

La recuperación por el inquilino de la posesión de la cosa locada

S U M A R I O

1. El derecho de retorno del inquilino. Precedentes de la acción recuperatoria de la posesión.—2. Sentido y alcance de la acción concedida al inquilino en el artículo 85 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Criterios interpretativos.—3. Efectos de la falta de ocupación de la vivienda por la persona para la cual se reclamó.—4. Cuestiones que se suscitan a este respecto.—5. Caducidad de la acción concedida al inquilino. Problemas que la misma plantea.

I

El artículo 85 de la Ley de Arrendamientos Urbanos concede acción al inquilino para solicitar judicialmente, en su caso, la restitución o recuperación de la posesión de la vivienda arrendada.

Ese derecho de retorno nace para el inquilino con el desalojo de la vivienda arrendada, una vez transcurrido el plazo legal de tres meses en haber sido ocupada por la persona para la cual se reclamó. Sabiona así el artículo 85 una conducta dolosa o, por lo menos, arbitraria del arrendador, contraria a los principios de orden social y de solidaridad, inspiradores de la Ley de Arrendamientos. Ello implica en el arrendador la voluntariedad de la falta de ocupación de la vivienda recabada y conseguida para sí o sus familiares idóneos, mediante sentencia favorable.

No obstante la aparente claridad y sencillez del precepto legal, su aplicación práctica suscita numerosas dificultades.

REYES y GALLARDO (1), comentando este precepto, se limitan a decir que sugiere algunas observaciones de mero alcance gramatical, pues su redacción no es excesivamente correcta. A juicio de dichos autores, exige dos aclaraciones: a) Que el plazo de tres meses fué acordado en virtud de una enmienda presentada al informe de la Ponencia que proponía el más corto de dos meses. b) Que parece injusto sancionar con prohibición de reclamar la vivienda afectada durante un plazo de tres años, al arrendador distinto del que incumplió la prohibición, si bien, agregan dichos comentaristas, «es cierto que lógicamente cabe suponer que, al serle transmitida la finca, conocía la prohibición».

La norma que anotamos cuenta en nuestro Derecho con algunos precedentes. Así la Novísima Recopilación, previsoramente, exigía para poder obligar a desocupar los inquilinos las viviendas por necesidad de sus dueños, que prestarán caución de habitarlas por sí mismos y de no arrendarlas hasta pasados cuatro años, y los Reales decretos de 17 de diciembre de 1924, 21 de diciembre de 1925 y 29 de diciembre de 1931, que integraban la legalidad inmediata anterior, preveían ya las situaciones de que el arrendador destinase la cosa a usos distintos o la arrendase a persona distinta; o sea, que la vivienda no fuera utilizada *por las personas* y a los *finés* que el propietario hubiera anunciado para obtenerla, en cuyos casos el arrendatario tenía derecho a una indemnización.

II

El sentido y alcance de la acción concedida al inquilino suscita interesantes problemas de carácter doctrinal y de orden práctico.

Dos criterios cabe sostener a este respecto, a saber: Sentido restrictivo y sentido amplio favorable al inquilino.

A) Según el criterio restrictivo de matiz dominical, desde el momento en que se ocupó la vivienda, sea cualquiera el tiempo (días o meses) por la persona para la cual se reclamó (propietario pariente idóneo), dentro de los tres meses de desalojada por el inquilino,

(1) Ante la novísima Ley de Arrendamientos Urbanos, e «Boletín de Información del Ministerio de Justicia», págs. 100-101.

falta toda posibilidad de vida para el ejercicio de la acción recuperatoria de la posesión arrendaticia.

Por muchas concesiones que el legislador haya querido hacer al inquilino, no puede pensarse haya pretendido llegar a la exclusión o sustracción del poder de disposición del propietario, y a ello equivaldría el vincularle al uso y disfrute de la vivienda que logró obtener mediante la resolución judicial del contrato de arrendamiento constituido con el inquilino. De aquí se sigue que la Ley de Arrendamientos no ha querido exigir del propietario o nuevo ocupante un plazo mínimo de permanencia, puesto que de haberlo querido lo hubiera expresado claramente en el artículo 85 que anotamos, como ocurre, en un supuesto análogo, para los locales de negocio en el artículo 91. No puede pensarse que la Ley de Arrendamientos haya querido coartar de tal modo la libertad de residencia, obligando al propietario a que habite durante un determinado período de tiempo en cualquier lugar de la nación, sean cuales fueren los motivos que a ello puedan impulsarle.

B) El criterio amplio, favorable al inquilino, inspirado en una interpretación socializadora de la norma, argumenta así: No sería razonable y, por consiguiente, justo que, si el propietario desahucia al inquilino por razones de necesidad propia o de alguno de sus parientes señalados por la Ley, pueda limitarse a ocupar la vivienda eventualmente durante breves días o incluso uno o dos meses dentro del plazo legal de tres meses establecido en el artículo 85, de suerte que el propietario o persona para la cual se reclamó debe habitarla, puesto que de ella tenía necesidad, según quedó demostrado en el proceso resolutorio, y si así no lo hiciere, la vivienda debe revertir al inquilino.

No es admisible —justamente pensando— que el desahucio conseguido por razones de necesidad pueda convertirse en desahucio por móviles de especulación. Tal ocurriría cuando el propietario necesitado, una vez obtenida judicialmente la vivienda, la ocupare temporalmente y por mera fórmula y luego volviese a arrendarla a un tercero, normalmente con fines lucrativos.

Por tanto, el propietario no puede limitarse a hacer acto de presencia en la vivienda, una vez desalojada por el inquilino, bien por acatamiento voluntario al fallo recaído o por ejecución forzosa o lanzamiento. En efecto; si el propietario consiguió la resolución del contrato concertado con el inquilino, en virtud de determinadas ne-

cesidades familiares alegadas y probadas en juicio resolutorio, mientras subsistan aquellas circunstancias viene obligado a habitar la vivienda que tenía arrendada al inquilino. Estas y otras análogas razones pueden exponerse con vistas a los dos criterios mencionados. Más adelante veremos el desarrollo de estos principios dentro del ordenamiento vigente.

III

La falta de ocupación por el propietario o por la persona para la cual se reclamó la vivienda arrendada, una vez desalojada por el inquilino, origina los siguientes efectos legales recogidos en el tantas veces citado artículo 85 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, a saber :

- a) El arrendatario puede, entablando la acción correspondiente, volver a ocupar la vivienda arrendada.
- b) Que en tal caso (ejercicio favorable de la acción recuperatoria) el contrato de arrendamiento se considera prorrogado.
- c) Surge en el arrendador la obligación de indemnizar, cuyo importe no podrá ser inferior a una anualidad de renta.
- d) El arrendador, hasta transcurridos tres años, contados desde el día en que el inquilino volvió a la vivienda, no podrá intentar de nuevo su ocupación.
- e) Esta prohibición tiene efectos hasta con personas que posteriormente puedan ser arrendadores por subrogación del anterior durante el referido plazo.

El cuadro de sanciones impuestas al arrendador implica una serie de cuestiones prácticas de las que vamos a apuntar las más salientes.

El precepto, reiteramos, no es tan ingenuo como a primera vista parece. Tiene una hondura y trascendencia que su redacción encubre. En efecto, ¿qué ocurre si el arrendador arrienda de nuevo la vivienda a un tercero después de haberla ocupado por unos días, o incluso uno o dos meses, durante los tres siguientes al desalojo de la vivienda por el arrendador?

Ya hemos visto que la Ley de Arrendamientos no exige plazo mínimo de permanencia, con tal que el propietario, o persona para quien se reclamó, ocupe efectivamente la vivienda dentro del plazo

legal de tres meses siguientes a haber sido desalojada por el inquilino. El precepto, literalmente interpretado, permite al arrendador burlar cómodamente su espíritu. La ausencia de fijación de plazo mínimo de permanencia se presta a las maquinaciones fraudulentas del propietario. Basta al arrendador con ocuparla por breve tiempo legal para luego arrendarla a un tercero con fines de especulación. Sería discutible si el precepto del artículo 85 lleva consigo un plazo implícito: el de tres meses siguientes al desalojo por el inquilino.

Quizá pueda sostenerse que, como la acción para reintegrarse el inquilino a la vivienda caduca a los tres meses a partir de la fecha hasta que no fué ocupada, durante ese plazo existe obligación de permanecer en la vivienda por el nuevo ocupante.

De todas formas hay que reconocer que el precepto no es claro en este punto y que la exigencia del plazo de permanencia no resulta del sentido literal del precepto y, lo que es más grave, de su espíritu. Lo que sí es necesario es la efectividad de la ocupación, entendida en el sentido de habitar la vivienda.

No bastará la mera presencia u ocupación formularia por el arrendador. Por ello, será necesario que el propietario o persona para quien se reclamó habite realmente la vivienda, sin que sea suficiente la presencia intermitente o la introducción de muebles o efectos de su pertenencia. Más grave problema surge cuando, como se ha dicho, el propietario arrienda después la vivienda a un tercero.

Si la acción del inquilino prospera, ¿cómo será posible la nulidad del contrato celebrado con el tercero? Entendemos que en el mismo proceso podrá el inquilino solicitar la declaración de nulidad del contrato, en cuyo caso será necesario demandar, asimismo, al nuevo inquilino, el cual, si se probare su buena fe, quedará a salvo su derecho para pedir al arrendador daños y perjuicios conforme a las reglas generales en esta materia.

En este supuesto, si la acción recuperatoria prospera, habrá de declararse prorrogado el contrato de arrendamiento constituido con el primer inquilino, mandándose, a instancia de parte, que el tercer ocupante desaloje la vivienda, si se hubiese instado en la misma. Una pequeña dificultad surge a este respecto, relativa al plazo de desalojo que habrá de ser, no el de seis meses del apartado d) del artículo 161 de la Ley de Arrendamientos, sino el más breve de ocho días del artículo 1.596 de la Ley de Enjuiciamiento civil, pues la nulidad es efecto legal del derecho común.

IV

Grave cuestión plantea el ejercicio de la acción recuperatoria de la posesión en los casos de realización de obras o de fuerza mayor, alegada y probada, que impida al arrendador la ocupación de la vivienda dentro del plazo legal. Obsérvese que la falta de ocupación debe ser voluntaria, imputable a su voluntad, por lo que en los supuestos de obras o de fuerza mayor habrá de estarse no sólo al resultado de la prueba que se practique sobre este extremo apreciada según las reglas del criterio humano, sino, además, a la circunstancia de si el arrendador, una vez realizadas las obras, ha ocupado o no realmente la vivienda. Si se probase que el arrendador, una vez terminadas las obras, arrendó la vivienda a un tercero sin habitarla el inquilino, tendrá acción para recuperarla.

Por fuerza mayor pudiera entenderse causa suficiente extraña a la voluntad del arrendador que impida su ocupación dentro del plazo legal. Por tanto, si la vivienda arrendada se solicitó para el propio arrendador, si falleciere antes del plazo de ocupación, podrán hacerlo sus familiares convivientes. Si se pidió para varios parientes conjuntamente, la muerte de uno de ellos no impediría su ocupación por los demás.

En los casos de falta de ocupación de la vivienda por el pariente para quien se reclamó, el inquilino deberá demandarlo conjuntamente con el arrendador y obtener sentencia contra ambos. Una grave omisión se observa en el precepto del artículo 85, que venimos analizando, y es la relativa al propietario que, ocupándola, una vez desalojada por el inquilino, la destina a usos distintos, convirtiéndola en local de negocio, o industria, almacén, escritorio u oficina, que, aunque, según lo dispuesto en el artículo 10, merecen la concepción de viviendas, suponen, en fin, un destino diverso al señalado en el contrato celebrado con el inquilino.

En las situaciones de transformación hay ocupación efectiva por el propietario o persona para la cual se reclamó, pero se ha alterado la naturaleza de la cosa, transformando su destino.

La legislación derogada preveía estas situaciones dolosas del arrendador, omitidas en el precepto legal vigente. El Decreto de 17 de diciembre de 1924 preceptuaba, a este respecto, «si la destinase a otros usos será responsable de los daños y perjuicios ocasionados al

inquilino», y el artículo quinto del Real decreto de 21 de diciembre de 1925 repetía también: «cuando el propietario destinase el local a usos distintos de los expresados», y lo mismo preceptuaba el Decreto de 29 de diciembre de 1931, el cual, en su artículo quinto, disponía: «Si puesto el local arrendado a disposición del propietario, cualquiera que hubiese sido la resistencia del arrendatario, aquél, dentro del término de seis meses, no fuera utilizado por la persona y a los fines que el propietario hubiese anunciado para obtenerlo, el arrendatario tendrá derecho a otra indemnización, en absoluto independiente de la expresada en el párrafo anterior y siempre compatible con ésta, que consistirá en el duplo de la anterior recibida.»

El artículo 85 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos no exige taxativamente que haya de utilizarse para los fines especificados por el arrendador. La omisión es relevante, si bien tal vez pudiera entenderse, por analogía, que la utilización u ocupación con fines distintos, o sea, la transformación o cambio del destino de la cosa, implica falta de ocupación, ya que el precepto alude específicamente a la ocupación de la vivienda por el arrendador, cuya infracción da vida a la acción recuperatoria de la posesión por el inquilino, con el consiguiente cuadro de sanciones para el arrendador, o sea, el deber de indemnizar y la prohibición de intentar nueva ocupación hasta transcurridos tres años, contados desde el día en que el inquilino volvió a la vivienda.

La prohibición se extiende y surte efectos hasta con las personas que posteriormente puedan ser arrendadores por subrogación del anterior en el referido plazo.

Con razón entiende LACASA (2) que «comprar una finca con una obligación como la anterior es realmente adquirirla con un gravamen, con una prohibición para el futuro, que para el comprador que desconozca la existencia de esa circunstancia no es justo tenga efectividad». Por nuestra parte, entendemos, modestamente, que en tal caso puede hablarse realmente de un gravamen cuyos efectos habrán de relacionarse con la buena o mala fe del adquirente en su aspecto negativo, o sea, en el conocimiento o ignorancia de la prohibición. En efecto, si el nuevo adquirente conocía la prohibición, no hay problema, y la prohibición resulta justificada. Si ignoraba la existencia del gravamen, el comprador podrá defenderse contra el arren-

(2) «El Arrendamiento Urbano», vol. I.º, págs. 179 y siguientes.

dador que le vendió la finca en el terreno del Derecho civil, esto es, ejercitando la acción de saneamiento por defectos o gravámenes ocultos de la cosa vendida. Por tanto, el vendedor tiene la obligación (elemento natural del contrato de compraventa) de responder al comprador de los vicios o defectos ocultos que tuviere la cosa en el momento de la venta.

Dichos vicios, según la doctrina (3), pueden ser *jurídicos*, que implican una grave limitación del derecho transmitido, o de *hechos*, o sea, vicios ocultos o vicios redhibitorios en sentido estricto. La prohibición impuesta a los futuros adquirentes en el artículo 85 de la Ley de Arrendamientos afecta directamente al poder de disposición del nuevo propietario. De ahí que el nuevo adquirente de la finca, afectado por la prohibición legal, podrá ejercitar contra el vendedor el derecho de opción que le concede el artículo 1.483 del Código civil y en el tiempo que en el mismo se señala, es decir, la rescisión del contrato o la indemnización correspondiente.

V

La acción recuperatoria de la posesión concedida al inquilino queda sometida al plazo de caducidad de tres meses. La caducidad, como es sabido, opera por el mero transcurso del tiempo, es estimable de oficio y no admite causas de interrupción. ¿Cómo se computará el plazo legal de caducidad? Del precepto legal se deduce que el arrendador o persona para quien se reclamó la vivienda tienen para ocuparla un plazo de tres meses, contado a partir de la fecha del desalojo por el inquilino. Finalizado este plazo de ocupación, surge, en su caso, la acción recuperatoria del inquilino, ejercitable durante otro plazo de tres meses.

En los casos de fuerza mayor, ejecución de obras u otro motivo imputable al arrendador, luego de acreditarse en autos tan sustancial extremo, entendemos que el plazo de ocupación habrá de quedar subordinado a la fecha de terminación de las obras, y a partir de entonces entrará en vigor la obligación impuesta al nuevo ocupante.

Por consecuencia, el plazo legal de caducidad de la acción quedará, asimismo, subordinado a la expiración del concedido a la persona para quien se reclamó la vivienda. Lo entendemos así, aunque

(3) CASTÁN, «Notarías», vol. 3.º, pág. 47.

no lo diga expresamente el precepto del artículo 85, pues de lo contrario, faltaría la conducta dolosa o antijurídica, causa determinante de la sanción civil impuesta al arrendador, y que justifica el ejercicio de la acción recuperatoria por el inquilino.

Cuando la acción prospera, ya hemos visto que el arrendador viene obligado a indemnizar al inquilino de cuantos perjuicios se le hubiesen causado.

El importe de la indemnización en ningún caso será inferior al de otra anualidad de renta. Obsérvese que la indemnización legal está comprendida entre un máximo y un mínimo, pues se impone al arrendador el deber de indemnizar el importe de cuantos perjuicios le hubiese irrogado la infracción cometida por el arrendador. Claro está, que solicitada y conseguida la vivienda para un tercero, por ejemplo para un pariente, resulta anómalo que se obligue al arrendador a indemnizar por la culpa de otro.

Los perjuicios habrán de ser alegados y probados conforme a la norma fundamental del artículo 1.106 del Código civil.

Esta indemnización, entendemos, será compatible con la concedida al inquilino en el artículo 83 de la Ley de Arrendamientos para el supuesto de desalojo voluntario.

Así ocurrirá, por ejemplo, cuando la sentencia resolutoria del contrato de arrendamiento, aun no habiendo desalojado voluntariamente la vivienda el inquilino, aprecie una justa causa, en cuyo caso puede percibir aquella indemnización, no obstante el lanzamiento, compatible con la concedida en el artículo 85, si la acción recuperatoria prosperase.

Cuando, conseguida la vivienda, el arrendador vende la finca, ocupándola inmediatamente el comprador, o cuando aquélla es ocupada por persona distinta para quien se reclamó, ¿habrá el inquilino de esperar para ejercitar su acción a que haya transcurrido el plazo legal de tres meses siguientes al desalojo de la vivienda? Obsérvese que una cosa es la *no ocupación* y otra la ocupación ilegal por persona distinta para la cual se reclamó la vivienda. En ambos casos resulta infringido el deber legal impuesto al arrendador, y, por tanto, existe la misma razón de ley. Ambos supuestos resultan implícitamente comprendidos en el espíritu del artículo 85, que exige taxativamente la ocupación de la vivienda «por la persona para la cual se reclamó».

Pudiera pensarse que en el supuesto planteado nada obsta para

que el inquilino, al tener conocimiento de la realidad de la *ocupación indebida*, pueda ejercitar su acción, aun antes del transcurso del plazo legal, aunque condicionando su efectividad a la subsistencia de la situación ilegal al tiempo de la expiración del plazo.

Obsérvese que el precepto del artículo 85 es claro e imperativo en este punto. La acción recuperatoria de la posesión nace para el inquilino una vez transcurrido el plazo legal de ocupación por la persona para la cual se reclamó y nada autoriza a concluir que antes de transcurrido dicho plazo no hubiera de repararse la ocupación ilegal, pasando a ocuparla realmente la persona para quien se había reclamado.

En otro caso, la «condena de futuro» sería incompatible con la seguridad y firmeza, en su caso, características de la sentencia, y no sería susceptible de ejecución en muchos casos.

Terminamos estas sencillas consideraciones sobre la materia, un tanto descuidada, haciendo resaltar el espíritu tuitivo y eminentemente social que da vida a la acción recuperatoria concedida al inquilino en el artículo 85 de la Ley de Arrendamientos.

En la colisión de intereses legítimos que la situación de necesidad representa, debe prevalecer, sin duda, el del propietario necesitado frente al del inquilino asistido de un simple derecho personal, subordinado al derecho real de dominio.

Pero sería contrario a los principios de solidaridad social, e incluso de equidad, que, una vez conseguida la vivienda, el propietario o persona para la cual se reclamó no quisiera habitarla, bien trasladándose a otra o permaneciendo en la que ya poseía, arrendándola a tercero con fines lucrativos o cediéndola a persona distinta para la cual se había reclamado.

En estos supuestos y en otros análogos que pudieran citarse, se evidencia no sólo la ausencia dolosa de necesidad, causa resolutoria del contrato constituido con el inquilino, sino una manifiesta mala fe y afán de especulación que la Ley no puede menos de prevenir y sancionar adecuadamente.

JUAN DE TORRES AGUILAR
Juez Municipal de Sevilla