier maquinación urdida por la vendedora con los compradores para burlar la suspensión del lanzamiento acordada en la ejecución hipotecaria, debiendo en todo caso quedar probada inequívocamente la actividad dolosa, sin que basten meras conjeturas o indicios (Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 1991;RJA 3664/1991 SIC (RJ 1995, 3923)), pues el dolo no se presume (Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 1998;RJA 6199/1998).

"Por lo tanto, en este caso, los compradores de la vivienda litigiosa deben reputarse adquirentes de buena fe, por no haber sido desvirtuada, en los presentes autos, la presunción de buena fe prevista, con carácter general, en el artículo 434 del Código Civil (LEG 1889, 27) , no pudiendo ser opuesta al demandante, actual propietario, en el ejercicio de la acción de desahucio por precario, la suspensión del lanzamiento acordada en la ejecución hipotecaria en la que no fue parte".

Finalmente, tras esa exposición, la Audiencia concluyó lo siguiente:

"En consecuencia, dejando a salvo las demás acciones que, en su caso, puedan asistir a la parte demandada contra su acreedora hipotecaria Bankia,S.A., por una posible actuación fraudulenta para eludir la suspensión del lanzamiento acordada en la ejecución hipotecaria, y sin perjuicio de lo que pueda acordarse, en su caso, en el proceso de ejecución de la sentencia del precario, en relación con el lanzamiento del demandado, en función del transcurso de los plazos de suspensión del lanzamiento acordados en la ejecución hipotecaria, en el presente caso, en relación con lo único que es objeto del proceso declarativo, que es la acción de desahucio por precario, se hace preciso concluir que carece de título la parte demandada para continuar en la ocupación de la finca litigiosa, por lo que procede, en definitiva, la estimación de la demanda en ejercicio de la acción de desahucio por precario, y por consiguiente la desestimación del motivo de la apelación de la parte demandada".

5.- El demandado ha interpuesto un recurso de casación, en su modalidad de interés casacional por tener la norma infringida una vigencia inferior a cinco años, articulado en un único motivo, que ha sido admitido.

SEGUNDO.-

Recurso de casación. Formulación del único motivo.

1.- En el encabezamiento del recuso se denuncia la infracción del art. 1 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo (RCL 2013, 718) , de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, además de los arts. 446 C.C. (LEG 1889, 27) de protección de la posesión y 47 C.E. (RCL 1978, 2836) del derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.

2.- En su desarrollo, se alega, en síntesis, que esa infracción se habría producido al considerar la sentencia de apelación que en un proceso de desahucio por precario instado por un comprador sobrevenido contra los ocupantes de la vivienda, no resulta título enervatorio la resolución judicial de suspensión de lanzamiento por causa de vulnerabilidad social, obtenida en el procedimiento de ejecución hipotecaria en que el banco ejecutante se adjudicó la vivienda y la transmitió al actor, al no ser oponible tal

derecho de uso al nuevo adquirente, conclusión que vulnera el derecho del demandado a ser mantenido en la posesión.

A este razonamiento se añade que: (i) el recurrente no posee la vivienda por una cesión del uso de la finca a título gratuito, concedido por el dueño o un anterior propietario, que es lo que exige el art. 250.1.2º LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) , en cuyo caso podría poner fin en cualquier momento, ya que una de las características del precario es que la duración queda al arbitrio del cedente; (ii) esta circunstancia no concurre en el caso ya que el demandado posee la vivienda en virtud de título judicial que se le otorgó en el procedimiento de ejecución hipotecaria; (iii) el lanzamiento en aquella ejecución hipotecaria no podrá producirse hasta transcurridos dos años desde el auto de suspensión; (iv) ese título judicial le permite al recurrente usar el bien frente al ejecutante hipotecario o frente a terceros, pues es vinculante no solo para Bankia como acreedora adjudicataria, sino también para el demandante que adquirió el inmueble con la situación de una ocupación consolidada, y ello con independencia de que el adquirente haya obrado de buena fe o en fraude legal; (v) el hecho de que en el Registro de la Propiedad no constara ninguna circunstancia que pudiera advertir a los compradores que el piso se hallaba ocupado por terceros, resulta irrelevante cuando se tiene conocimiento de la realidad extrarregistral, al advertirle la entidad bancaria transmitente en la propia escritura de compraventa de que no le entrega la posesión por no disponer de ella; (vi) el derecho que le concedió al recurrente el auto de suspensión de lanzamiento era el de continuar con el uso de la vivienda sin desembolso de contrapartida económica y por tiempo determinado, por lo que, al no hallarnos en una situación meramente tolerada, no procede la acción de desahucio.

TERCERO.-

Decisión de la sala (i). Doctrina jurisprudencial sobre el concepto y requisitos del precario y sobre el procedimiento judicial de la acción de desahucio por precario.

1.-Concepto y requisitos del precario. La institución jurídica del precario no aparece específicamente regulada en nuestro ordenamiento, si bien la mayoría de la doctrina lo encuadra en el art. 1750 CC (LEG 1889, 27) . No obstante, ha sido desarrollado por una abundante jurisprudencia, que ha definido 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" (sentencias 110/2013, 28 de febrero (RJ 2013, 2162) ; 557/2013, 19 de septiembre (RJ 2013, 7428) ; 545/2014, de

1 de octubre (RJ 2014, 4613) , y 134/2017, de 28 de febrero (RJ 2017, 605)).

Existe el precario: (i) cuando hay una situación de tolerancia sin título; (ii) cuando sobreviene un cambio de la causa por cesar la vigencia del contrato antes existente, (iii) o incluso la posesión gratuita sin título y sin la voluntad del propietario (SSTS de 3 de diciembre de 1.958 (RJ 1958, 3836) y 30 de octubre de 1.986, entre otras).

Por tanto, como declaramos en la sentencia 691/2020, de 21 de diciembre (RJ 2020, 5037) , la institución del 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 (sentencias de 13 de febrero de 1.958, 30 de octubre de 1.986 y 6 de noviembre de 2008)".

En este sentido no es acertado el planteamiento que hace el recurrente al limitar el ámbito del precario a las situaciones de mera tolerancia, pues, conforme a la jurisprudencia reseñada, incluye también el disfrute de la posesión de un inmueble por quien no paga contraprestación alguna por ello y carece de título, o el que alega es "ineficaz (...) para enervar el cualificado que ostente el actor".

En la presente litis, no es objeto de controversia ni el título de propiedad del demandante, ni la existencia y contenido del auto de suspensión del lanzamiento dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria que concluyó con la adjudicación de la vivienda al acreedor que después la vendió al demandante. En consecuencia, el debate casacional se centra en si el citado auto constituye o no título suficiente para enervar el derecho a obtener la posesión del inmueble por parte del propietario demandante, que no intervino en aquel procedimiento de ejecución hipotecaria.

2.-Carácter plenario del juicio de desahucio por precario. El art. 250.1 nº 2 LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) ha establecido el juicio verbal como cauce para ejercitar la acción de desahucio por precario:

"Se decidirán en juicio verbal, cualquiera que sea su cuantía, las demandas siguientes: [...] 2º Las 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".

Los presupuestos de este tipo de proceso son: (i) el título que ostenta el demandante, (ii) la identificación del bien poseído en precario y (iii) la insuficiencia o carencia de título del demandado.

La prueba de la existencia de un título habilitante que ampare la posesión o el pago de renta o merced corresponden a los demandados al tratarse de hechos positivos frente a la pretensión de desahucio articulada en la demanda.

3.- La LEC de 2000 suprimió el carácter de sumario del procedimiento de desahucio por precario, pues la sentencia que le pone término tiene plenos efectos de cosa juzgada, ya que no está incluida en el apartado segundo del art. 447 LEC, conforme al cual:

"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".

La exposición de motivos de la ley explica así esta novedad:

"en cuanto al carácter sumario, en sentido técnico-jurídico, de los procesos, la Ley dispone que carezcan de fuerza de cosa juzgada las sentencias que pongan fin a aquéllos en que se pretenda una rápida tutela de la posesión o tenencia, las que decidan sobre peticiones de cese de actividades ilícitas en materia de propiedad intelectual o industrial, las que provean a una inmediata protección frente obras nuevas o ruinosas, así como las que resuelvan sobre el desahucio o recuperación de fincas por falta de pago de la renta o alquiler o sobre la efectividad de los derechos reales inscritos frente a quienes se opongan a ellos o perturben su ejercicio, sin disponer de título inscrito que legitime la oposición o la perturbación. 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 [...]".

En consecuencia, 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 (no se limitan los medios de prueba, a diferencia de los desahucios por impago de rentas), al tratarse de un procedimiento que, si bien limitado a ese objeto, tiene carácter plenario.

CUARTO.-

Decisión de la sala (ii).Regulación legal sobre la suspensión temporal de los lanzamientos de los deudores en los procedimientos de ejecución hipotecaria.

1.- En el caso de la litis, el título que invoca el demandado para oponerse a la acción de desahucio es 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 (hasta el 10 de diciembre de 2016), en aplicación del Real Decreto-ley 27/2012, de 15 de noviembre (RCL 2012, 1564) de medidas urgentes para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, modificado por la Ley 1/2013 de 14 de mayo (RCL 2013, 718) . La suspensión todavía estaba vigente cuando el 19 de septiembre de 2016 se presentó la demanda que inició este procedimiento.

2.- La Ley 1/2013, en lo que ahora interesa, explicó en su preámbulo la adopción de la medida de suspensión de los lanzamientos de este modo:

"El [capítulo] primero prevé la suspensión inmediata y por un plazo de dos años de los desahucios de las familias que se encuentren en una situación de especial riesgo de exclusión. Esta medida, con carácter excepcional y temporal, afectará a cualquier proceso judicial de ejecución hipotecaria o venta extrajudicial por el cual se adjudique al acreedor la vivienda habitual de personas pertenecientes a determinados colectivos. En estos casos, la Ley, sin alterar el procedimiento de ejecución hipotecaria, impide que se proceda al lanzamiento que culminaría con el desalojo de las personas".

El art. 1.1 de la Ley, en su redacción original vigente en el momento de dictarse el auto de 10 de diciembre de 2014 (PROV 2015, 65115) , decía lo siguiente:

"Hasta transcurridos dos años desde la entrada en vigor de esta Ley, no procederá el lanzamiento cuando en un proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria se hubiera adjudicado al acreedor, o a persona que actúe por su cuenta, la vivienda habitual de personas que se encuentren en los supuestos de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas previstas en este artículo".

Después, en los apartados 2 y 3, el mismo precepto identificaba los supuestos de "especial vulnerabilidad" y establecía los requisitos económicos que debían reunir los beneficiarios de la suspensión. En el art. 2 se regulaban de forma detallada los medios de acreditación de esos requisitos.

3.- La norma se refería a supuestos de procesos de ejecución hipotecaria que concluyesen con la adjudicación de la vivienda habitual de personas en situación de especial vulnerabilidad "al acreedor, o a persona que actúe por su cuenta".

Posteriormente este precepto ha sido objeto de modificación por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero (RCL 2015, 284) , la Ley 25/2015, de 28 de julio (RCL 2015, 1180, 1988) , y por el Real Decreto-ley 5/2017, de 17 de marzo (RCL 2017, 371) . Bajo la redacción dada por esta última disposición, el art. 1.1 de la Ley 1/2013, quedó redactado así:

"Hasta transcurridos siete años desde la entrada en vigor de esta Ley, no procederá el lanzamiento cuando en un proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria se hubiera adjudicado al acreedor, o a persona que actúe por su cuenta, la vivienda habitual de personas que se encuentren en los supuestos de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas previstas en este artículo.

"Durante ese plazo, el ejecutado situado en el umbral de exclusión podrá solicitar y obtener del acreedor ejecutante de la vivienda adherido al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual, aprobado por el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo (RCL 2012, 315) , de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, o persona que actúe por su cuenta, el alquiler de la misma en las condiciones establecidas en el apartado 5 del anexo de dicho Código".

En consecuencia, el objetivo de la reforma, al incorporar este párrafo segundo, fue favorecer el tránsito de la situación provisional y de mera suspensión del lanzamiento, a otra más firme amparada en un título contractual de arrendamiento, en las condiciones previstas en el apartado 5 del anexo del Código de Buenas Prácticas, que contempla una condiciones favorables para el arrendatario en materia de rentas (con un máximo anual del 3% del valor de la vivienda al tiempo de la aprobación del remate), y con una "duración anual, prorrogable a voluntad del arrendatario, hasta completar el plazo de cinco años. Por mutuo acuerdo entre el ejecutado y el adjudicatario podrá prorrogarse anualmente durante cinco años adicionales".

4.- Finalmente, el Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo (RCL 2020, 337) , vuelve a modificar la redacción del precepto para prolongar el posible periodo de suspensión "hasta transcurridos once años desde la entrada en vigor de esta Ley", y añade que la suspensión del lanzamiento procederá no sólo cuando se hubiera adjudicado la vivienda al acreedor (o persona que actúe por su cuenta), sino también "a cualquier otra persona física o jurídica".

5.- En el caso de la litis, la redacción de la norma que estaba vigente al tiempo de concluir la ejecución mediante la aprobación de la adjudicación al acreedor era la original incorporada por la Ley 1/2013, en base a la cual se acordó la suspensión del lanzamiento durante dos años.

6.- Sobre la naturaleza jurídica del derecho a mantener la ocupación de la vivienda durante ese periodo temporal, que para el deudor ejecutado resulta de la correlativa suspensión del derecho del adjudicatario a obtener la posesión del inmueble, se han sostenido distintas tesis. En principio, conforme al art. 675.1 LEC (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) , el adjudicatario o rematante en la subasta tiene el derecho a solicitar la posesión del inmueble "que no se hallare ocupado". Si está ocupado, y no se hubiera procedido previamente con arreglo a lo dispuesto en el art. 661.2, "el adquirente podrá pedir al Tribunal de la ejecución el lanzamiento de quienes, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 661, puedan considerarse ocupantes de mero hecho o sin título suficiente" (art. 675.2 LEC).

7.- En el caso, este lanzamiento fue suspendido por auto de 10 de diciembre de 2014 (PROV 2015, 65115) , conforme a las previsiones del reiterado art. 1 de la Ley 1/2013. Esta suspensión constituye, por tanto, una medida procesal que afecta a la ejecución del lanzamiento de los ocupantes sin título (los propietarios ejecutados perdieron el dominio de la finca como consecuencia de su adquisición por el adjudicatario en la subasta). 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 "coposesión") y, en consecuencia, 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" (art. 5 LH (RCL 1946, 886)).

8.- Por ello, el acreedor adjudicatario carece de acción de desahucio frente al deudor ejecutado durante el tiempo de la suspensión, pues está directamente vinculado y obligado por la resolución judicial dictada en el procedimiento de ejecución en el que ha participado como ejecutante. También debe entenderse vinculado por la suspensión cualquier otro adjudicatario que haya actuado en la subasta por cuenta del acreedor, pues conforme a la redacción original del art. 1 de la Ley 1/2013, la suspensión del lanzamiento alcanza también a los casos de procesos de ejecución hipotecaria en que "se hubiera adjudicado [la vivienda] al acreedor, o a persona que actúe por su cuenta". Bajo este régimen, no procedía esa suspensión en caso de adjudicación de la vivienda a un tercero ajeno al acreedor (este régimen se modificó por el Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, que amplió la paralización de los lanzamientos, para las ejecuciones que se produzcan a partir de su vigencia, a las adjudicaciones hechas "a cualquier otra persona física o jurídica" distinta del

acreedor).

Ahora bien, la cuestión que se suscita en este recurso es si la situación de posesión inmediata y provisional que detentaba el ejecutado durante el tiempo de suspensión es también título suficiente frente a la propiedad obtenida por un adquirente de buena fe, con eficacia bastante para enervar la acción de desahucio promovida por ese adquirente, en las condiciones de la litis, una vez cumplido el plazo de paralización del lanzamiento.

9.- La respuesta a esta cuestión debe darse a la luz de los criterios hermenéuticos que se extraen de la jurisprudencia y de la regulación que hemos dejado expuesta supra , y en consideración a las concretas circunstancias que se dan en este caso. En atención a todo ello, esta sala comparte las conclusiones alcanzadas por la Audiencia Provincial (que, a su vez, había confirmado el fallo de primera instancia), cuya sentencia procede confirmar por las siguientes razones:

1.º) 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, como declaramos en la sentencia 691/2020, de 21 de diciembre (RJ 2020, 5037) , 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 (sentencias de 13 de febrero de 1.958, 30 de octubre de 1.986 y 6 de noviembre de 2008)". Por ello, no es suficiente para enervar la acción de desahucio que la situación del demandado no responda a la mera tolerancia del actor, pues el ámbito del precario no se limita a esas situaciones posesorias meramente toleradas.

2.º) El auto de 10 de noviembre de 2014 (PROV 2015, 77643) acordó la suspensión del lanzamiento por un plazo de dos años, que expiró el 10 de noviembre de 2016. Aunque en el momento de interponerse la demanda de desahucio por precario (19 de septiembre de 2016) todavía no había concluido dicho plazo, sin embargo, como advirtió el juzgado, en el momento de la celebración de la vista del juicio habían transcurrido ya más de cuatro meses desde la expiración de aquel plazo.

3.º) El demandado no ha acreditado que hubiera solicitado del juzgado la ampliación del plazo de suspensión, al amparo de las reformas legales introducidas por el Real Decreto-ley 1/2015 (RCL 2015, 284) , la Ley 25/2015 (RCL 2015, 1180) , o el Real Decreto-ley 5/2017 (RCL 2017, 371) (este último ya en vigor cuando presentó el escrito de interposición del recurso de casación). No consta, en consecuencia, que en el momento del vencimiento del plazo de duración de dos años de la suspensión del lanzamiento persistieran las condiciones de vulnerabilidad exigidas para acceder a esa medida excepcional.

4.º) Tampoco consta acreditado que durante ese periodo de suspensión ni después el demandado hubiera solicitado al banco adjudicatario (o, en su caso, al nuevo propietario), la posible formalización de un arrendamiento de la vivienda, en las condiciones previstas en el Código de Buenas Prácticas. Como consecuencia de ello, el demandado viene disfrutando del uso de la vivienda desde diciembre de 2014 sin pagar ninguna renta o contraprestación por dicho uso. Tampoco ha venido pagando, según lo declarado en la instancia, los gastos de la comunidad de propietarios, ni consta que haya abonado los tributos que gravan la propiedad de los bienes inmuebles.

5.º) El demandante, jubilado, compró la vivienda el 16 de septiembre de 2016. La Audiencia concluyó que se trata de un adquirente de buena fe: "los compradores de la vivienda litigiosa deben reputarse adquirentes de buena fe, por no haber sido desvirtuada, en los presentes autos, la presunción de buena fe prevista, con carácter general, en el artículo 434 del Código Civil (LEG 1889, 27) ". Conclusión que razonó así:

"[...] no haciéndose, sin embargo, ninguna mención en la escritura pública de compraventa del Auto de 10 de diciembre de 2014 (PROV 2015, 65115) , dictado en los autos de Ejecución Hipotecaria nº 746/12 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Esplugues de Llobregat, en los que no eran parte los compradores Sr. Juan Miguel y Sra. Eloisa, quienes, por lo tanto, no consta que fueran informados de la suspensión del lanzamiento acordada en la ejecución hipotecaria; no constando tampoco el Auto de suspensión del lanzamiento en la inscripción de la finca enajenada en el Registro de la Propiedad; y no habiendo constancia en los presentes autos de ningún dato que permita alcanzar la conclusión probatoria de la existencia de cualquier maquinación urdida por la vendedora con los compradores para burlar la suspensión del lanzamiento acordada en la ejecución hipotecaria, debiendo en todo caso quedar probada inequívocamente la actividad dolosa, sin que basten meras conjeturas o indicios (Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 1991;RJA 3664/1991 SIC (RJ 1995, 3923)), pues el dolo no se presume (Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de julio de 1998;RJA 6199/1998)".

6.º) La jurisprudencia de esta sala ha interpretado el art. 13 LAU (RCL 1994, 3272) (en la redacción vigente en la fecha en que se aprobó la adjudicación en el proceso de ejecución hipotecaria del caso) en el sentido de que el arrendamiento no inscrito sobre una vivienda queda extinguido cuando el derecho del arrendador se resuelve por la enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria. Como señalaba la exposición de motivos de la Ley 4/2013, de 4 de junio (RCL 2013, 841) , que aprobó aquella redacción del precepto, con ello se trataba hacer compatible la protección de

los derechos de arrendadores y arrendatarios con la "seguridad del tráfico jurídico". Con arreglo a esta regulación esta sala ha estimado las correspondientes acciones de desahucio por precario, cuando por la ejecución hipotecaria de la vivienda arrendada se había producido la pérdida del derecho de propiedad del arrendador y la consiguiente extinción del arrendamiento (sentencias 577/2020, de 4 de noviembre (RJ 2020, 4574) , 109/2021, de 1 de marzo (RJ 2021, 906) , y 379/2021, de 1 de junio (PROV 2021, 189716)).

7.º) Este criterio de seguridad jurídica del tráfico y de los terceros adquirentes es el que inspiró las sentencias de esta sala 859/2009, de 14 de enero de 2010 (RJ 2010, 2323) y 861/2009, de 18 de enero (RJ 2010, 1274) , dictadas en unificación de doctrina, que respecto del uso de la vivienda concedida mediante sentencia judicial a un cónyuge no titular reconoce su carácter oponible a terceros y su condición de inscribible en el Registro de la Propiedad y, por tanto, sujeto a su régimen de publicidad. En el mismo sentido cabe citar la sentencia del Tribunal Constitucional 69/1995, de 9 de mayo (RTC 1995, 69) , y la del TJUE de 7 de diciembre de 2017, C-598-15 (TJCE 2017, 220) .

8.º) A la luz de todo lo anterior y en las condiciones de la litis, 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 (RCL 2013, 718) , 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.

10.- Todo lo anterior debe entenderse, como señaló la Audiencia, sin perjuicio de las eventuales acciones que pudieran corresponder al demandado frente a Bankia, en caso de que se apreciase una actuación fraudulenta para eludir la suspensión del lanzamiento acordada en la ejecución hipotecaria, y sin perjuicio de lo que pueda acordarse, en su caso, en el proceso de ejecución de esta sentencia.

QUINTO .-

Costas y depósito

1.- De acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) , las costas del recurso de casación deben ser impuestas a la recurrente.

2.- Procede acordar también la pérdida del depósito constituido de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9 , de la Ley Orgánica del Poder Judicial (RCL

1985, 1578, 2635) .

F A L L O

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º-

Desestimar el recurso de casación interpuesto por D. Jesús Carlos contra la sentencia n.º 175/2019, de 11 de marzo (PROV 2019, 87546) , dictada por la Sección nº 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 1315/2017, sin perjuicio de lo que proceda acordar, en caso de concurrir los requisitos legales para ello, en la ejecución de la sentencia en aplicación del art. 7 del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo (RCL 2021, 851, 905) .

2.º-

Condenar al recurrente al pago de las costas del recurso de casación que desestimamos, así como la pérdida del depósito constituido.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.