

Carlos BELTRÁ CABELLO  
Secretario Judicial

• ENUNCIADO:

*Don Pedro G.R. y su esposa doña Marina Z.S. interpusieron demanda de desahucio por precario contra don Raúl G.Z., hijo de los demandantes, y la esposa de éste por entender que carecen de título alguno para disfrutar de dicha vivienda.*

*Admitida a trámite la demanda, el demandado se allanó a la misma, mientras que la demandada contestó oponiéndose alegando que ella y el demandado eran matrimonio y que en la actualidad estaban separados y que el disfrute de la vivienda se lo había otorgado a ella el Juez del procedimiento de separación, tenían un hijo de seis años, y a mayor abundamiento manifestó que la vivienda se la habían otorgado los demandantes para su uso de modo indefinido.*

• CUESTIONES PLANTEADAS:

1. Comodato y desahucio por precario.
2. Ámbito juicio desahucio. Cuestión compleja.
3. Conclusión.

• SOLUCIÓN:

**1. Comodato y desahucio por precario.**

Establece el artículo 1.740 del Código Civil que por el contrato de préstamo, una de las partes entrega a la otra, o alguna cosa no fungible para que use de ella por cierto tiempo y se la devuelva, en cuyo caso se llama comodato, o dinero u otra cosa fungible, con condición de devolver otro tanto de la misma especie y calidad, en cuyo caso conserva simplemente el nombre de préstamo.

El comodato es esencialmente gratuito. El simple préstamo puede ser gratuito o con pacto de pagar interés.

En cuanto al desahucio por precario se trata de aquella reclamación que efectúe el poseedor mediatto de una finca contra aquel que disfruta de la misma sin pagar merced alguna.

En el presente supuesto la demanda se entabla mediante el juicio de desahucio por precario estando legitimados para promover el juicio de desahucio 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 caso los demandantes.

En el comodato, el comodante conserva la propiedad de la cosa prestada, adquiriendo el comodatario el uso de la misma pero no sus frutos. El comodatario dispondrá de la cosa dada en préstamo por el tiempo estipulado no pudiendo reclamarla antes el comodante salvo que tuviere antes de tiempo una urgente necesidad y reclame por tanto la cosa objeto de préstamo.

En el supuesto que nos ocupa no se plantea ninguna necesidad por parte de los demandantes de recuperar la cosa dada en préstamo, y es más, como alega la demandada la misma fue dada por un tiempo indefinido, luego deberían alegar causa de necesidad para recuperar el bien.

De lo expuesto hasta este momento se desprende que entre las partes, demandantes y demandados no existía contrato alguno, luego podríamos estar ante un desahucio por precario pero por otro lado encontramos que los demandantes cedieron el uso de la vivienda a su hijo y a su nuera como vivienda familiar y por un tiempo indefinido para que la utilizaran, independientemente de que luego, como así sucedió, se separaran hallándonos ante un comodato.

## 2. **Ámbito juicio desahucio. Cuestión compleja.**

Como ha reiterado la jurisprudencia, en el procedimiento de desahucio, por su carácter sumario y finalidad recuperatoria de la posesión de hecho, sólo pueden declararse las cuestiones que afecten al título en que se ampara el *petitum* y las referidas a la situación del demandado que dan lugar a la desposesión, quedando fuera de su ámbito aquellas relaciones que, derivadas del propio título arrendaticio, se enlazan con el derecho posesorio discutido. Cuestión compleja quiere decir que el objeto del proceso excede de los límites del juicio de desahucio, y que debe dilucidarse en el juicio declarativo que corresponda.

En el caso que se analiza, el demandado es hijo del demandante y ha convivido en la vivienda junto con su esposa que es la codemandada, de cuya relación existe un hijo común. Los demandados se han separado y, por resolución del Juzgado de familia, se confiere el uso de la vivienda que venía constituyendo el hogar familiar al hijo de dicha pareja en unión del progenitor al que se otorga la guarda y custodia. Planteado por los demandantes como un juicio de desahucio por precario, presuponiendo un arrendamiento, por la demandada se alega la inexistencia de tal arrendamiento, dado que nunca se había pagado renta alguna por la ocupación de la vivienda, llegándose a la conclusión de que la relación por la que se produce la ocupación es más bien una relación de comodato, sin que pueda aquélla resolverse en un juicio de desahucio, dada la complejidad de dicha relación. El comodato, en este caso, supone la entrega del uso de la vivienda, aun sin especificarse el tiempo de duración, determinado por necesidades familiares, que hace inviable la acción de desahucio para resolverlo.

En definitiva, no es este proceso sumario el cauce idóneo para debatir y decidir acerca de los derechos que aquí se discuten, pues tal cuestión requiere de una más amplia discusión en el juicio declarativo ordinario, con todas las garantías de información y defensa de esta clase de juicios.

## 3. **Conclusión.**

En el presente supuesto se concluye que la demanda inicialmente planteada eligió un cauce inadecuado por cuanto no se puede acudir a un juicio de desahucio por precario alegando la falta de pago de renta por parte de los demandados cuando en ningún momento hubo contrato de arrendamiento sino que la cesión de la vivienda la hicieron los demandantes, padres y suegros de los demandados, a título de liberalidad y cuando, además, dadas las vicisitudes de la relación conyugal de los

demandados, ésta acabó en separación y el uso de la vivienda se atribuyó al cónyuge que goza de la guarda y custodia del menor, teniendo éste derecho al uso de la vivienda como hogar familiar y es por lo que el juicio de desahucio no puede resolver dicha cuestión por tener un carácter especial y sumario debiendo acudir al juicio declarativo ordinario correspondiente.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **SSAP de Las Palmas de 24 de noviembre de 2000 y de 16 de abril de 2001.**
- **SAP de Barcelona de 14 de marzo de 2000.**
- **Código Civil, art. 1740 y ss.**
- **Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, art. 1.564 y ss.**
- **Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, arts. 250, 449 y concordantes.**