

Arrendamiento a *non domino*

Non domino leasing

por

ARAYA ALICIA ESTANCONA PÉREZ

Ayudante doctor Derecho civil
(Acreditada a Titular de Universidad)
Universidad de Cantabria

RESUMEN: Entre las medidas tuitivas impulsadas por el legislador español en favor del arrendatario en los contratos de arrendamientos de vivienda, el Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler y por el que se reforma la Ley de Arrendamientos Urbanos, encontramos la recuperación de la redacción original del artículo 13.3. De este modo, nuestro ordenamiento jurídico introduce, nuevamente, la protección del arrendatario a través de los arrendamientos de vivienda *a non domino*, en los que el arrendador aparente ser titular dominical del bien inmueble.

La previsión del precepto limita temporalmente y para los supuestos expresamente contemplados, el ejercicio de la acción de saneamiento por evicción aplicable en virtud del artículo 1553 del Código Civil. De concurrir los presupuestos, el propietario desposeído del bien inmueble habrá de tolerar la vigencia del contrato de arrendamiento por un máximo de cinco años —si es persona física— o siete años —si es persona jurídica—, a voluntad del arrendatario, sin perjuicio de las acciones ejercitables frente al arrendador *a non domino*.

ABSTRACT: Among the protective measures promoted by the Spanish legislator in favor of tenant in housing lease contracts, the Royal Decree-Law 7/2019, March 1st, of urgent measures in the field of housing and rent and

which has reformed the Urban Leasing Act, we find the original article 13.3. In this way, our legal system introduces the protection of the tenant in the non-domino leasing, in which the landlord appears to be the owner of the property.

The article 13.3 Urban Leasing Act has limited temporarily and for the cases expressly included, the exercise of the action of warranty of good title applicable by article 1553 Civil Code. If the requirements met, the owner dispossessed have to tolerate the rent for a maximum of five years —if natural person— or seven years —if legal person—, depending on tenant decision, without prejudice to legal actions against the non domino leasing.

PALABRAS CLAVE: Arrendamiento de vivienda. Arrendamiento de cosa ajena. Acto de administración. Saneamiento por evicción. Gestión de negocios ajenos sin mandato.

KEY WORDS: Residential lease agreement. Leasing of someone else's property. Act of administration. Warranty of good title. Unjust enrichment.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. CUESTIONES PREVIAS: 1. ARRENDAMIENTO DE BIENES INMUEBLES URBANOS EN EL CÓDIGO CIVIL Y SU NATURALEZA JURÍDICA. 2. ÚLTIMAS REFORMAS DEL ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA EN LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS.—III. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA AJENA: ANÁLISIS DEL PRESUPUESTO SUBJETIVO DEL CONTRATO Y SU PROBLEMÁTICA: 1. LEGITIMACIÓN DE VIVIENDA DEL ARRENDADOR: A) Titularidades y capacidad del arrendador: arrendamiento como acto de administración o acto de disposición. B) Supuestos excepcionales: a) Publicidad registral; b) Apariencia de veracidad. 2. DEL SANEAMIENTO POR EVICCIÓN EN EL ARRENDAMIENTO DE BIENES INMUEBLES: A) Regla general: artículo 1553 del Código Civil. B) Aplicabilidad en el arrendamiento de vivienda: reforma de la LAU a través del Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler. 3. TITULAR DOMINICAL VS. ARRENDADOR NON DOMINO: A) Buena fe o mala fe del arrendador. B) Acciones en defensa del titular dominical.—IV. CONCLUSIONES.—V. JURISPRUDENCIA.—VI. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

La crisis financiera global de 2008 puso de manifiesto las debilidades de un mercado inmobiliario hasta el momento sostenido por créditos, en su mayoría, garantizados con hipotecas que recaerían sobre la propia vivienda

adquirida. La estrepitosa caída del sistema financiero dejó al descubierto, entre otras cuestiones, el apego social existente al establecimiento de la residencia habitual en régimen de propiedad. Ello no generaría inquietud alguna si el comprador pudiera adquirir el bien inmueble con su propio patrimonio. Sin embargo, el acceso a la vivienda en régimen de propiedad queda, en un alto porcentaje de casos, condicionada a la obtención de financiación a través del préstamo garantizado mediante hipoteca —*v. gr.*, a nivel nacional, en septiembre de 2021 fueron adquiridas un total de 53 970 viviendas, para cuya adquisición se celebraron un total de 25 725 préstamos hipotecarios, situando el porcentaje de compras de vivienda financiadas mediante préstamo hipotecario en el 47,7% y cuya financiación media alcanza el 73,2% del precio—¹.

Los datos demuestran que el acceso a la vivienda en régimen de propiedad supone un alto endeudamiento para el adquirente, provocando que las familias hayan de afrontar el pago de su préstamo hipotecario durante un largo de periodo de tiempo. Si bien se trata de una realidad incontrovertible que el alto endeudamiento de las familias puede traer consigo consecuencias realmente graves en momentos de dificultades económicas (pudiendo llegar a producirse la pérdida de la vivienda, en última instancia), no debemos olvidar que, superado este periodo de endeudamiento temporal, las familias quedarán liberadas del pago de deuda alguna por su residencia. A ello responde que, según los últimos datos recabados por el documento España 2050², el 47% de la población española viva en una casa propia ya pagada, permitiendo que la población pensionista pueda disponer de una vivienda en la que residir o proceder a su venta para obtener liquidez, de precisarla. No obstante, tampoco podemos perder de vista que la población pensionista actual ha sido adquirente de su primera vivienda (a través de un préstamo hipotecario, en su caso) en los años '70 u '80, época en la que el esfuerzo que las familias dedicaban a la obtención de la vivienda en régimen de propiedad era menor al esfuerzo que, en la actualidad, debe realizarse, teniendo en cuenta el análisis del precio de la vivienda en relación al salario medio, principalmente en grandes urbes como Madrid o Barcelona³. Esto ha supuesto que las familias formadas por parejas jóvenes que acaban de ingresar en el mercado laboral busquen alternativas al endeudamiento, al menos, provisionalmente, entrando en un bucle en el que las dificultades para garantizar un ahorro suficiente que les permita, en un futuro, acceder a un préstamo hipotecario son notables.

En todo caso, la alternativa que el legislador español ha procurado desarrollar se ha centrado en una legislación tuitiva que fomentara el arrendamiento de vivienda como una verdadera opción habitacional para quienes no puedan o no deseen acceder al endeudamiento para la adqui-

sición de la vivienda en régimen de propiedad, al menos, provisional o temporalmente. De este modo, se pretende hacer atractivo el acceso a la vivienda en régimen de arrendamiento para romper con la reticencia de la sociedad española por instalar su domicilio en una propiedad ajena. En los sucesivos censos de población y vivienda publicados por el INE se puede observar el paulatino aumento del número de hogares familiares que van accediendo a la vivienda en régimen de alquiler, aún lejos del régimen de propiedad. En el periodo de los años 1991-95 se situaban en un 10,48% las viviendas en arrendamiento, en 2001 se cifra en el 15,52% y en el 2011, aunque se vaticinaba un importante incremento de este porcentaje, la estadística muestra que la realidad dio al traste con la tendencia puesto que en los resultados definitivos de la encuesta de condiciones de vida realizada en 2011 y publicada por el INE se muestra que el porcentaje de ocupación de vivienda en régimen de alquiler baja al 12,1%. Este aumento se produjo con posterioridad, llegando a registrar un aumento del 16,6% en el año 2014 al 17,5% en el 2018, propiciado fundamentalmente por la población más joven⁴. Esta tendencia es compartida con el resto de países de la Unión Europea, según datos del Eurostat de 2018⁵. También los Planes estatales de vivienda de Protección Pública han ido derivando en sus supuestos de financiación pública las ayudas para el acceso a viviendas en régimen de alquiler⁶.

Las maneras en las que se ha abordado el reto por el que fomentar el acceso a la vivienda en régimen de alquiler desde el derecho privado han sido dos, principalmente. Por un lado, dispensar una protección particular al propietario del inmueble en materia de desahucio por impago de rentas. La protección dispensada al arrendador se antoja una medida necesaria que permitirá la puesta en el mercado de alquiler de un mayor número de inmuebles. Efectivamente, la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, contenía la nueva regulación del desahucio por falta de pago de la renta o cantidades debidas, acumulando o no al mismo, la pretensión de condena al pago de las rentas. Simplemente, baste apuntar aquí que con la reforma operada por esta Ley 37/2011, denominada del desahucio exprés, se extiende el sistema del proceso monitorio a los juicios de desahucio por falta de pago al modificarse, fundamentalmente, el artículo 440.3 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil —en adelante, LEC—posteriormente modificado por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas y la Ley 42/2015 de 5 de octubre, de reforma de la LEC—. Más recientemente, con el mismo objetivo, la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, también introduce modificaciones importantes en la LAU y la LEC, en línea con lo apuntado en las disposiciones adicionales quinta y sexta, y

disposiciones transitorias primera y segunda. La última de las reformas en esta materia es introducida por el Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, que modifica los apartados 3 y 4 del artículo 440 LEC. Particularmente, introduce un nuevo artículo 441.5 LEC en el que se incluye la necesidad de informar al demandado de la posibilidad de que acuda a servicios sociales a efectos de que puedan apreciar la posible situación de vulnerabilidad.

Por otra parte, la protección de la estabilidad habitacional del arrendatario será fundamental para incentivar su utilización. Esta estabilidad se presenta a través de la ampliación de los plazos mínimos del contrato de arrendamiento de vivienda (art. 9.1 LAU) y de la ampliación de los plazos de prórrogas legales (art. 10.1 LAU). En particular, el *Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler* recupera, con una redacción muy similar a la original, el artículo 13 LAU, introduciendo la protección del arrendatario en dos ámbitos fundamentales:

— *apartado primero*: el arrendatario tendrá derecho, en todo caso, a continuar en el arrendamiento hasta que se cumpla el plazo de duración mínimo al que tiene la facultad de acogerse. La facultad del arrendatario de permanecer en la vivienda, más allá del periodo mínimo en casos en los que el arrendador pierda la propiedad de la vivienda a causa de un procedimiento hipotecario, puede afirmarse que desaparece, a efectos prácticos, en todos los supuestos en los que no se haya inscrito el arrendamiento con anterioridad en el Registro de la Propiedad. Sin duda, parece que la coyuntura de recesión económica por la que se atraviesa actualmente es la que ha impulsado a introducir esta última reforma que pretende impedir que, por «carambola», los arrendatarios se vean afectados en la estabilidad de su hogar familiar por el incumplimiento en la amortización del préstamo hipotecario de su arrendador.

— *apartado tercero*: la previsión de los que hemos denominado «arrendamiento a non domino». Se establece esta garantía de estabilidad para el arrendatario para el caso en el que se haya concertado el contrato de arrendamiento de buena fe con persona que aparezca como propietario de la finca en el Registro de la Propiedad o «que parezca serlo en virtud de un estado de las cosas cuya creación sea imputable al verdadero propietario, sin perjuicio de la no renovación» (art. 13.3 LAU). Es decir, más allá de la publicidad registral, el legislador ha introducido nuevamente una suerte de curiosa protección de la apariencia extra registral, sobre la base de la buena fe del arrendatario, si esta apariencia fue provocada por el verdadero propietario. Será esta previsión de protección registral y de apariencia de estado la que nos invitará a reflexionar acerca de su fundamentación teórica como objeto de estudio del presente artículo.

II. CUESTIONES PREVIAS

1. ARRENDAMIENTO DE BIENES INMUEBLES URBANOS EN EL CÓDIGO CIVIL Y SU NATURALEZA JURÍDICA

La especial sensibilidad social aparejada al acceso a la vivienda ha provocado amplias y profundas reformas del régimen jurídico del contrato de arrendamiento de bienes inmuebles que ha tenido su reflejo, particularmente, en las leyes especiales. El Código Civil, cuya función en esta materia es el establecimiento de un régimen general y supletorio a la legislación especial, no ha sufrido reforma alguna desde 1975 —limitada a la eliminación de la disposición relativa al poder de disposición del marido respecto de los bienes de su mujer contenida en el artículo 1548 del Código Civil—. Precisamente esta cuestión es una clara muestra de la descodificación del Derecho civil⁷. Como norma supletoria a las leyes especiales y, en particular, a la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos —en adelante, LAU—, el Código Civil sentará el régimen jurídico de aquellos arrendamientos de bienes inmuebles expresamente excluidos en la citada norma⁸.

La naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento concretará la base sobre la que pivota el presente estudio. En este sentido, la posible inscripción del contrato de arrendamiento de bienes inmuebles en el Registro de la Propiedad en virtud del artículo 2.5 de la Ley Hipotecaria —en adelante, LH—, permite analizar una especial eficacia real del contrato de arrendamiento⁹, sin que ello suponga la transformación de la naturaleza consensual de los contratos del ordenamiento jurídico español (arts. 1254 y 1258 CC)¹⁰.

La asunción de su naturaleza consensual permite afirmar que la perfección del contrato de arrendamiento se producirá con el acuerdo de voluntades de las partes contractuales o concurso de la oferta y de la aceptación sobre la causa y la cosa que ha de constituir el contrato, sin necesidad de formalidad alguna¹¹. En este sentido, de la perfección del contrato deriva la obligación de cumplir con prestaciones recíprocas —entrega del uso de la cosa¹², por el arrendador, y del precio, por el arrendatario—. El deber esencial del arrendador es mantener al arrendatario en la posesión del bien. Sin embargo, la falta de entrega de la posesión del bien y su mantenimiento en ella no sustanciará la ineficacia contractual, en tanto la relación jurídico-obligacional ha sido previamente perfeccionada con el acuerdo de voluntades —v.gr., el contrato de compraventa¹³—. Ello es, precisamente, el fundamento de la aplicación de las normas de saneamiento por evicción propias del contrato de compraventa para la venta de cosa ajena¹⁴ o doble venta¹⁵, al contrato de arrendamiento, como establece el artículo 1553 del Código Civil¹⁶.

2. ÚLTIMAS REFORMAS DEL ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA EN LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS

Como presentábamos en líneas precedentes, el Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, tiene por objeto la introducción de diversas reformas en materia arrendaticia destinadas a afrontar el reto de acceso a la vivienda de la sociedad española. La norma se plantea a modo de *contrarreforma* de la operada en 2013, a través de la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de vivienda¹⁷. El mercado inmobiliario en régimen de alquiler, especialmente desigual y heterogéneo en el territorio español, pretende ser impulsado a través de políticas y programas públicos de vivienda —v. gr., Plan Estatal de Vivienda¹⁸— que fomenten el arrendamiento de vivienda como una alternativa a la adquisición de viviendas en régimen de propiedad. Una de las medidas más polémicas introducidas por el legislador nacional ha sido la creación del denominado *índice de referencia del alquiler de vivienda* que pretende ser utilizado como indicador del precio de mercado de alquiler de vivienda, con especial atención a las áreas de mercado tensionado que, hasta la actual pandemia causada por el COVID-19, habían sido localizadas en las principales metrópolis del territorio nacional.

En definitiva, la nueva reforma, indudablemente proteccionista con el arrendatario, introduce cambios en diversos elementos esenciales del régimen de arrendamiento de vivienda y que nos sitúan en un escenario legal muy similar al de tiempos pasados:

a) exclusión del ámbito de aplicación de la regulación de las *viviendas suntuarias*, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.2¹⁹;

b) exclusión del ámbito de aplicación de la cesión temporal de uso de la totalidad de la vivienda amueblada y equipada comercializada o promocionada en canales de oferta turística o por *cualquier otro modo de comercialización o promoción*, refiriéndose así a canales web o plataformas como Airbnb, Vrbo, Homestay o TripAdvisor Vacation Rentals, entre otras.

c) ampliación de la duración mínima del arrendamiento de vivienda legalmente establecida y exigible por parte del arrendatario: a través de prórrogas anuales, podrá mantenerse el arrendamiento hasta cinco años (si el arrendador es persona física) y siete años (si el arrendador es persona jurídica).

d) ampliación del plazo máximo de prórroga del contrato: tras el vencimiento del contrato y a falta de manifestación en contrario por arrendador o arrendatario, el contrato quedará prorrogado automáticamente de forma anual hasta un plazo máximo de tres años.

e) excepción a la extinción del arrendamiento en los cinco primeros años de duración del contrato (si el arrendador fuera persona física) o siete años (si el arrendador fuera persona jurídica), aunque el derecho del arrendador quedara resuelto por retracto convencional, apertura de una sustitución fideicomisaria, enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria o de sentencia judicial o ejercicio de un derecho de opción de compra. La inscripción en el Registro de la Propiedad del contrato de arrendamiento, permitirá mantener la continuidad del contrato de arrendamiento por la totalidad de la duración pactada.

f) menor relevancia de la protección otorgada a través de la inscripción del contrato de arrendamiento en el Registro de la Propiedad: la duración mínima del contrato de arrendamiento de cinco o siete años queda legalmente protegida e impuesta al arrendador *ope legis* y, además, se deroga la previsión contenida en el antiguo artículo 7.2 por el que se disponía que *en todo caso, para que los arrendamientos concertados sobre fincas urbanas surtan efecto frente a terceros que hayan inscrito su derecho, dichos arrendamientos deberán inscribirse en el Registro de la Propiedad*.

Finalizamos este listado en el que plasmamos las reformas introducidas a través del Real Decreto Ley 7/2019 con la particular inclusión del artículo 13.3, por ser objeto de análisis en este artículo. El precepto, que recupera la previsión del apartado tercero contenida en la redacción original de la LAU, permite la continuidad de la vigencia de un contrato de arrendamiento de vivienda por los plazos legalmente establecidos bajo la modalidad de *arrendamiento de vivienda ajena*, cuyo presupuesto radica en la apariencia de veracidad de la situación del arrendador en la que el arrendatario confía —*que el arrendatario haya concertado de buena fe con la persona que aparezca como propietario de la finca en el Registro de la Propiedad, o que parezca serlo en virtud de un estado de cosas cuya creación sea imputable al verdadero propietario*—.

III. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA AJENA: ANÁLISIS DEL PRESUPUESTO SUBJETIVO DEL CONTRATO Y SU PROBLEMÁTICA

1. LEGITIMACIÓN DEL ARRENDADOR

El contrato de arrendamiento de cosas, obliga al arrendador a la cesión del uso del bien (art. 1546 CC). Por ello, para mantener la protección del arrendatario como poseedor inmediato con derecho a usar el bien, el arrendador habrá de estar legitimado para llevar a cabo esta transmisión posesoria con facultades para la celebración del contrato arrendaticio. En

este sentido, habrán de ser determinadas las situaciones que legitiman a un sujeto a estos afectos.

A) Titularidades y capacidad del arrendador: arrendamiento de vivienda como acto de administración o acto de disposición

La determinación de las situaciones que facultan a un sujeto a ser considerado arrendador de un bien ha sido una cuestión poco debatida y de escaso desarrollo doctrinal, precisamente por la escasa problemática práctica planteada en el ámbito de la jurisdicción civil.

Con el objeto de llevar a cabo la concreción de las titularidades que permiten ceder el uso de un determinado bien, habría que determinar, en primer término, la naturaleza jurídica del acto de cesión del uso de un bien. En este sentido, el arrendamiento de vivienda ha sido calificado por el Tribunal Supremo como un acto de administración *salvo cuando, por su duración, comprometa el aprovechamiento de las cosas [...]* En tal caso, se considera como acto de disposición —*vid.* STS número 21/2018, 17 de enero [RJ 2018, 36]²⁰, núm. 333/2010, 10 de junio [RJ 2010, 5387]²¹, núm. 1029/2000, de 14 de noviembre [RJ 2000, 9914]²² y núm. 155/1996, de 7 de marzo [RJ 1996, 1881]²³, entre otras—, quedando este límite fijado en los seis años para el arrendamiento celebrado por padres o tutores —respecto de los bienes de los menores—, así como los administradores de bienes *sin un poder especial*, como establece el artículo 1548 del Código Civil²⁴. En la misma línea, el artículo 1280.2 del Código Civil incluye los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles cuya duración sea igual o superior a seis años entre aquellos cuya constancia en documento público puede ser compelida, fundamentando la oponibilidad del contrato frente a terceros, previa inscripción en el Registro de la Propiedad (arts. 1549 CC y 2.5 LH)²⁵. Conforme a las reglas contenidas en el Código Civil, podemos afirmar que un contrato de arrendamiento concertado por un periodo superior a los seis años será calificado como acto dispositivo del bien por ser estimado suficientemente gravoso y limitador del aprovechamiento del bien para su titular dominical, al menos, tratándose de contratos de arrendamientos celebrados por padres o tutores sin un poder especial. Sin embargo, la aplicación analógica del precepto al resto de contratos de arrendamiento celebrados por sujetos carentes de poder dispositivo —incluso, administrativo— del bien inmueble, merece una reflexión en mayor profundidad.

Con la reforma de 2019 de la LAU, el arrendador estará obligado a soportar el arrendamiento por un periodo mínimo de cinco años (siete años si el arrendador es persona jurídica), si esta es la voluntad del arrendatario, periodo al cual podrán sumarse prórrogas anuales hasta un

máximo de tres años *extra* —pudiendo alcanzar un total de ocho años (diez años, si es persona jurídica). De este modo, en los cinco primeros años de duración del contrato (o siete años, si el arrendador es persona jurídica), las prórrogas quedarán sometidas a la voluntad del arrendatario sin que el arrendador pueda oponerse a ello (salvo causa justificada contemplada en el apartado tercero del art. 9 LAU). Sin embargo, los tres años de prórroga adicionales podrán ser interrumpidos tanto por el arrendatario como por el arrendador, previa notificación de su voluntad de no renovarlo (art. 10 LAU). En este sentido, ¿la tácita reconducción es un acto de disposición?; ¿el establecimiento de prórrogas legales automáticas en el contrato de arrendamientos urbanos nos permite afirmar que la celebración del contrato es un acto de disposición si el contrato puede llegar a superar los seis años de duración a voluntad del arrendatario?²⁶; ¿influye en esta calificación que la prórroga adicional del artículo 10 LAU quede condicionada a la falta de manifestación en contrario por las partes contractuales?; ¿el arrendamiento será calificado como acto de disposición si el arrendador es persona jurídica?

En aplicación del criterio jurisprudencial sentado por la STS de 30 de marzo de 1987 [*RJ* 1987, 1839], en relación a la facultad para la celebración de arrendamientos por una duración inferior a los seis años por parte de los padres respecto de los bienes de sus hijos, la prórroga legal no debería ser tenida en cuenta para computar esa limitación temporal establecida en el artículo 1548 del Código Civil —en el mismo sentido, SSTs de 18 de diciembre de 1973 [*RJ* 1973, 4831] y de 12 de noviembre de 1987 [*RJ* 1987, 8375]—²⁷. La sentencia se refería a la LAU de 1964, en cuyo artículo 57 establecía la prórroga obligatoria para el arrendador y potestativa para el arrendatario por el mismo plazo pactado en el contrato vencido. Entre la jurisprudencia menor, las SSAP de Cuenca, de 22 de diciembre de 1994 y AP de Zaragoza, núm. 613/1998, de 26 de octubre [*AC* 1998, 1974], reiteran el criterio sentado en la STS de 30 de marzo de 1987, la segunda de las cuales se refiere a la calificación del contrato de arrendamiento celebrado por la «administradora de hecho» del inmueble como acto de administración, cuya duración pactada es de un año, a pesar de sus prórrogas legales. En el mismo sentido, la STS núm. 331/1999, de 24 de abril [*RJ* 1999, 2826] reconocía el carácter de acto de administración de los arrendamientos concertados por plazo menor a seis años, no inscribibles y, además, no sometidos a prórroga legal —debiendo ser concertada por ambas partes cada dos años—.

Contrario a este criterio sentado por el Tribunal Supremo, algún autor ha estimado que las prórrogas legales permitirían transformar la naturaleza del contrato de arrendamiento celebrado sobre cosa ajena, en particular, respecto a los arrendamientos urbanos concertados por padres sobre bienes

de sus hijos. En este sentido se ha pronunciado parte de la doctrina más consolidada. Y es que, prescindir del análisis de la prórroga forzosa del contrato para determinar la naturaleza jurídica del contrato puede llevar a, como afirmara MARTÍNEZ DE AGUIRRE, encontrar supuestos en los que el acto pueda suponer una extralimitación de la simple conservación del bien si *por su duración en el tiempo bloquean la iniciativa o libertad del titular más allá de lo que se considera indispensable para obtener del bien un rendimiento adecuado*²⁸. Acertadamente, señala el autor que para determinar la naturaleza del acto sometido a valoración hemos de atender a la finalidad de la disposición contenida en el artículo 1548 del Código Civil, cual es la de la protección del derecho a la libre disposición del verdadero propietario sobre el bien inmueble²⁹.

A nuestros efectos, y en relación a los contratos de arrendamiento de vivienda sometidos a la LAU, descartamos que las prórrogas del artículo 10 puedan servir para determinar la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento o del acto de contratar un arrendamiento. La tática reconducción o el periodo de prórrogas anuales obligatorias a falta de manifestación expresa en contrario por parte del arrendador (cuatro meses de antelación a la fecha de vencimiento) o arrendatario (dos meses de antelación a la fecha de vencimiento) no creemos que pueda ser estimada limitativa del poder de disposición del titular dominical, un gravamen sobre el bien no consentido por este o un acto de *cuasi-enajenación* por parte del arrendador.

No obstante, opinión diversa nos merece las prórrogas anuales contempladas en el artículo 9 que permitirían al arrendatario mantener la vigencia del contrato por un plazo mínimo de hasta cinco años —si el arrendador es persona física— o siete años —si el arrendador es persona jurídica—. En este sentido, estimamos que serán estos dos, los términos legalmente contemplados que habrían de ser valorados para determinar la naturaleza jurídica del acto, ya que la celebración del contrato, con independencia del término pactado, vincula al titular de la vivienda por el periodo legalmente establecido, limitando sus facultades dominicales durante el mismo. Curiosamente, a través de la reforma de la LAU operada en 2019 y en coherencia con lo que venimos sosteniendo, el arrendamiento de vivienda cuyo término pactado sea inferior a cinco (si el arrendador fuera persona física) o siete años (si fuera persona jurídica), el régimen de prórrogas legales contenidas en el artículo 9 nos situaría en el siguiente escenario: a) tratándose de un contrato de arrendamiento celebrado por arrendador persona física, el contrato recibiría la calificación de *acto de administración* llevado a cabo por el arrendador por no suponer, siquiera, una duración superior a la contenida en el artículo 1548 del Código Civil; y b) si, por el contrario, el arrendador fuera persona jurídica vinculada por el periodo legal de siete años de duración del contrato a voluntad del arrendatario, podría afirmarse que

estaríamos ante un *acto de disposición* en aplicación analógica del artículo 1548 del Código Civil. No obstante, debemos puntualizar que el precepto no distingue entre arrendador y propietario del inmueble, ni entre persona con facultades de administración y persona con facultades de disposición del mismo. Cuestión de trascendental relevancia a efectos de determinar la extralimitación de las facultades del arrendador a *non domino* y la efectiva protección del arrendatario en estos supuestos.

En definitiva y a efectos conclusivos, estará legitimado como arrendador de vivienda su titular dominical —ya sea puro, cuya propiedad quede sometida a condición suspensiva o resolutoria, con pacto de retroventa o vivienda hipotecada, así como en aquellos casos en los que concurra su condición de fiduciario (mientras se mantenga su situación)—, administrador y/o representante legal con poder especial para realizar actos de disposición (arrendamientos de larga duración) o sin poder especial (arrendamientos concertados por una duración inferior a seis años). De igual modo, y respecto de aquellos contratos de arrendamiento cuya naturaleza responda a la celebración de un acto de administración, quedarán legitimados los usufructuarios (sin facultad de enajenación), como dispone el artículo 480 del Código Civil, en coherencia con la extensión y alcance de su derecho —*vid.* STS de 17 de enero de 2018 sobre la capacidad arrendaticia del usufructuario universal de la herencia³⁰—; así como el titular del derecho de superficie o de análoga naturaleza, todos ellos por el periodo de vigencia de su derecho (art. 13.2 LAU)³¹. La legitimación otorgada a estos últimos, responde a supuestos que ejemplifican la eficacia de arrendamientos a *non domino*, en este caso, fundada en la legitimación que el título constitutivo de su derecho les otorga para la realización de actos de administración de los bienes.

B) *Supuestos excepcionales*

En líneas precedentes, han sido expuestos los títulos que legitiman a su titular para actuar como arrendador por disponer de un derecho de goce del inmueble que le permiten la celebración de actos de administración con plena eficacia, incluso aunque se carezca de la titularidad dominical del bien. Además, si el término del contrato excediera de los seis años (art. 1548 CC), ya hemos planteado que el *aprovechamiento de la cosa se ha visto comprometido*, pudiendo ser calificado como acto de disposición³². La capacidad del arrendador es analizada con independencia a la elevación a escritura pública del contrato de arrendamiento y su posterior inscripción en el Registro de la Propiedad³³, cuya oponibilidad frente a terceros ha quedado limitada a determinados supuestos contenidos a lo largo de la LAU.

En este sentido, la doctrina apunta que los arrendamientos de cosa ajena pueden derivar de diversas situaciones clasificadas en las siguientes categorías³⁴: a) por ser cosa futura; b) cosa de otro que pretende adquirir; c) cosa de otro, poseída de buena fe por el arrendador por título que le habilita a arrendar; d) cosa de otro poseída de mala fe por el arrendador. Sin embargo, esta clasificación no incluye los que podríamos denominar *arrendamientos con titularidad aparente*, reconocidos en el reintroducido artículo 13.3 LAU³⁵. Bajo la redacción actual introducida a través del artículo 1.6 del Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo:

3. Durarán cinco años los arrendamientos de vivienda ajena que el arrendatario haya concertado de buena fe con la persona que aparezca como propietario de la finca en el Registro de la Propiedad, o que parezca serlo en virtud de un estado de cosas cuya creación sea imputable al verdadero propietario, sin perjuicio de la facultad de no renovación a que se refiere el artículo 9.1, salvo que el referido propietario sea persona jurídica, en cuyo caso durarán siete años.

La norma tiene por objeto proteger al arrendatario que actúa de buena fe y contrata con un arrendador que no es propietario de la vivienda arrendada, pero aparenta serlo. No debemos obviar que el artículo 13, lleva por rúbrica «resolución del derecho del arrendador», por lo que hemos de entender que la previsión del apartado tercero tendrá lugar en aquellos supuestos en los que el arrendador se haya visto privado del derecho de propiedad —en su caso, inscrito en el Registro de la Propiedad— por lo que *cuando sea destruida esa presunción registral por el ejercicio de una acción contradictoria del dominio*, tendrá utilidad este precepto³⁶. Además, la segunda previsión del precepto hace referencia a la apariencia de veracidad creada por el verdadero propietario por la que el arrendador *non domino* parezca ser propietario del bien. Nuevamente, el legislador equipara la titularidad dominical con la facultad de arrendar la vivienda, obviando otras situaciones jurídicas que legitiman a su titular a celebrar contratos de arrendamiento (v. *gr.*, usufructuario).

Los dos supuestos contemplados en este precepto parten, según algún autor, de la falta de diligencia del verdadero propietario³⁷. Ambas situaciones responden a casos en los que la duración pactada contractual es inferior a la duración mínima contemplada en el artículo 9 LAU. Abogamos por considerar que si la duración pactada fuera superior a los cinco años (o siete años si el propietario fuese persona jurídica), y no constara inscrito en el Registro de la Propiedad, el contrato quedaría resuelto transcurridos los citados plazos legales, en aplicación de la regla general contenida en el apartado segundo del artículo 13.1 LAU

a) Publicidad registral

En primer lugar, el arrendatario que confía en el Registro de la Propiedad para celebrar el contrato de arrendamiento de vivienda quedará protegido en su posición durante el plazo de cinco años —si el verdadero propietario (no el arrendador) es persona física— o siete años —en caso del verdadero propietario persona jurídica—. La publicidad del Registro vincula al verdadero propietario obligándole a mantener el contrato de arrendamiento con el arrendatario de buena fe por el plazo establecido, aplicando de manera particular el principio de fe pública registral sin necesidad de inscribir, a su vez, el contrato de arrendamiento en el Registro de la Propiedad.

En realidad, esta protección registral del contrato de arrendamiento concertado por el arrendador *non domino* responde a la confianza depositada por el arrendatario en el Registro de la Propiedad basada en el principio de fe pública registral, conformando una protección del arrendatario *ex lege*, al igual que el artículo 34 LH protege al tercero hipotecario en las adquisiciones onerosas de bienes inmuebles³⁸.

b) Apariencia de veracidad

Por otra parte, la protección del arrendatario se extenderá durante los plazos previamente citados, en aquellos supuestos en los que el arrendador aparente ser propietario del bien, siempre que esta apariencia sea imputable al verdadero propietario. Téngase en cuenta que el precepto solo otorga esta protección al arrendatario que confíe en la apariencia de titularidad dominical, excluyendo la posibilidad de proteger al arrendatario que confíe en la apariencia de cualquier otra titularidad cuyos poderes de administración le otorgue legitimación para arrendar una vivienda ajena³⁹.

El precepto ofrece una protección por imperativo legal a estos supuestos de arrendamiento de vivienda ajena. Sin embargo, al margen de esta previsión legal sobre la titularidad dominical, el contrato de arrendamiento celebrado por el poseedor de buena fe en concepto habilitante para arrendar un bien ajeno, ha sido defendido por LUCAS FERNÁNDEZ, en aplicación de las normas generales de protección del derecho que ampara al poseedor, además, para hacer *suyos los frutos percibidos mientras no sea interrumpida legalmente la posesión*, no siendo responsable *del deterioro o pérdida de la cosa poseída, fuera de los casos en que se justifique haber procedido con dolo* (arts. 451 y 457 CC)⁴⁰. En este sentido, habría de plantearse la situación jurídica creada en aquellos casos en los que el arrendatario creyera, de buena fe, que el arrendador disponía de título habilitante para celebrar el contrato, diferente a la propiedad del bien. Es decir, ¿podrá salvarse la

vigencia del contrato de arrendamiento si se confiaba en la apariencia del arrendatario como usufructuario, arrendatario o administrador con facultades para arrendar? Estimamos que, para poder sostener esta opción, debería haberse previsto expresamente por el legislador y, en su caso, debería ser una apariencia creada por el verdadero propietario. Su inclusión entre las premisas del precepto dificultaría en gran medida comprobar los supuestos en los que la apariencia de una titularidad que le permitiera confiar al arrendatario en su poder para arrendar la vivienda haya podido ser causada por el verdadero propietario, por ejemplo, por encontrarse en posesión de la vivienda⁴¹. En definitiva, este podría ser el fundamento que ha llevado al legislador a estimar que la protección del contrato de arrendamiento concertado sobre vivienda ajena solo podrá acaecer en casos en los que el arrendador tenga apariencia de propietario.

2. DEL SANEAMIENTO POR EVICCIÓN EN EL ARRENDAMIENTO DE BIENES INMUEBLES

A) Regla general: artículo 1553 del Código Civil

La obligación de mantener al arrendatario en el *goce pacífico del bien por el tiempo del contrato* (art. 1554.3 CC), plantea la necesidad de articular el mecanismo del saneamiento, ya sea por evicción o por vicios ocultos. A los efectos del presente análisis, nos limitaremos al primero de estos.

El del Código Civil nos remite a las normas de la compraventa sobre saneamiento, por lo que habremos de remitirnos a lo dispuesto en el artículo 1475 del Código Civil, adaptado al contrato de arrendamiento. Su aplicabilidad es dudosa. A este respecto, procederá el ejercicio de la acción de saneamiento por evicción en el contrato de arrendamiento *cuando una sentencia firme y en virtud de un derecho anterior al arriendo*, [se le prive al arrendatario] *del uso o disfrute de todo o parte de la cosa [arrendada]*⁴². Al margen de las dudas respecto a su aplicabilidad en casos de doble arrendamiento⁴³ —por analogía con la doble venta⁴⁴—, el saneamiento por evicción procederá en aquellos supuestos en los que se produce un arrendamiento sobre cosa ajena y, quien haya vencido en esa titularidad en virtud de título previo (*ex art. 1475 CC*) reconocida en sentencia firme (*ex art. 1480 CC*), despoje al arrendatario de su derecho⁴⁵. Por ello, se presenta requisito esencial para que prospere el saneamiento por evicción que la perturbación del derecho del arrendatario se produzca a consecuencia de la actuación de un tercero, ajeno a la relación contractual⁴⁶ y que el arrendatario comunique al arrendador la demanda de evicción a los efectos de hacerlo responder del saneamiento⁴⁷.

De prosperar la evicción ejercitada por parte del verdadero titular dominical en sede judicial y en cumplimiento de todos los presupuestos legales exigidos en el proceso⁴⁸, el arrendatario despojado de su derecho podrá ejercitar, a su vez, el saneamiento por evicción por haberse producido un arrendamiento de cosa ajena por el *non dominus*, cuya eficacia contractual debe ser sostenida a pesar de la ajenidad de la cosa arrendada ya que la perfección del contrato de arrendamiento derivada del acuerdo de voluntades vincula a las partes en una relación puramente obligacional⁴⁹.

En el contrato de arrendamiento, si el *verus dominus* recuperase el bien arrendado por el *non dominus*, despojando al arrendatario de su derecho, este podrá exigir —si no existe estipulación en sentido diverso en el contrato de arrendamiento, en virtud del artículo 1478 del Código Civil—: 1.º la restitución del precio del arriendo satisfecho al tiempo de la evicción —descontado el tiempo de disfrute del bien⁵⁰; 2.º frutos o rendimientos, si se le hubiera condenado a entregarlos⁵¹; 3.º las costas del pleito que haya motivado la evicción y, en su caso, de las generadas en el seguido para el saneamiento; 4.º los gastos que hubiera generado el contrato de arrendamiento; 5.º los daños e intereses y gastos voluntarios o de puro recreo y ornato si se arrendó de mala fe. La renuncia al saneamiento por evicción por parte del arrendatario, siempre que el arrendador no haya actuado de mala fe, es válida e implicará la entrega, por parte del arrendador, únicamente del precio del arriendo reducido proporcionalmente por el tiempo disfrutado, *a no ser que la renuncia se hubiera producido con conocimiento de los riesgos de la evicción y sometiéndose a sus consecuencias*⁵².

B) Aplicabilidad en el arrendamiento de vivienda: reforma de la LAU a través del Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler

Llegados a este punto del análisis en el que valoramos el ejercicio del saneamiento por evicción en el contrato de arrendamiento, hemos de estimar su aplicabilidad en los arrendamientos urbanos reglados por la LAU. En este sentido, podemos comenzar afirmando que el ejercicio de este mecanismo de defensa para el arrendatario no se encuentra expresamente contenido en la citada norma, debiendo acudir, en su caso, al régimen general contenido en el Código Civil. Lo cierto es que la aplicación del artículo 1553 del Código Civil procederá en los arrendamientos de cosa ajena, con las salvedades que a continuación detallaremos.

La acción de saneamiento por evicción podría ser ejercitada por el arrendatario si, habiendo celebrado el contrato de arrendamiento de vivienda con un *non dominus*, fuera despojado de su derecho sobre la vivienda por

el verdadero propietario, por haber prosperado la evicción ejercitada por este. Sin embargo, como expusimos en líneas precedentes, el legislador ha desarrollado una norma imperativa que protege al arrendatario en su derecho si se produjera alguno de los dos supuestos contemplados en el artículo 13.3 LAU —que el arrendador *non dominus* aparezca como propietario en el Registro de la Propiedad o que parezca ser propietario en virtud de un estado de cosas cuya creación sea imputable al verdadero propietario—, siempre que el arrendatario haya actuado de buena fe. En este sentido, el legislador opta por mejorar la protección del arrendatario salvaguardando la vigencia del contrato de arrendamiento haciendo que el verdadero propietario *no pueda solicitar la anulación o extinción del arrendamiento por la falta de titularidad del arrendador*⁵³. Su razón de ser viene fundada en las condiciones subjetivas tanto del arrendatario —que debe actuar de buena fe—, del arrendador no propietario —constancia como titular dominical del bien en el Registro de la Propiedad—, así como del verdadero propietario —«sanción» por crear una apariencia de titularidad que no se corresponde con la realidad—. En definitiva, se pretende dotar de seguridad jurídica a la contratación celebrada por el arrendatario de buena fe que confía en la apariencia de veracidad de la situación encontrada.

Se limita, de esta manera, la necesidad de utilizar el mecanismo del saneamiento por evicción que, por lo demás, el supuesto de hecho que habilita el ejercicio de la acción no podrá producirse por imperativo legal (art. 1475 CC). De este modo, de cumplirse los presupuestos contenidos en el artículo 13.3 LAU, el verdadero propietario ha quedado impedido de privar al arrendatario de la posesión de la vivienda por el tiempo limitado en el artículo 9.1 LAU.

En definitiva, y con la finalidad de aclarar la cuestión relativa al derecho de desistimiento del arrendatario contenido en el precepto con remisión al artículo 9.1 LAU, como afirman MARÍN LÓPEZ y COLÁS ESCANDÓN, debemos considerar que el contrato de arrendamiento concertado por el *non dominus* tendrá la vigencia acordada por las partes, aunque a su finalización tendrá derecho a las prórrogas contenidas en el artículo 9.1 —hasta cinco años, si el arrendador (en nuestra opinión, debería mencionar al verdadero propietario) es persona física, o hasta siete años, si el verdadero propietario es persona jurídica—⁵⁴. En nuestra opinión, las prórrogas contenidas en el artículo 10 LAU solo podrán ser aplicables en aquellos supuestos en los que el verdadero propietario no manifieste su voluntad de no renovarlo. En caso contrario, operará la prórroga legal.

Además, consideramos que esta regla no podrá ser aplicada a aquellos supuestos en los que el plazo pactado entre el *non dominus* y el arrendatario es superior a los cinco o siete años. ¿Qué ocurriría en esos supuestos? Enlazando con lo afirmado en líneas precedentes, son varias las opciones:

— la duración del contrato habría de ser reducida al plazo legalmente establecido en el artículo 13.3 LAU, a excepción de que el contrato de arrendamiento hubiera accedido al Registro de la Propiedad, cuya protección registral salvaría la vigencia por el plazo pactado, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 13.1 LAU⁵⁵.

— si la duración pactada fuera igual o superior a los seis años, en aplicación del artículo 1548 del Código Civil, el acto tendrá la naturaleza de acto de disposición realizado por un *non domino* y, a falta de salvaguarda legal particular o título que habilite al sujeto como arrendador de cosa ajena, podríamos entender que el verdadero propietario queda amparado para el ejercicio de acción real o posesoria que fundamentará la posterior evicción. El arrendatario tendría a su disposición la *acción de saneamiento* a ejercitar frente al arrendador *non domino*⁵⁶. En este sentido, la STS núm. 367/2004, de 5 de mayo [RJ 2004, 1682] resolvió el contrato concertado entre el *falso arrendador* y un arrendatario por ineficacia contractual, acreditando la propiedad del actor que ejercita acción reivindicatoria y condenando a indemnizar al propietario por las cantidades percibidas en el arrendamiento. Entre la jurisprudencia menor es constante la declaración de nulidad de contrato de arrendamiento celebrado por un sujeto sin facultades dispositivas del bien inmueble —SAP de Valencia núm. 109/1998, de 20 de julio [AC 1998, 6711], ya sea por *simulación absoluta* —*vid.* SAP de Murcia núm. 22/2004, de 30 de enero [JUR 2004, 81279]⁵⁷—, o por *falta de causa* —*vid.* SAP de Murcia núm. 166/2009, de 8 de julio [JUR 2009, 351831]⁵⁸; SAP de Santa Cruz de Tenerife núm. 480/2004, de 8 de octubre [JUR 2004, 306795].

Por otra parte, la nulidad radical del contrato de arrendamiento superior a seis años celebrado por uno de los comuneros sin consentimiento del resto, es criterio constante para la jurisprudencia nacional —STS de 28 de marzo de 1990 [RJ 1990, 1737]. Entre la jurisprudencia menor, destacamos las SAP de Zaragoza núm. 362/2008, de 20 de junio [JUR 2008, 337996]; SAP Alicante, núm. 144/2004, de 18 de febrero [JUR 2004, 95904]; SAP de Las Palmas, núm. 593/2002, de 12 de noviembre [JUR 2003, 81316]; SAP de Valencia núm. 743/2002, de 2 de noviembre [JUR 2003, 30177]—.

Finalmente, hemos de atender al supuesto en el que el arrendatario no haya concertado el contrato de buena fe⁵⁹. En estos supuestos, el arrendatario tampoco quedará protegido por la disposición del artículo 13.3 LAU, debiendo acudir a las reglas generales de la venta a *non domino* para analizar las consecuencias jurídicas de esta situación. En el hipotético supuesto en el que el arrendatario haya celebrado el contrato conociendo que el arrendador no era el verdadero propietario de la vivienda, según afirma MIQUEL GONZÁLEZ, el comprador que adquiere el bien inmueble no

pierde su acción de saneamiento por evicción *frente al tradens*, siempre que haya actuado de buena fe⁶⁰.

3. TITULAR DOMINICAL VS. ARRENDADOR *NON DOMINO*

A) Buena fe o mala fe del arrendador

Bajo el título «resolución del derecho del arrendador», en el artículo 13.3 LAU el legislador protege el arrendamiento de vivienda ajena celebrado por la persona que aparezca como propietario o parezca serlo y que, en ese contrato, figurará como arrendador. Por ello, estamos en presencia de un supuesto de arrendador *aparente* que será descubierto a instancia del verdadero propietario y que, en aplicación del citado precepto, se convertirá en arrendador *real*. En virtud del citado precepto, la única buena fe relevante a efectos de su aplicación es la del arrendatario⁶¹. Es decir, la protección del contrato de arrendamiento concertado entre el arrendador *non domino* y arrendatario dispone como premisa básica la buena fe de este último. Sin embargo, la buena o mala fe del arrendador ¿habrá de influir en las consecuencias jurídicas y el juicio de responsabilidades a dirimir frente al verdadero propietario? Poniendo como ejemplo las reglas de la compraventa, observamos que la mala fe del vendedor *non domino* influirá en las consecuencias del acto traslativo llevado a cabo sobre un bien ajeno, en aquellos casos en los que se suma a la mala fe del comprador⁶².

Si prescindieramos de la norma protectora en el artículo 13.3. LAU —como introdujo la reforma operada por la Ley 4/2013, de 4 de junio— la mala fe del arrendador permitiría al verdadero dueño, como indicara LUCAS FERNÁNDEZ, recuperar *la posesión de la cosa y reclamar del arrendador los frutos en los términos del artículo 455 del Código Civil*. Y, *si el arrendatario es de buena fe podrá exigir la correspondiente indemnización de daños y perjuicios del arrendador* —así como los intereses y gastos voluntarios o de puro recreo u ornato (art. 1478.5.º CC)—⁶³, ya que, como señala LACRUZ BERDEJO, la culpa del vendedor en el contrato de compraventa, *solo agrava su responsabilidad* frente al comprador⁶⁴.

No obstante, la última contrarreforma de 2019, que nos vuelve a situar en el escenario anterior, no hace referencia a la buena o mala fe del arrendador *non domino* que, a nuestro modo de ver, merecería, al menos, una mínima mención. Cualquier contrato celebrado por quien conoce que no es titular dominical y procede a la entrega del bien, infringe la regla general de la buena fe que articula las relaciones jurídico-contractuales en nuestro ordenamiento jurídico conforme al artículo 1258 del Código Civil. En este sentido, como afirma MIQUEL GONZÁLEZ en relación al contrato de

compraventa, *no será conforme a la buena fe vender y entregar cosas ajenas a sabiendas, sin asumir expresa o tácitamente frente al comprador la obligación de adquirirlas*⁶⁵. Por analogía, el arrendador habrá de responder por evicción —sin que pueda existir siquiera pacto en contrario concertado por el arrendatario— si actúa de mala fe en la celebración del contrato.

La falta de referencia sobre la buena o mala fe del arrendador *non domino* en el precepto que analizamos nos lleva a afirmar que lo que el precepto pretende es: por un parte, proteger al arrendatario de buena fe; proteger el principio de fe pública registral de nuestro ordenamiento jurídico y «sancionar» al verdadero propietario por el descuido de la vivienda, por permitir o crear la apariencia de propiedad en otro sujeto. Estas premisas que justifican la salvaguarda del contrato de arrendamiento, hacen que obviemos la intencionalidad del arrendador, aunque esta pueda tener su relevancia a efectos de valorar aquellos casos en los que parezca ser propietario de la vivienda *en virtud de un estado de cosas cuya creación sea imputable al verdadero propietario*⁶⁶ y a efectos de determinar la estimación de las pretensiones del titular dominical en el ejercicio de una acción por enriquecimiento injusto⁶⁷. De no poder demostrarse este extremo, la protección del artículo 13.3 LAU decaerá y entrarían en juego las reglas generales del arrendamiento de vivienda ajena, situación en la que podrá valorarse la buena o mala fe del arrendador.

B) Acciones en defensa del titular dominical

Toda perturbación del dominio puede ser defendida a través de la acción reivindicatoria, ejercitable por el *propietario no poseedor, frente al poseedor no propietario* (art. 348 CC), así como a través de la acción posesoria contenida en el artículo 250.1. 4.º LEC para *la defensa contra actos de despojo o perturbación de la tenencia o posesión* del bien. A través de ambas acciones, el *verus dominus* pretenderá la expulsión del arrendatario, recobrando la posesión de la vivienda. Sin embargo, en el caso que nos ocupa, ante la concurrencia de las premisas contenidas en el artículo 13.3 LAU, la pretensión del titular dominical se verá limitada *ex lege* por la vigencia del contrato de arrendamiento que podrá prolongarse hasta cinco años —si el propietario es persona física— y siete años —si el propietario es persona jurídica— a voluntad del arrendatario, suponiendo una subrogación en la posición de arrendador. Ello no impide al titular dominical ejercitar la correspondiente acción frente al arrendador *non domino*, por la celebración de un contrato de arrendamiento sobre un bien ajeno, limitando las facultades dominicales del propietario durante el periodo de vigencia del mismo, por obtener un enriquecimiento patrimonial y por los daños y perjuicios causados, en su caso.

En este sentido, como podemos vaticinar, la elección de la acción a ejercitar no es cuestión baladí. En una primera aproximación, podríamos afirmar que el titular dominical podría ejercitar acción por *enriquecimiento injusto* frente al arrendador que está obteniendo el cobro de las rentas. El ejercicio de la *condictio* o acción por enriquecimiento injusto ha adquirido, paulatinamente, peso y entidad propia. Entre otros, LACRUZ⁶⁸ y BASOZABAL⁶⁹ apuntan que, en casos como el planteado en los que el actor queda legitimado para el ejercicio de la acción reivindicatoria y la acción de enriquecimiento injusto, estaríamos ante la concurrencia de un concurso alternativo de acciones, dejando en manos del actor la libre elección de la acción a ejercitar, fundamentado en la estimación del enriquecimiento injustificado como principio general único. Sin embargo, la jurisprudencia no ha mantenido una posición clara hasta el momento y parece optar el criterio de subsidiariedad de la *condictio*⁷⁰.

El supuesto planteado en el que pretendiese el ejercicio de la acción de enriquecimiento injusto, tendría su encaje en el tipo de *condictio* por intromisión en derecho ajeno, aplicando por analogía los artículos 451 a 455 del Código Civil⁷¹. Veamos cuáles serán las pretensiones satisfechas en el ejercicio de la acción de enriquecimiento por intromisión. Si el titular dominical pretende la restitución de los frutos percibidos por el arrendador *non domino*, deberá demostrar la falta de concurrencia de buena fe en su actuación. En este sentido, en virtud del artículo 451 del Código Civil, el poseedor de buena fe hará suyos los frutos (rentas) obtenidos —entendemos, hasta la interposición de la demanda—. Ciertamente, al arrendador *non domino* no le resultara sencillo demostrar su buena fe. Como apunta BASOZABAL, solo quien adquiere con título válido pero ineficaz por su procedencia *a non domino* queda exento de la obligación de restituir frutos percibidos hasta al interrupción legal de la posesión⁷². Por otra parte, quien es poseedor de mala fe y arrienda la vivienda poseída sin causar daño alguno, deberá restituir las rentas cobradas por la obtención de un beneficio ilícito, *ex* artículo 455 del Código Civil⁷³. La restitución de estas rentas responderá y se explica a través del criterio de la *reintegración* del valor de goce del bien usurpado a favor del titular dominical, dejando al margen teorías punitivas o de carácter indemnizatorio que nos llevarían a resultados de difícil explicación en aquellos casos en los que el bien ha sido poseído directamente por el poseedor ilegítimo⁷⁴. A esta acción, podría acumularse la acción de daños y perjuicios, como apunta DíEZ-PICAZO apoyado en la STS de 12 de abril de 1955 [*RJ* 1955, 1126]⁷⁵.

Para evitar la discusión en torno a la necesidad de analizar la concurrencia de la buena o mala fe en la conducta del arrendador *non domino*, estimamos procedente y una mejor opción para la satisfacción de las pretensiones del actor (titular dominical), el ejercicio directo de la pretensión restitutoria de las rentas obtenidas por *gestión de negocios ajenos sin manda-*

to⁷⁶. Esta acción que resulta, en opinión que compartimos con ÁLVAREZ-CAPEROCHI⁷⁷, norma general frente a la excepcionalidad que plantea el artículo 451 del Código Civil, permitirá al titular dominical la obtención de las rentas percibidas por el arrendador *non domino*, durante la vigencia del contrato, y sin necesidad de que exista una ratificación posterior del negocio celebrado. Para que prospere la acción, ni siquiera sería precisa la ratificación expresa del acto por parte del propietario del bien, ya que el provecho de las rentas obtenidas a través del arrendamiento concertado, suponen la aplicación del apartado 1, del artículo 1893 del Código Civil⁷⁸.

A través de la acción de restitución derivada de la acción de gestión de negocios ajenos sin mandato, *todo el lucro de la gestión es para el dominus*. Es decir, al titular dominical le serán atribuidos todos los resultados positivos de la gestión y el gestor habrá de indemnizar al propietario por los daños ocasionados por una gestión negligente, así como pagar los intereses devengados por las cantidades que aplicó a usos propios⁷⁹. Por ello, como apuntan MARÍN LÓPEZ y COLÁS ESCANDÓN⁸⁰, el titular dominical podrá solicitar la correspondiente indemnización por daños causados. La pretensión de restitución del valor de goce es completamente distinta de la indemnizatoria⁸¹, cuya valoración deberá ser realizada de manera separada, como apreciamos en la SAP de Álava número 104/2009, de 12 de marzo [JUR 2009, 285030]⁸²—, y por la que se justifique el daño efectivamente causado durante la vigencia de este contrato⁸³.

IV. CONCLUSIONES

La última de las principales reformas de la LAU llevada a cabo a través del *Real Decreto Ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler* ha supuesto la inclusión, nuevamente, de la protección del arrendatario de buena fe en los arrendamientos de vivienda celebrados por el *non domino*. Son varias las conclusiones que pueden ser expuestas como resultado del análisis llevado a cabo en el presente estudio:

I. Habitualmente, el tratamiento de la cuestión relativa al arrendamiento de vivienda ajena ha sido analizado desde el prisma que distingue los actos de disposición de los actos de administración, con intención de determinar si la actuación del arrendador supone una extralimitación en las facultades que le han sido atribuidas. Como demuestra la jurisprudencia analizada, la mayor conflictividad se presenta en relación a los actos llevados a cabo por los *progenitores o tutores, respecto de los bienes de los menores, y los administradores de bienes que no tengan poder especial*. En este sentido, las facultades que les son atribuidas como administradores de bienes ajenos,

impiden *dar en arrendamiento las cosas por término que exceda de seis años* (art. 1548 CC). Este plazo del arrendamiento por un periodo de seis años determina la calificación del acto de contratación del arrendamiento como disposición en lugar de administración.

II. Sin embargo, al margen de este tratamiento jurídico que distingue el arrendamiento de bien ajeno como acto de administración o disposición en función del tiempo por el cual haya sido concertado, el artículo 13.3 LAU se centra en la protección del arrendatario que haya celebrado un contrato de arrendamiento de vivienda con quien no es propietario de la misma. En virtud del citado precepto, el arrendatario habrá de actuar de buena fe, debiendo ser requerida, además, la concurrencia de alguna de las dos siguientes circunstancias: a) que el arrendador aparezca como propietario en el Registro de la Propiedad; o b) que parezca ser propietario en virtud de un estado de las cosas imputable al verdadero propietario.

III. Parece que el precepto cierra ahora al arrendatario la vía para el ejercicio de evicción en caso de que el verdadero propietario venza su posición en litigio frente al arrendador *non domino*, al menos, durante el periodo legalmente establecido en el precepto (cinco años si el propietario es persona física o siete años si es persona jurídica). Hemos de plantearnos cuáles serán las opciones a disposición del propietario de la vivienda para recuperar la posesión del bien y la restitución de las rentas obtenidos durante la vigencia del arrendamiento.

Ante la concurrencia de las premisas contenidas en el artículo 13.3 LAU, el propietario de la vivienda habrá de soportar la vigencia del arrendamiento concertado durante los periodos mencionados, si esta resultara ser la voluntad del arrendatario. No obstante, abogamos por estimar que el titular dominical podrá ejercitar acción de restitución de las rentas obtenidas frente al arrendador *non domino* por *gestión de negocios ajenos sin mandato*. Esta opción, alternativa al posible ejercicio de la *conductio* o acción por enriquecimiento injusto, permitirá al propietario del bien obtener la restitución de los frutos percibidos por el arrendador *a non domino*, sea este de buena o mala fe. Cumulativamente, a la acción de restitución de los frutos percibidos, podrá acompañarle la acción indemnizatoria por daños y perjuicios que hubiera padecido por la celebración del contrato de arrendamiento —v. gr., en materia de rentas pactadas muy inferiores al valor de mercado—.

IV. JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL SUPREMO

- STS núm. 21/2018, 17 de enero

- STS núm. 333/2010, 10 de junio
- STS núm. 367/2004, de 5 de mayo
- STS núm. 1029/2000, de 14 de noviembre
- STS núm. 331/1999, de 24 de abril
- STS núm. 155/1996, de 7 de marzo
- STS de 28 de marzo de 1990
- STS de 12 de noviembre de 1987
- STS de 30 de marzo de 1987
- STS de 18 de diciembre de 1973

AUDIENCIA PROVINCIAL

- SAP Álava núm. 104/2009, de 12 de marzo
- SAP Alicante, núm. 144/2004, de 18 de febrero
- SAP Cuenca, de 22 de diciembre de 1994
- SAP Las Palmas, núm. 593/2002, de 12 de noviembre
- SAP Madrid, núm. 423/2004, de 14 de junio
- SAP Madrid, núm. 525/2014, de 18 de noviembre
- SAP Murcia núm. 166/2009, de 8 de julio
- SAP Murcia núm. 22/2004, de 30 de enero
- SAP Murcia, núm. 166/2003, de 26 de mayo
- SAP Santa Cruz de Tenerife núm. 480/2004, de 8 de octubre
- SAP Valencia núm. 743/2002, de 2 de noviembre
- SAP Valencia núm. 109/1998, de 20 de julio
- SAP Zaragoza núm. 362/2008, de 20 de junio
- SAP Zaragoza, núm. 613/1998, de 26 de octubre

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO PÉREZ, M. (1973). El patrimonio de los hijos sometidos a la patria potestad, en *Revista de Derecho Privado*.
- ÁLVAREZ-CAPEROCHI, J.A. (1993). *El enriquecimiento sin causa*, 3.ª ed. Comares, Granada.
- ÁLVAREZ LATA, N. (2018). Cuestiones sobre la validez y eficacia de un arrendamiento de vivienda que era ganancial y, a su vez objeto de un legado por el cónyuge premuerto. Comentario a la STS de 17 de enero de 2018, en *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*. Núm. 107.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (1984). *Las Reformas del Derecho de Familia*. Tecnos, Madrid.
- BASOZABAL ARRUE, X. (2019). La subsidiariedad de la acción de enriquecimiento injustificado: pautas para salir del atolladero, en *Revista de Derecho Civil*. Núm. 2.

- (1998). *Enriquecimiento injustificado por intromisión en derecho ajeno*, Civitas, Madrid.
- CASTÁN VÁZQUEZ, J.M. (1978) en *Comentarios al Código Civil y a las Compilaciones forales*, T. III. Edersa. Jaén.
- DELGADO ECHEVERRÍA, J. (1975). Adquisición y restitución de frutos por el poseedor, en *Anuario de Derecho Civil*.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L. (1993). Codificación, descodificación y recodificación, en *Thémis: Revista de Derecho*, núm. 25.
- (1988). La doctrina del enriquecimiento injustificado, en *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Civitas, Madrid,
- GARCÍA CANTERO, G. (1984). El nuevo régimen jurídico de la tutela, en *Revista General Legislación y Jurisprudencia*.
- GONZÁLEZ POVEDA, P. (1995). Los arrendamientos de vivienda, en *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos y Formularios*. Carperi. Madrid.
- JORDANO FRAGA, F. (1989). Doble venta. Venta de cosa ajena. Adquisición «a non domino». Responsabilidad por evicción (Comentario a la STS, Sala 1.ª, de 4 de marzo de 1988), *Anuario de Derecho Civil*.
- LACRUZ BERDEJO, J.L. (1990). *Elementos de Derecho Civil. III*. 3.ª ed. Bosch. Barcelona.
- (1986). Elementos de Derecho civil, II-3.º, Derecho de Obligaciones Contratos y Cuasicontratos, 2.ª ed., Barcelona, Bosch.
- LETE DEL RÍO, J.M. (2003). *Derecho de Obligaciones*, Tecnos, Madrid.
- LLAMAS POMBO, E. (2014). *La compraventa*, La Ley, Madrid.
- LÓPEZ Y LÓPEZ, A.M. (1993). Comentario al artículo 1280 del Código Civil, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II. Ministerio de Justicia. Madrid.
- LUCAS FERNÁNDEZ, F. (1993). Comentario del artículo 1545 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil. T. II*. Ministerio de Justicia. Madrid.
- MARÍN LÓPEZ, J.J., y COLÁS ESCANDÓN, A.M. (2020). Artículo 13. Resolución del derecho del arrendador, en *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Aranzadi, Cizur Menor.
- MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, C. (1987). Carácter del arrendamiento, acto de administración o de disposición, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 14.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M. (2004). *Evicción parcial en la compraventa en el Código Civil Español*, Dykinson, Madrid.
- MIQUEL GONZÁLEZ DE AUDICANA, J.M. (1995). Enriquecimiento injustificado, en *Enciclopedia jurídica básica*, II. Madrid,
- (2006). Algunos problemas de la responsabilidad por la transmisión de la propiedad en la compraventa, en *Revista de Derecho*. Núm. 26.
- (2018). Arrendamientos y ejecución hipotecaria: la suerte del arrendamiento para uso distinto del de vivienda tras la ejecución de la finca arrendada, en *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 46.
- PASQUAU LIAÑO, M. (1986). La gestión de negocios ajenos, Montecorvo, Madrid.
- PRATS ALBENTOSA, L. (1994). Comentario del artículo 13, en *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*, coord. M.ª Rosario Valpuesta Fernández, Tirant Lo Blanch. Valencia.

- RAGEL SÁNCHEZ, L.F. (2000). *Estudio legislativo y jurisprudencial de Derecho Civil: obligaciones y contratos*. Dykinson, Madrid.
- SCAEVOLA, Q.M. (1909-1915) *Código Civil. Comentado y concordado*. XXIV. Madrid.
- SERRA RODRÍGUEZ, A. (2011). Comentario al artículo 1553 del Código Civil, en *Código Civil comentado*. Vol. IV. Civitas. Madrid.
- TORAL LARA, E. (2019). El saneamiento por evicción en la compraventa y sus presupuestos. Comentario a la STS de 7 de junio de 2018 (*RJ* 2018, 2394), en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*. Núm. 109.
- TORRALBA SORIANO, V. (1993). Comentario artículo 1477 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil. T. II*. Ministerio de Justicia. Madrid.
- VALPUESTA FERNÁNDEZ, M.R. (1994) Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, Tirant Lo Blanch, Valencia.
- VÁZQUEZ DE CASTRO, E. (2011). Comentario al artículo 1478 del Código Civil» en *Código Civil comentado*. Vol. IV. Civitas. Madrid.
- (2001) Precio y renta en las Viviendas de Protección Oficial, Aranzadi, Cizur Menor.
- VÁZQUEZ DE CASTRO, E., y ESTANCONA PÉREZ, A.A. (2021). *Mecanismos de defensa del deudor hipotecario de vivienda*, Aranzadi, Cizur Menor.
- VIGIL DE QUIÑONES OTERO, D. (2015). *Prontuario de Derecho Hipotecario. Para universitarios y profesores*. Dykinson, Madrid.

NOTAS

¹ Por lo que respecta al tercer trimestre de 2021, según los datos estadísticos ofrecidos por el Colegio de Registrador de la Propiedad y Mercantiles de España, fueron adquiridas un total de 154.155 viviendas, siendo constituidos un total de 79.792 préstamos hipotecarios (51,76% de viviendas adquiridas mediante crédito). <https://www.registradores.org/actualidad/portal-estadistico-registral/estadisticas-de-propiedad> (Consultado en fecha 7 de diciembre de 2021).

² *Vid.* en https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/200521-Estrategia_Espana_2050.pdf (Consultado en fecha 7 de abril de 2022).

³ Según datos del Banco de España, en 1988 las familias españolas debían dedicar 2,8 años de salario para la adquisición de la vivienda en propiedad, llegando en la actualidad a 7,3 años de salario, de media (dato que asciende en Madrid a 7,9 años y en Barcelona 8,3 años). <https://www.eleconomista.es/vivienda/noticias/11043232/02/21/Cada-nueva-generacion-sufre-mas-que-la-anterior-para-comprar-una-vivienda-la-explicacion-a-esta-dura-realidad.html> (Consultado en fecha 7 de abril de 2022).

⁴ En este sentido, la Encuesta de Condiciones de Vida del INE muestra esta tendencia por la que, del 11,0% de los hogares en régimen de arrendamiento en 2008 y del 14,3% en 2017, el porcentaje aumenta del 32,3% de 2008 al 48,9% en 2017 de los hogares constituidos por población entre 16 y 29 años.

⁵ Según el Eurostat de 2018, siete de cada diez personas (70,0%) de la EU-27 residía en viviendas en propiedad, mientras que alrededor de una quinta parte (20,8%) alquilaba sus viviendas a precio de mercado y aproximadamente una décima parte (9,3%) alquilaba sus viviendas en alquiler protegido o alojamiento gratuito. En España, la proporción sube hasta el 76,2% de propietarios, frente al 23,8% de la población que reside en régimen de alquiler. El porcentaje de personas en viviendas de alquiler a precio de mercado era inferior al 10,0% en once Estados miembros de la UE, llegando en España a alcanzar

cerca del 15% de los alquileres. https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Housing_statistics/es&oldid=498645#R.C3.A9gimen_de_tenencia (Consultado en fecha 7 de diciembre de 2021)

⁶ Tendencia ya apuntada en VÁZQUEZ DE CASTRO, E., (2001) *Precio y renta en las Viviendas de Protección Oficial*, Aranzadi, Cizur Menor. 103-120, y confirmada por los últimos planes de vivienda 2018-2021.

⁷ Derivado de la especialización científica y técnica, la descodificación deriva de la necesaria adaptación del Código desarmado ante nuevos problemas y a las nuevas necesidades que han ido surgiendo posteriormente. DíEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., (1993) Codificación, descodificación y recodificación, en *Thémis: Revista de Derecho*, núm. 25. 11-18.

⁸ De este modo, el artículo 5 LAU excluye de su ámbito de aplicación: a) *El uso de las viviendas que los porteros, guardas, asalariados, empleados y funcionarios, tengan asignadas por razón del cargo que desempeñen o del servicio que presten*; b) *El uso de las viviendas militares, cualquiera que fuese su calificación y régimen, que se regirán por lo dispuesto en su legislación específica*; c) *Los contratos en que, arrendándose una finca con casa-habitación, sea el aprovechamiento agrícola, pecuario o forestal del predio la finalidad primordial del arrendamiento. Estos contratos se regirán por lo dispuesto en la legislación aplicable sobre arrendamientos rústicos*; d) *El uso de las viviendas universitarias, cuando estas hayan sido calificadas expresamente como tales por la propia Universidad propietaria o responsable de las mismas, que sean asignadas a los alumnos matriculados en la correspondiente Universidad y al personal docente y de administración y servicios dependiente de aquella, por razón del vínculo que se establezca entre cada uno de ellos y la Universidad respectiva, a la que corresponderá en cada caso el establecimiento de las normas a que se someterá su uso*; e) *La cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, comercializada o promocionada en canales de oferta turística o por cualquier otro modo de comercialización o promoción, y realizada con finalidad lucrativa, cuando esté sometida a un régimen específico, derivado de su normativa sectorial turística*.

⁹ La inscripción del arrendamiento en el Registro de la Propiedad permite afirmar un efecto real muy concreto y limitado del arrendamiento, *su continuidad frente a sucesivos adquirentes por el tiempo pactado*, vid. LACRUZ BERDEJO, J.L., (1990), *Elementos de Derecho Civil. III. 3.ª* ed. Bosch. Barcelona, 21.

¹⁰ Mayor discusión se planteó en épocas pasadas en relación a la naturaleza jurídica del comodato, mutuo, depósito y prenda. Sin embargo, el carácter consensual de los contratos en el ordenamiento jurídico español resulta indiscutible en época moderna, sin perjuicio de la eficacia real que de ellos pueda derivarse. Esta distinción resulta clara en el BGB alemán, cuya disciplina jurídica permite distinguir entre los contratos *Realvertrag* —eficacia meramente obligatoria— y los *dingliches Verträge* —eficacia real—. DíEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., (1996) *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Vol. I, 5.ª ed. Civitas, Madrid, 139-140.

¹¹ En relación al arrendamiento de local, la entrega de llaves del local arrendado por parte del arrendador, pago del primer mes de alquiler y de dos meses en concepto de fianza, son muestras del acuerdo de voluntades previamente alcanzado ya que no son necesarios para su perfección, vid. SAP de Murcia, núm. 166/2003, de 26 mayo [*JUR* 2004, 34679]; SAP de Madrid, núm. 423/2004, de 14 junio [*JUR* 2004, 244923]; SAP de Madrid, núm. 525/2014, de 18 de noviembre [*JUR* 2015, 19448].

¹² LUCAS FERNÁNDEZ, F., Comentario artículo 1546 del Código Civil (1993), Comentario del artículo 1545 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil. T. II*. Ministerio de Justicia. Madrid. 1063.

¹³ En relación al contrato de compraventa, el régimen de transmisión de la propiedad de nuestro ordenamiento jurídico permite afirmar que el vendedor no viene propiamente obligado a la transmisión de la propiedad de la cosa al comprador, haciendo que este

se vea considerablemente desprotegido en el ejercicio de la acción de saneamiento por evicción en los casos de venta de cosa ajena, MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M., (2004) *Evicción parcial en la compraventa en el Código Civil Español*, Dykinson, Madrid, 46.

¹⁴ Por ello, habrá de descartarse la nulidad radical de la compraventa de cosa ajena. La ajenidad de la cosa no supone la falta de causa, ni la falta de objeto en la relación contractual consensuada. JORDANO FRAGA, F., (1989) Doble venta. Venta de cosa ajena. Adquisición «a non domino». Responsabilidad por evicción (Comentario a la STS, Sala 1.ª, de 4 de marzo de 1988), *Anuario de Derecho Civil*, 1358-1359.

¹⁵ Sostiene la autora que la doctrina sobre saneamiento por evicción está sometida a una interpretación flexible que se ve reflejada en los supuestos de doble venta, en los que el saneamiento no deriva de un derecho previo a la venta, sino por el triunfo del segundo comprador. TORAL LARA, E., (2019) «El saneamiento por evicción en la compraventa y sus presupuestos. Comentario a la STS de 7 de junio de 2018 (RJ 2018, 2394)» en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*. Núm. 109.

¹⁶ *Vid.* epígrafe III. 2.

¹⁷ El carácter proteccionista del arrendatario del Real Decreto Ley 7/2019, como medio por el que fomentar el acceso a la vivienda en régimen de alquiler contrasta con las medidas de flexibilización favorables al titular dominical del bien inmueble introducidas en la reforma de la Ley 4/2013 que, como indicara su preámbulo, tuvo por objeto los siguientes ámbitos de actuación: a) refuerzo de la libertad de pactos, dando prioridad a la voluntad de las partes; b) reducción de la duración del arrendamiento con objeto de dinamizar el mercado de alquiler y dotarlo de mayor flexibilidad; c) recuperación del inmueble por el arrendador para destinarlo a vivienda permanente; y d) previsión de que el arrendatario pueda desistir del contrato tras el transcurso del plazo de seis meses y previa comunicación al arrendador.

¹⁸ Para un mayor desarrollo de las políticas legislativas que pretenden fomentar el alquiler de vivienda habitual, *vid.* VÁZQUEZ DE CASTRO, E., y ESTANCONA PÉREZ, A.A., (2021) *Mecanismos de defensa del deudor hipotecario de vivienda*, Aranzadi, Cizur Menor, 36-40.

¹⁹ Artículo 4.2. LAU: *Se exceptúan de lo así dispuesto los arrendamientos de viviendas cuya superficie sea superior a 300 metros cuadrados o en los que la renta inicial en cómputo anual exceda de 5,5 veces el salario mínimo interprofesional en cómputo anual y el arrendamiento corresponda a la totalidad de la vivienda. Estos arrendamientos se regirán por la voluntad de las partes, en su defecto, por lo dispuesto en el Título II de la presente ley y, supletoriamente, por las disposiciones del Código Civil.*

²⁰ El Tribunal Supremo considera como acto de disposición el arrendamiento de una vivienda con una duración pactada de treinta años con prórrogas tácitas.

²¹ Se declaró la nulidad del contrato de arrendamiento concertado sobre vivienda ganancial por un plazo de quince años con posibilidad de prórroga, por uno solo de los cónyuges y alguno de los herederos del cónyuge fallecido.

²² La sentencia hace referencia a la calificación como acto de disposición al contrato de arrendamiento de un bien inmueble ganancial por cuatro años, prorrogables a veinte años por voluntad del arrendamiento con opción de compra.

²³ El contrato de arrendamiento concertado por un plazo de veinticinco años, por una persona de 77 años de edad sobre bienes gananciales, merece la consideración de acto de disposición.

²⁴ Para un arrendamiento superior a este plazo de seis años, entiende el autor que el arrendador habría de tener facultades de disposición. RAGEL SÁNCHEZ, L.F. (2000) *Estudio legislativo y jurisprudencial de Derecho Civil: obligaciones y contratos*. Dykinson, Madrid. 762.

²⁵ LOPEZ Y LOPEZ, A.M. (1993) Comentario al artículo 1280 del Código Civil, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II. Ministerio de Justicia. Madrid, 507.

²⁶ Como indica MIGUEL GONZÁLEZ DE AUDICANA en relación a la adquisición del bien por tercero, *los arrendamientos urbanos son una carga del inmueble si se atiende a*

que el adquirente del inmueble los tiene que soportar, salvo que sea un tercero protegido por el artículo 34 LH —venta quita renta—, y a que están dotados de derechos de adquisición preferente. MIQUEL GONZÁLEZ DE AUDICANA, J.M. (2018) Arrendamientos y ejecución hipotecaria: la suerte del arrendamiento para uso distinto del de vivienda tras la ejecución de la finca arrendada, en *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 46.

²⁷ FD. 2. *La limitación temporal prevista en el artículo 1548 del Código Civil ha de entenderse en relación, en su caso, con el artículo 56 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y en el sentido de que la prohibición del primero operará impidiendo la estipulación en el contrato de un plazo superior al de seis años, sin la previa autorización judicial, mas sin tomar en consideración el régimen de la prórroga forzosa a que se refiere el siguiente artículo 57 que se inicia «llegado el día del vencimiento del plazo pactado», a partir del cual ya no es obligatorio la permanencia del inquilino o arrendatario sino potestad, sujeta empero a las excepciones reguladas en los artículos 62 a 94.*

²⁸ MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, C. (1987), Carácter del arrendamiento, acto de administración o de disposición, en *Cuadernos Civitas de jurisprudencia Civil*, núm. 14. 4550-4551.

²⁹ En concreto, respecto a la calificación de los contratos de arrendamiento concertados por los padres respecto de los bienes de hijos, la asunción de una prórroga forzosa para el arrendador que le vincule por un periodo superior a seis años, puede permitir la calificación del arrendamiento como una *cuasi-enajenación*, (GARCÍA CANTERO, G. (1984) El nuevo régimen jurídico de la tutela, en *Revista General Legislación y Jurisprudencia*, 493), *acto de gravamen del bien* (BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (1984) *Las Reformas del Derecho de Familia*. Tecnos, Madrid, 1117) o, en cualquier caso, una *desvalorización sustancial del mismo* (CASTÁN VÁZQUEZ, J.M. (1978) en *Comentarios al Código Civil y a las Compilaciones forales*, T. III. Edersa. Jaén y ALONSO PÉREZ, M. (1973) El patrimonio de los hijos sometidos a la patria potestad, en *Revista de Derecho Privado*. 23).

³⁰ En este sentido, el Tribunal Supremo concreta la legitimación de la usufructuaria universal de la herencia con plena capacidad para ser arrendataria, en los extremos que estime, de cualquiera de los bienes que conformen la herencia. Se trataba de un supuesto en el que la viuda, como usufructuaria universal del bien, arrienda la vivienda con una vigencia de treinta años. ÁLVAREZ LATA, N. (2018) Cuestiones sobre la validez y eficacia de un arrendamiento de vivienda que era ganancial y, a su vez objeto de un legado por el cónyuge premuerto. Comentario a la STS de 17 de enero de 2018, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 107.

³¹ Con la extinción del derecho de superficie por la adquisición de lo construido o plantado por el transcurso del periodo pactado, será aplicable la regla *resolutio iure dantis resolvitur ius concessum*. Vid. LUCAS FERNÁNDEZ, F. (1993) Comentario del artículo 1545 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil*. T. II. Ministerio de Justicia. Madrid. 1064 y GONZÁLEZ POVEDA, P., (1995) Los arrendamientos de vivienda, en *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos y Formularios*. Carperri. Madrid. 108.

³² Serán estimados actos de disposición los contratos de arrendamiento que, por su duración, bloquean la iniciativa o libertad del titular más allá de lo que se considera indispensable para obtener del bien el rendimiento adecuado —arrendamientos en los que se hayan anticipado las rentas de tres o más años, o en los que se haya pactado su inscripción en el Registro de la Propiedad—. LETE DEL RÍO, J.M., (2003) *Derecho de Obligaciones*, Tecnos, Madrid; VALPUESTA FERNÁNDEZ, M.R. (1994) *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*, Tirant Lo Blanch, Valencia, entre otros.

³³ La inscripción en el Registro de la Propiedad no afecta a las reglas relativas a la capacidad para arrendar, ya que la inscripción no exige al arrendador disponer de capacidad de disposición, vid. RAGEL SÁNCHEZ, L.F. (2000) *Estudio legislativo y jurisprudencial de Derecho Civil: obligaciones y contratos*. Dykinson, Madrid. 763. La inscripción

del arrendamiento en el Registro de la Propiedad permite afirmar un efecto real muy concreto y limitado del arrendamiento, *su continuidad frente a sucesivos adquirentes por el tiempo pactado*, vid. LACRUZ BERDEJO, J.L. (1990), *Elementos de Derecho Civil*. III. 3.^a ed. Bosch, Barcelona. 21.

³⁴ LUCAS FERNÁNDEZ, F., (1993) Comentario del artículo 1545 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil*. T. II. Ministerio de Justicia. Madrid. 1062-1063.

³⁵ El autor analiza bajo esta rúbrica la redacción original del artículo 13.3 LAU, que no incluía la referencia a los supuestos en los que el propietario del bien sea persona jurídica. GONZÁLEZ POVEDA, P. (1995) Los arrendamientos de vivienda, en *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos y Formularios*. Carperi. Madrid. 109.

³⁶ GONZÁLEZ POVEDA, P., (1995) Los arrendamientos de vivienda en *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos y Formularios*. Carperi. Madrid. 110.

³⁷ PRATS ALBENTOSA, L., (1994) Comentario del artículo 13, en *Comentarios a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos*, Coord. M.^a Rosario Valpuesta Fernández, Tirant Lo Blanch. Valencia. 135.

³⁸ En este sentido, se ha llegado a afirmar que el adquirente que confía en el Registro de la Propiedad y que, a su vez, practica la inscripción de su titularidad, adquiere *a domino* —otorgando al titular registral el status de *verus dominus*. VIGIL DE QUINONES OTERO, D. (2015) *Prontuario de Derecho Hipotecario. Para universitarios y profesores*. Dykinson, Madrid. 44.

³⁹ A efectos probatorios y en virtud del precepto analizado, el arrendatario habrá de demostrar su creencia fundada en que la persona con quien celebrara el contrato de arrendamiento era el propietario de la vivienda. De la literalidad del precepto no parece posible otorgar la citada protección al arrendatario que confiara en que el arrendador con quien contrataba era usufructuario o mero administrador del bien, cuyo poder de administración le permitiría concertar un arrendamiento sobre vivienda ajena siempre que el contrato cumpla con los presupuestos analizados en el epígrafe III.1.A).

⁴⁰ Como apunta el autor, *este arrendamiento quedará consolidado si el arrendador adquiere la propiedad de la cosa o derecho bastante legitimador, bien por usucapión o por virtud de título válido*, y, *asimismo, obviamente, si aun no adquiriéndolo, el dueño ratifica, consiente o aprueba el arrendamiento*. LUCAS FERNÁNDEZ, F. (1993) Comentario del artículo 1545 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil*. T. II. Ministerio de Justicia. Madrid. 1062.

⁴¹ Parece complejo imaginar un caso en el que verdadero propietario haya creado la apariencia de una titularidad en concepto de usufructuario o arrendatario, pero es posible que el verdadero propietario haya confiado las llaves de su vivienda a un familiar o un vecino, incluso las facultades de gestión ordinaria del inmueble como puede ser acudir a las juntas de propietarios, ¿serviría esta apariencia como fundamento para salvar el contrato de arrendamiento concertado por el poseedor de la vivienda?

⁴² LUCAS FERNÁNDEZ, F. (1993) Comentario del artículo 1545 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil*. T. II. Ministerio de Justicia. Madrid. 1088.

⁴³ En caso de encontrarnos ante un doble arrendamiento, el arrendatario tendría acción frente al arrendador para exigir la entrega y mantenimiento en el goce pacífico del bien. Como indica el autor, sin embargo, esta acción no deriva precisamente del ejercicio del saneamiento por evicción, sino por el *incumplimiento de una obligación esencial* derivada del contrato de arrendamiento. SCAEVOLA, Q.M. (1909-1915), *Código Civil. Comentado y concordado*. XXIV. Madrid. 501.

⁴⁴ En el caso de la doble venta, la obligación del saneamiento deriva de un acontecimiento posterior a la venta, por lo que puede afirmarse que la preexistencia del derecho debe ser interpretado de manera flexible ya que, *si triunfa el derecho del segundo comprador, a pesar de que su derecho nació con posterioridad a la venta frustrada, el primer comprador podrá ejercitar el saneamiento por evicción*. TORAL LARA, E. (2019), El saneamiento por evicción en la compraventa y sus presupuestos. Comentario a la STS de 7 de junio de 2018 (RJ 2018, 2394), en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 109.

⁴⁵ La privación no tiene por qué ser necesariamente física, pues es posible que sea jurídica, pero parece claro que no pueden incluirse en el concepto de evicción privaciones transitorias, ni aquellos perjuicios que se puedan remediar. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M. (2004) *Evicción parcial en la compraventa en el Código Civil Español*, Dykinson, Madrid, 47.

⁴⁶ A falta de este tercero y por analogía con el contrato de compraventa, cuando la perturbación deriva de la propia actuación del vendedor, estaríamos en un supuesto de simple incumplimiento contractual del vendedor que deberá ser tratado a través de mecanismos ordinarios, *vid.* LLAMAS POMBO, E., (2014) *La compraventa*, La Ley, Madrid, 460.

⁴⁷ SERRA RODRÍGUEZ, A. (2011) Comentario al artículo 1553 del Código Civil, en *Código Civil comentado*. Vol. IV. Civitas. Madrid, 385.

⁴⁸ En particular, la jurisprudencia considera necesario que los vendedores conozcan la demanda de evicción con el objeto de poder defender su venta en el procedimiento —*vid.* SSTs de 10 de mayo de 1966 [*RJ* 1966, 2374, de 30 de abril de 2013 [*RJ* 2013, 3932]— y todo ello, aunque no exista propiamente una citación judicial, por ser, como afirma SCAEVOLA, una carga excesiva y carente de sentido en el contrato de arrendamiento, habida cuenta de que el procedimiento habrá de ventilarse entre eviccionante y arrendador, *vid.* SCAEVOLA, Q.M., (1909-1915), *Código Civil. Comentado y concordado*. XXIV. Madrid. 504.

⁴⁹ Por analogía con el contrato de compraventa, no podrá sostenerse la nulidad radical del contrato por ajenidad de la cosa vendida (o arrendada), por tratarse de una relación obligacional la que vincula a las partes y por disponer de causa contractual determinada. El vendedor (o arrendador) tendrá la obligación de adquirir el bien y transmitirlo (ponerlo en posesión) del comprador (o arrendatario). JORDANO FRAGA, F., (1989) Doble venta. Venta de cosa ajena. Adquisición «a non domino». Responsabilidad por evicción (Comentario a la STS, Sala Primera, de 4 de marzo de 1988), *Anuario de Derecho Civil*, 1358-1359.

⁵⁰ En aplicación del artículo 1478 del Código Civil al contrato de arrendamiento, puede estimarse que no se restituye lo pagado, *sino el valor actual de la cosa al tiempo de la evicción*, es decir, el arrendador debería satisfacer al arrendatario el valor necesario para encontrar un nuevo arrendamiento en las mismas condiciones. SERRA RODRÍGUEZ, A., (2011) Comentario al artículo 1553 del Código Civil, en *Código Civil comentado*. Vol. IV. Civitas. Madrid, 385.

⁵¹ En este sentido, la obligación de restitución no distingue entre la buena o mala fe del propietario del arrendatario del bien. Siendo aplicable el artículo 1478 del Código Civil en materia de arrendamiento, el fundamento debe ser entendido sobre la base de la ignorancia del vicio jurídico que justifica la evicción que afecta al arrendatario. VÁZQUEZ DE CASTRO, E., (2011) Comentario al artículo 1478 del Código Civil en *Código Civil comentado*. Vol. IV. Civitas. Madrid, 169-170.

⁵² Todo ello, interpretando conjuntamente los artículos 1477 y 1553.II del Código Civil. LUCAS FERNÁNDEZ, F. (1993) Comentario del artículo 1545 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil*. T. II. Ministerio de Justicia. Madrid. 1088.

⁵³ No obstante, se afirma que el verdadero propietario podrá solicitar la correspondiente indemnización al *non dominus*. MARÍN LÓPEZ, J.J., y COLÁS ESCANDÓN, A.M. (2020) Artículo 13. Resolución del derecho del arrendador, en *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Aranzadi, Cizur Menor. 507.

⁵⁴ En este sentido, la falta de claridad del precepto puede ser analizada al albur de la tramitación parlamentaria del Proyecto de LAU, en el que *existía una duración mínima legal para todos los arrendamientos* y, en aplicación de este criterio, también habría de fijarse un plazo mínimo para los arrendamientos de vivienda ajena. MARÍN LÓPEZ, J.J., y COLÁS ESCANDÓN, A.M. (2020) Artículo 13. Resolución del derecho del arrendador, en *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Aranzadi, Cizur Menor. 509.

⁵⁵ Un arrendamiento no inscrito en el Registro de la Propiedad —y fuera de los supuestos especialmente protegidos por la LAU—, no «grava» la finca [...] Es un derecho personal, no una carga. [...] El vínculo que ese derecho genera lo hace respecto de «otro» (el arrendador). [...] Si afecta al tercer adquirente, es una carga, y como tal está sometida a purga, si no afecta al tercer adquirente por ser un derecho personal, este lo puede dar por terminado (art. 1571). MIQUEL GONZÁLEZ DE AUDICANA, J.M. (2018), Arrendamientos y ejecución hipotecaria: la suerte del arrendamiento para uso distinto del de vivienda tras la ejecución de la finca arrendada, en *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 46.

⁵⁶ Todo ello, sin perjuicio de la posible renuncia del derecho al saneamiento para el caso de evicción concedido por el artículo 1477 del Código Civil, si el arrendatario hubiera renunciado con conocimiento de los riesgos asumidos, aunque en virtud de lo afirmado por TORRALBA SORIANO, el conocimiento debería ser más bien de las «causas» que puedan dar motivo a la evicción para que, conociéndolas, y valorando su importancia, se decida a renunciar o no de esta forma ilimitada. TORRALBA SORIANO, V. (1993) Comentario artículo 1477 del Código Civil, en *Comentarios al Código Civil. T. II*. Ministerio de Justicia. Madrid. 941.

⁵⁷ En este caso, la carencia de legitimación deriva de la expulsión del sujeto como socio de la Cooperativa, llegando a la conclusión de declarar la nulidad radical del contrato bien por ausencia de causa o bien por ser esta ilícita, ya que la intención real es ceder la posesión de la finca a cambio del abono de una renta, para defraudar los legítimos derechos de la parte actora, habiéndose acreditado una simulación absoluta en su actuación.

⁵⁸ La nulidad del contrato por falta de causa deriva de la prórroga del contrato de arrendamiento celebrada por la parte demandada que en 1992 había perdido la propiedad por embargo —el nuevo contrato de arrendamiento fue firmado con fecha 30 de agosto de 1995, por quién sabía que había perdido la propiedad y con conocimiento por parte del arrendatario.

⁵⁹ La buena fe es definida por autores como el estado psicológico del arrendatario de creencia en que las situaciones de apariencia antes descritas se corresponden con la realidad —tanto por apariencia registral, por confianza en el Registro de la Propiedad; así como en la apariencia factual del comportamiento externo como titular del inmueble—. MARÍN LÓPEZ, J.J., y COLÁS ESCANDÓN, A.M. (2020) Artículo 13. Resolución del derecho del arrendador, en *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Aranzadi, Cizur Menor. 509.

⁶⁰ No ocurre lo mismo si el comprador conoce que sobre el bien adquirido recae una carga o gravamen, supuesto en el cual carecerá de acción contra este vendedor. MIQUEL GONZÁLEZ, J.M. (2006) Algunos problemas de la responsabilidad por la transmisión de la propiedad en la compraventa, en *Revista de Derecho*. Núm. 26. 248.

⁶¹ Parece ser esta la opinión sostenida por los autores al afirmar que el estado de buena o mala fe —creemos que en referencia al arrendador— resulta indiferente a los efectos del artículo 13.3 LAU. MARÍN LÓPEZ, J.J., y COLÁS ESCANDÓN, A.M. (2020) Artículo 13. Resolución del derecho del arrendador, en *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Aranzadi, Cizur Menor. 509.

⁶² Como sostiene MIQUEL GONZÁLEZ, ante el conocimiento de la ajenidad del bien por ambas partes —arrendatario y arrendador *non domino*—, el contrato de arrendamiento debería ser estimado nulo MIQUEL GONZÁLEZ, J.M., (2006) Algunos problemas de la responsabilidad por la transmisión de la propiedad en la compraventa en *Revista de Derecho*. Núm. 26. 248.

⁶³ LUCAS FERNÁNDEZ, F., (1993) Comentario del artículo 1545 del Código Civil en *Comentarios al Código Civil. T. II*. Ministerio de Justicia. Madrid. 1062.

⁶⁴ LACRUZ BERDEJO, J.L. (1990), *Elementos de Derecho Civil*. III. 3.ª ed. Bosch. Barcelona. 41.

⁶⁵ En este caso, no será válido el pacto que eximiera al vendedor de responder de la evicción si hubiera mala fe. MIQUEL GONZÁLEZ, J.M. (2006) Algunos problemas de la responsabilidad por la transmisión de la propiedad en la compraventa, en *Revista de Derecho*. Núm. 26. 245.

⁶⁶ En el análisis de estas situaciones y ante la pretendida evicción del arrendatario solicitada por el verdadero propietario en el ejercicio de la acción oportuna en sede judicial, el arrendador habrá de demostrar que su apariencia de titularidad dominical ha sido causada por el verdadero propietario (v. gr., vecino o familiar al que se deja la gestión del inmueble —no serviría únicamente con dejarle las llaves para regar las plantas en periodo estival, por ejemplo—, sería necesario que actuara de tal manera que pagara los suministros del inmueble (o estuvieran domiciliados a su nombre), acudiera a la junta de propietarios, etc. Sin embargo, la manifestación de estar actuando en nombre o por cuenta del verdadero propietario, rompería la aplicación de esta norma por reconocimiento de la verdadera titularidad dominical del bien, desvirtuando la buena fe en el comportamiento del arrendatario).

⁶⁷ *Vid. infra*, epígrafe III. 3.B).

⁶⁸ Respecto a la influencia de una acción sobre la alternativa, el autor, abogando por la limitación del principio de subsidiariedad, considera que el fracaso de la acción reivindicatoria por falta de prueba del dominio o por existir un tercero protegido, se podrá recurrir a la *condictio*. Este recurso podrá utilizarse tras el fracaso de la reivindicatoria y de manera directa, con el ejercicio de la *condictio*. LACRUZ BERDEJO, J.L., (1986) Elementos de Derecho civil, II-3.º, *Derecho de Obligaciones Contratos y Cuasicontratos*, 2.ª ed., Barcelona, Bosch.

⁶⁹ En rechazo a la utilidad del criterio de subsidiariedad de la acción por enriquecimiento injusto se plantea las dificultades de su encaje en relaciones triangulares en las que encontraríamos la complejidad que trae consigo la existencia de una tercera parte en materias tales como la imposición de un enriquecimiento y la eventual responsabilidad derivada de su utilidad (v. gr., del contrato de obra celebrado por el arrendatario que mejora el bien inmueble), las reglas *por conditio creditorum*, la falta de protección del adquirente a título gratuito, etc. BASOZABAL ARRUE, X. (2019) La subsidiariedad de la acción de enriquecimiento injustificado: pautas para salir del atolladero, en *Revista de Derecho Civil*. Núm. 2. 99-167.

⁷⁰ SSTs de 3 de enero de 2006 [RJ 2006, 258] y 9 de febrero de 2012 [RJ 2012, 3786].

⁷¹ Entre los distintos tipos de *condictio* que fundamentaría su ejercicio ante los tribunales encontramos el enriquecimiento injustificado por intromisión, por impensas en patrimonio ajeno y enriquecimiento impuesto. DíEZ-PICAZO, L. (1988) La doctrina del enriquecimiento injustificado, en *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Civitas, Madrid, 83-89.

⁷² Incluso aunque se estimara la buena fe del poseedor, quedaría por resolver si el propietario del bien dispone aún o no de una acción para exigir la restitución del valor de goce de la cosa (que puede estimarse coincidente con el valor de los frutos obtenidos) y el alcance de la restitución para quienes no pueden ser considerados poseedores de buena fe. BASOZABAL ARRUE, X., (1998) *Enriquecimiento injustificado por intromisión en derecho ajeno*. Civitas, Madrid 250-251.

⁷³ La principal duda que se plantea en este sentido se refiere a las consecuencias represivas de la conducta posesoria ilícita llevada a cabo por quien, de mala fe, posee la vivienda sin obtener rentas o frutos de la misma. DELGADO ECHEVERRÍA, J. (1975) Adquisición y restitución de frutos por el poseedor, en *Anuario de Derecho Civil*. 626.

⁷⁴ *Vid. en este sentido*, MIGUEL GONZÁLEZ, J.M. (1995) Enriquecimiento injustificado, en *Enciclopedia jurídica básica*, II. Madrid, 2807, DíEZ-PICAZO, L. (1988) La doctrina del enriquecimiento injustificado, *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Madrid, 122, y PASQUAU LIANO, M. (1986) *La gestión de negocios ajenos*, Montecorvo, Madrid, 405.

⁷⁵ A falta de una norma que reconozca en nuestro ordenamiento jurídico la subsidiariedad de la acción por enriquecimiento injusto, deberá darse la posibilidad de acumular acciones a los interesados. DíEZ-PICAZO, L. (1988) La doctrina del enriquecimiento injustificado, en *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Madrid, Civitas, 100-106.

⁷⁶ Incluso aunque fuera posible el ejercicio de la *conductio*, será preferible el ejercicio de la *actio negotiorum gestorum* por proceder de una institución típica y normada. PASQUAU LIANO, M. (1986) *La gestión de negocios ajenos*, Montecorvo, Madrid, 419.

⁷⁷ La idea de excepcionalidad del artículo 451 del Código Civil en seno de la acción por enriquecimiento injustificado es planteada por DIEZ-PICAZO poniendo como ejemplos de reglas generales las normas de accesión —en las que la buena fe no exime de restitución del valor— y los principios restitutorios en la especificación, a los que se añaden el régimen restitutorio en la gestión por negocios ajenos y en las prestaciones debidos en contratos nulos. ÁLVAREZ-CAPEROCHI, J.A. (1993) *El enriquecimiento sin causa*, 3.ª ed. Comares, Granada, 147.

⁷⁸ Resulta interesante el análisis de la jurisprudencia más relevante en relación a la ratificación tácita del negocio realizado y que lleva a excluir el análisis del supuesto en el seno del enriquecimiento injusto, centrando la atención en el ámbito cuasi-contractual. PASQUAU LIANO, M. (1986) *La gestión de negocios ajenos*, Montecorvo, Madrid, 275.

⁷⁹ PASQUAU LIANO, M. (1986) *La gestión de negocios ajenos*, Montecorvo, Madrid, 162-167.

⁸⁰ MARÍN LÓPEZ, J.J., y COLÁS ESCANDÓN, A.M. (2020) Artículo 13. Resolución del derecho del arrendador, en *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Urbanos*. Aranzadi, Cizur Menor. 510.

⁸¹ Sin perjuicio de ello, la pretensión material de la indemnización del daño causado por la privación del goce de la cosa coincide con la pretensión material de restitución del valor de goce. BASOZABAL ARRUE, X. (1998) *Enriquecimiento injustificado por intromisión en derecho ajeno*. Civitas, Madrid 266.

⁸² El tribunal rechaza una indemnización superior a esta cuantía por no poder acreditar la mala fe del arrendador *non domino*: *En el supuesto de autos la demandada percibió unas rentas a las que realmente no tenía derecho, ni siquiera indirectamente por autorización del propietario, pues carecía de facultades de disposición sobre el inmueble, y por ello está obligada a restituir las cantidades percibidas, conforme a lo establecido en el artículo 1895 del Código Civil, si bien debe matizarse que esa devolución se contrae exclusivamente a las cantidades recibidas en concepto de renta y que, además, es procedente liquidar los gastos abonados por la demandada y no repercutidos, teniendo en cuenta que pese a la irregular relación y percepción de las rentas no es de apreciar mala fe, dada la tolerancia de la Entidad propietaria de la vivienda que sin embargo no reconoce la existencia de vínculo jurídico alguno*.

⁸³ Al margen de los daños materiales cuya imputación habría de dirimirse teniendo en cuenta la actuación del arrendatario —como poseedor directo de la vivienda—, el daño económico derivado de los términos en los que se haya celebrado el contrato de arrendamiento podría ser cuantificado, por ejemplo, por la diferencia entre la renta estipulada y la renta media conforme a un análisis de mercado que tenga en cuenta la localización, dimensiones y vigencia del contrato. En este sentido, podría tomarse como referencia el *Sistema estatal de índices de referencia del precio del alquiler de vivienda de arrendamientos de vivienda habitual* que puede consultarse en el siguiente enlace <https://www.mitma.gob.es/vivienda/alquiler/indice-alquiler>.

(Trabajo recibido el 10 de diciembre de 2021 y aceptado
para su publicación el 4 de abril de 2022)