

José Ignacio ATIENZA LÓPEZ  
Secretario Judicial

• ENUNCIADO:

*Doña Juana, titular del arrendamiento de una vivienda dada su condición de viuda, al haber obtenido su carácter de arrendataria por subrogación al amparo del artículo 58 de la LAU de 1964 tras el fallecimiento de su marido, comparece ante nuestro despacho de abogados exponiendo el siguiente problema: que la unidad familiar compuesta por su propia hija, el hombre con el que convive y con el que no está casada y los dos hijos que ambos tienen menores de edad, conviven con ella en el piso del cual es arrendataria por dicha subrogación desde hace tres años que nació el primero de los niños si bien, las relaciones desde hace un tiempo con dicha unidad familiar se han ido deteriorando hasta el punto de hacerse insoportables. Ante ello, ha requerido en numerosas ocasiones a su hija y al hombre con el que convive para que abandonen la casa al ser ella y no ellos, la única con derecho a permanecer en la vivienda en su condición de arrendataria, habiéndose negado por su hija y por el progenitor de los niños a irse de la casa.*

*Por la hija de doña Juana se nos manifiesta que esa casa siempre ha sido su residencia habitual desde que nació y que en los últimos meses abonan parte de la renta y que incluso participan en el sostenimiento del hogar familiar.*

*Doña Juana desea saber de qué manera puede echar a su hija, conviviente e hijos del piso arrendado. Tanto su hija como la persona con la que convive tienen trabajo fijo.*

• CUESTIONES PLANTEADAS:

- Concepto de precario.
- Titular del arrendamiento.
- La llamada cuestión compleja en los desahucios.
- Distinción entre rentas y pagos que no son rentas.

• SOLUCIÓN:

Los hechos que nos son planteados por la arrendataria por subrogación sólo pueden ser estudiados en clave de desahucio por precario, respecto de las personas que, presuntamente, conviven como precaristas con la persona que busca nuestra asesoría, entendiéndose que debe plantearse la defensa a partir de los posibles argumentos que esgrimiesen estos últimos. Con carácter previo es preciso

enmarcar adecuadamente esta figura que se consagra legalmente como aquella situación de hecho que implica la utilización gratuita de un bien inmueble ajeno cuya posesión jurídica no corresponde al precarista, porque carece de título que justifique el goce de la posesión aunque se halle en la tenencia del mismo. Por tanto, resultan ser los elementos esenciales de esta figura, de un lado, la posesión *de facto* o disfrute efectivo y actual de la cosa por el precarista, de otro, la falta o insuficiencia del título del demandado bien por no haberlo tenido o por haberse extinguido o ser de peor derecho y por último la falta de renta o contraprestación.

La primera línea de defensa a la que deberemos hacer frente como asesores de nuestra cliente es al argumento de los precaristas en el sentido de que no ostentan la posesión por mera merced pues participan desde hace tiempo en el sostenimiento del hogar familiar, situación esta, que cabría entender como integradora de la llamada cuestión compleja, la cual no puede ser dilucidada en este tipo de procesos. En este argumento se encierran dos motivos diferentes: el pago de cantidades por parte de los precaristas y la llamada cuestión compleja en los desahucios. Comenzando por esta última, cabe precisar que podrá decirse que existe cuestión compleja cuando del título alegado por el precarista pueda deducirse, a primera vista, como dudoso el derecho del actor a obtener la efectividad de su derecho a poseer, siendo tal duda la que deberá solventarse en un proceso rodeado de mayores garantías y no en uno de la naturaleza del desahucio caracterizado por la rapidez y sumariedad. Ahora bien, el concepto de «complejidad» para determinar la inadecuación del juicio de desahucio para resolver la cuestión litigiosa no debe confundirse con dificultad técnica ni con las alegaciones, más o menos prolijas y confusas, que pudieran efectuar las partes mediante calificaciones jurídicas unilaterales o interpretaciones parciales de la naturaleza y origen de los recíprocos derechos y obligaciones. Habrá que determinar si los que conviven con nuestra cliente, tienen alguna posibilidad de ser considerados como precaristas o si bien tienen algún título que justifique su permanencia en la posesión de la vivienda, pudiendo decidirse en el precario si existe o no este título suficiente sin que ello integre una cuestión compleja que escape a su ámbito. Podría considerarse que sí existe una cuestión compleja a estos efectos, cuando del relato de hechos se deduzca la necesidad de que haya un pronunciamiento judicial sobre validez, nulidad, eficacia, resolución o anulabilidad del título, extremos estos que son propios de un juicio declarativo. De no establecerse una frontera clara entre lo que puede y no puede ser integrador de la llamada cuestión compleja, bastaría una simple alegación del demandado para hacer inútil esta modalidad de desahucio por precario, pudiendo (y tal vez debiendo el juzgador) en el cauce del precario decidir si existe o no título suficiente del cual se derive el derecho a poseer al ser materia propia de este juicio.

La conclusión a la que cabe llegar en nuestro caso es la de que los parientes de nuestra protagonista y cliente, carecen de título que justifique la ocupación que vienen efectuando de la vivienda en cuestión partiendo del hecho incontestable de que nuestra cliente es la arrendataria de la vivienda por la subrogación referida. La circunstancia de que la hija de doña Juana haya mantenido la convivencia en tal vivienda desde su nacimiento en cuanto hogar familiar no la convierte en arrendataria en forma alguna, recordándose que tan sólo uno de los beneficiarios del derecho de subrogación reconocido en el artículo 58 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1958 pudo utilizarlo y de hecho lo utilizó el cónyuge del titular del contrato de arrendamiento siguiendo el orden de prelación legalmente establecido. Es verdad que la legislación arrendaticia ampara la convivencia en la vivienda arrendada de determinados familiares del arrendatario pero sin que por ello tales convivientes tengan otorgado a su favor derecho o título alguno a ninguno de ellos oponible al arrendatario. No es

menos cierto que la hija pudiera, al fallecimiento de su madre, subrogarse en el contrato ocupando la posición de arrendataria pero sin que este derecho sea oponible a la arrendataria actual cuyo fallecimiento es precisamente requisito para su ejercicio.

Tampoco la circunstancia de que la hija de nuestra cliente y el núcleo familiar por ella constituido hayan contribuido a los gastos de la casa o incluso hayan pagado la renta en los últimos años, excluye su condición de precarista ni confiere a la unidad familiar título de posesión alguno. El hecho de pagar merced (que excluya la condición de precarista), no está constituido por la mera entrega de una cantidad de dinero, sino que ha de ser esa entrega por cuenta propia y a título de renta sin que equivalga a esa renta los gastos o pagos que pesen sobre el ocupante de los bienes por otros conceptos y en su propia utilidad. En nuestro caso el pago de la renta al arrendador, no ha sido por cuenta propia de la hija y su familia ni por alquiler constituido a su nombre, sino que cabe calificarlo de pago por tercero no generador de título posesorio, o si lo queremos, cabe reputarlo como una contribución voluntaria al levantamiento de las cargas familiares verificados por mera conveniencia o utilidad de la hija y sin que en ningún caso pueda tenerse por contraprestación por el uso o disfrute de la finca arrendada por la madre.

Tampoco de las relaciones de parentesco se derivaría sin más el título posesorio. De las relaciones parentales dimana una relación recíproca alimenticia que comprende conforme al artículo 142 del Código Civil (CC), las necesidades de habitación, pero tal obligación legal entre parientes requiere de un lado, el respeto al orden de prelación del artículo 144 del CC y de otro la necesidad para su subsistencia de quien los haya de recibir, circunstancia esta que no concurre. Debe también tenerse en cuenta que la ley autoriza al alimentante a prestar los alimentos recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos (art. 149 del CC), pero ésta es una facultad reconocida al alimentante y no una obligación, pudiendo aquél optar por pagar una pensión. Vemos por tanto, que incluso desde el punto de vista de la obligación de alimentos, nuestra cliente como potencial alimentante nunca vendría obligada a recibirlos en su propio domicilio. Debemos entender perfectamente viable la acción de desahucio por precario para dar solución al caso planteado con los argumentos expuestos con suficientes garantías de éxito.

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

- **SSTS de 26 de marzo y 22 de junio de 1979 y 22 de octubre de 1987.**
- **SAP de Bilbao de 5 de abril de 1998.**
- **Código Civil, arts. 142, 144 y 149.**
- **Ley de Arrendamientos Urbanos de 1958, art. 58.**