



Roj: **STS 4141/2021 - ECLI:ES:TS:2021:4141**

Id Cendoj: **28079110012021100756**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/11/2021**

Nº de Recurso: **2284/2021**

Nº de Resolución: **783/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JUAN MARIA DIAZ FRAILE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 783/2021

Fecha de sentencia: 15/11/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 2284/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 04/11/2021

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

Procedencia: Audiencia Provincial de Barcelona, Sección núm. 13.

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: L.C.S.

Nota:

CASACIÓN núm.: 2284/2021

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 783/2021

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 15 de noviembre de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia n.º 803/2020, de 10 de noviembre, dictada en grado de apelación por la Sección n.º 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona, como consecuencia de

autos de juicio verbal n.º 266/2018 del Juzgado de Primera Instancia n.º 49 de Barcelona, sobre desahucio por falta de pago.

Es parte recurrente Xarxa Integral de Professionals I Usuaries, S.C.C.L, representado por el procurador D. Rubén Franquet Martín y bajo la dirección letrada de D.ª Laura Pérez Lacueva.

Es parte recurrida Banco Santander, S.A., (antes Banco Popular Español, S.A.) representada por el procurador D. José Manuel Jiménez López y bajo la dirección letrada de D. Miguel A. Pazos Moya.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Faustino Igualador Peco, en nombre y representación de Banco Santander, S.A., interpuso demanda de juicio verbal contra Xarxa Integral de Professionals I Usuaries, S.C.C.L, en la que solicitaba se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"Primero.- Declare resuelto el contrato de arrendamiento, por impago de rentas suscrito en fecha 1 de diciembre de 2011, sobre los inmuebles sitos en la CALLE000 N.º NUM000 , NUM001 y NUM002 , en Barcelona, en el cual se encuentra subrogado Banco Popular Español S.A.

"Segundo.- Condene a la demandada a dejar libre y expedita los mencionados inmuebles y a disposición del actor, bajo apercibimiento de lanzamiento judicial si no lo efectuara en el plazo legal.

"Tercero.- Condene a la demandada a pagar a mi representada la cantidad DOSCIENTOS CUARENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO EUROS Y CUARENTA Y SEIS CÉNTIMOS (241.854,46.-€) debida a fecha 31 de julio de 2017, más los intereses legales devengados por esa cantidad desde la fecha de interposición de la demanda, y más los intereses judiciales que en su caso se generen desde que se dicte la Sentencia.

"Cuarto: Condene, asimismo a la demandada, al pago de las rentas pactadas en el contrato de arrendamiento suscrito entre las partes, vencidas con posterioridad a la última incluida en el cuadro aportado, si resultasen impagadas, hasta que el demandado ponga a disposición de la actora la finca arrendada o sea lanzado judicialmente si fuera preciso instar la ejecución de Sentencia, conforme a lo establecido en el art. 220.2 de la LEC.

"Quinto: Sean impuestas en todo caso a la demandada las costas procesales causadas".

2.- La demanda fue presentada el 22 de marzo de 2018 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 49 de Barcelona, fue registrada con el n.º 266/2018. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El procurador D. Rubén Franquet Martín, en representación de Xarxa Integral de Professionals I Usuaries, S.C.C.L, contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 49 de Barcelona dictó sentencia n.º 206/2019, de 4 de octubre, con la siguiente parte dispositiva:

"Desestimo la demanda presentada per Banco Santander, SA, Davant Xarxa Integral de Professionals i Usuaris, SCCL, i absolc la demanda esmentada amb imposició de les costes a la part demandant".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Banco Santander, S.A. La representación de Xarxa Integral de Professionals I Usuaries, S.C.C.L se opuso al recurso.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección n.º 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 137/2020 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia n.º 803/2020, de 10 de noviembre, cuyo fallo dispone:

"Que estimando parcialmente el recurso de apelación formulado por BANCO DE SANTANDER SA contra la sentencia dictada en los autos de que este rollo dimana, condenamos a la entidad XARXA INTEGRAL DE PROFESIONALS I USUARIS SCCL a abonar a la actora la suma de 220.000 € más el IVA correspondiente, sin declaración sobre las costas causadas en ninguna de las instancias".

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso de casación.*

1.- El procurador D. Rubén Franquet Martín, en representación de Xarxa Integral de Professionals I Usuaris, S.C.C.L, interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Recurso de Casación por razón de interés casacional (477.2.3.º).

"Fundado en la existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales sobre:

" - La subrogación efectiva de un nuevo propietario en la posición de arrendador una vez adquiere un inmueble (con uso distinto al de la vivienda) mediante un procedimiento de ejecución hipotecaria, en concreto mediante subasta (enajenación forzosa).

"[...] CUESTIÓN PLANTEADA: Existen dos posiciones en la jurisprudencia menor de las Audiencias Provinciales respecto a si el adquirente de un inmueble por medio de una ejecución hipotecaria ha de subrogarse en la posición de arrendador del contrato de alquiler que constaba en la finca con fines distintos al de vivienda [...]

"PRIMERA.- JURISPRUDENCIA CONTRADICTORIA DE LAS AUDIENCIAS PROVINCIALES EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 1.571 DEL CÓDIGO CIVIL, art. 13 y 29 de la LAU".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 23 de junio de 2021, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- Banco Santander, S.A. se opuso al recurso.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

Para la resolución del presente recurso resultan relevantes los siguientes antecedentes de hecho acreditados o no controvertidos en la instancia:

1.- El 1 de diciembre de 2011, la entidad Aureas Mon, S.L., como arrendadora, concertó con la demandada, Xarxa Integral de Professionals y Usuarios, S.C.C.L. (en adelante Xarxa Integral), como arrendataria, un contrato de arrendamiento, por un periodo de doce años, cuyo objeto fue un local de negocio (uso distinto del de vivienda) sito CALLE000 n.º NUM000, de Barcelona, que ha seguido ocupado por la demandada.

En el contrato se pactó una renta anual de 60.000 euros anuales (5.000 euros mensuales) más IVA, pagaderos dentro de los siete días de cada mes, y actualizable conforme al Índice de Precios al Consumo.

2.- El 16 de julio de 2013, se dictó decreto en el procedimiento de ejecución hipotecaria seguido contra Aureas Mon, S.L. (arrendadora inicial) por el que la finca arrendada se adjudicó a Banco Popular Español, S.A., como acreedora ejecutante.

En dichos autos compareció Xarxa Integral, alegó su condición de arrendataria, aportó copia del contrato e interesó la declaración de que el inmueble "se halla ocupado legalmente con justo título que ampara la posesión a favor de esta compareciente". Por auto de 19 de marzo de 2014 se declaró que la hoy demandada "tiene derecho a permanecer en el inmueble...dejando a salvo las acciones que puedan corresponder al adjudicatario para desalojar", al considerar que ocupaba la finca con título suficiente.

3.- Banco Popular remitió burofax a la demandada (recibido el 24 de mayo de 2017) en el que le requería el pago de 288.337 euros, en concepto de rentas impagadas; el 9 de enero de 2018, le remitió un segundo burofax con un nuevo requerimiento de pago respecto de las mensualidades de agosto 2013 hasta julio 2017, por un total de 300.764 euros, en el que, además, informaba de que, de no abonarse las cantidades reclamadas, iniciaría las acciones legales correspondientes.

La demandada contestó al segundo requerimiento en el sentido de no tener constancia de que el Banco Popular fuese el propietario actual de la finca (si bien había comparecido en el procedimiento de ejecución hipotecario para alegar como título posesorio suficiente el contrato de arrendamiento), y negó haber recibido factura alguna.

4.- Banco Popular presentó la demanda rectora de este procedimiento contra Xarxa Integral, en la que solicitaba la resolución del contrato de arrendamiento y el consiguiente desahucio de la arrendataria por falta de pago de la renta desde agosto de 2013 hasta el 31 de julio de 2017, y la condena al pago de las rentas adeudadas, por un total de 300.764 euros, más las rentas que se devenguen hasta la recuperación de la posesión y sus intereses legales.

5.- A la demanda se opuso la arrendataria con base en las siguientes alegaciones: (i) falta de legitimación activa de la actora; (ii) falta de notificación o requerimiento de pago de la renta hasta el burofax de 9 de enero de 2018 (no admite la recepción del burofax de 2017), lo que considera como una "renuncia tácita" a la reclamación de las rentas o un acto propio ex art. 111-8 CCC; (iii) alega que abonó las rentas "hasta la llegada del burofax" (sin aportar justificante alguno); y (iv) la prescripción de la acción conforme al art. 121-21 CCC.

6.- El 28 de septiembre de 2018, compareció la entidad Aliseda, S.A.U., interesando la sucesión procesal como nuevo titular del local arrendado, en virtud de escritura de aportación de activos de 22 de febrero de 2018. Por auto de 17 de octubre de 2018, se desestimó la sucesión porque el Banco Popular formuló la demanda el 25 de febrero de 2018 cuando ya había transmitido el local.

7.- El 29 de octubre de 2018, Banco de Santander, S.A. presentó un escrito interesando la sucesión procesal en la posición de la actora como sucesora universal de Banco Popular, con base en la escritura de 20 de septiembre de 2018 de fusión por absorción de Banco Popular por Banco de Santander. En ese escrito manifestó que "no tiene interés en solicitar la rescisión del contrato de arrendamiento ni el lanzamiento de la demandada", cuyas acciones corresponden a la actual propietaria del inmueble, Aliseda, S.A.U., la cual deberá ejercerlas en procedimiento distinto e independiente, en su caso, y concretaba su reclamación "únicamente [a] las rentas reclamadas en ... la demanda y las devengadas con posterioridad hasta el mes de enero de 2018", por un total de 279.134 euros (devengados mientras estuvo subrogada).

La demandada se opuso a esa sucesión procesal "parcial". Mediante auto de 22 de noviembre de 2018 se acordó la sucesión procesal a favor de Banco de Santander y la continuación del procedimiento exclusivamente en cuanto a la reclamación de las rentas vencidas hasta el 31 de julio de 2017, fecha en que aún no había cedido el inmueble.

8.- El juzgado de primera instancia desestimó la demanda por falta de legitimación activa de Banco de Santander. Argumentó que: (i) la adjudicación del inmueble en el procedimiento de ejecución hipotecaria provocó la extinción del contrato de arrendamiento, conforme al art. 13 LAU; (ii) el auto judicial que reconoció a la demandada el derecho a permanecer en la finca en base al contrato de arrendamiento carecía de eficacia de cosa.

9.- Banco de Santander apeló la sentencia de primera instancia, y la Audiencia estimó el recurso. En esencia, consideró que no resultaba aplicable al caso el régimen del art. 13 LAU, sino el art. 29 de la misma ley, en relación con el art. 4.3, al tratarse de un local de negocio, conforme al cual en caso de enajenación de la finca arrendada el adquirente se subroga en el lugar del arrendador, salvo que sea un tercero protegido por el art. 34 LH, y estimó la reclamación de cantidad que concretó en la cantidad de 220.000 euros, lo que justificó así:

"Durante el tiempo en que la actora estuvo subrogada, se devengaron rentas, desde 16.7.2013 (adjudicación) hasta el mes de enero de 2018 (aportación a ALISEDA SAU) reclamándose las que van de junio 2014 (prescripción de las anteriores) a enero 2018, a razón de 5000 euros; (renta contractual, no constando actualizaciones en forma), lo que supone un total de 220.000 euros, más el IVA correspondiente".

10.- Xarxa Integral ha interpuesto un recurso de casación, por el cauce del interés casacional, en la modalidad de contradicción en la doctrina de las Audiencias, articulado en un único motivo, que ha sido admitido.

SEGUNDO.- Recurso de casación. Formulación y admisibilidad del único motivo.

1.- *Planteamiento.* En la formulación del motivo se identifica la infracción denunciada y el interés casacional alegado del siguiente modo:

"Recurso de casación por razón de interés casacional (477.2.3.º).

"Fundado en la existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales sobre:

" - La subrogación efectiva de un nuevo propietario en la posición de arrendador una vez adquiere un inmueble (con uso distinto al de la vivienda) mediante un procedimiento de ejecución hipotecaria, en concreto mediante subasta (enajenación forzosa).

"[...] CUESTIÓN PLANTEADA: Existen dos posiciones en la jurisprudencia menor de las Audiencias Provinciales respecto a si el adquirente de un inmueble por medio de una ejecución hipotecaria ha de subrogarse en la posición de arrendador del contrato de alquiler que constaba en la finca con fines distintos al de vivienda [...]"

"PRIMERA.- JURISPRUDENCIA CONTRADICTORIA DE LAS AUDIENCIAS PROVINCIALES EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 1.571 DEL CÓDIGO CIVIL, art. 13 y 29 de la LAU".

2.- En su desarrollo, se identifican las dos tesis enfrentadas de las Audiencias sobre la cuestión controvertida, que delimita del siguiente modo: (i) la primera posición, acogida en la sentencia impugnada, parte de la premisa que el momento en el que la actora adquirió la finca mediante procedimiento de ejecución hipotecaria se subrogó en la posición de arrendadora que tenía el anterior propietario (a pesar que en el caso la actora en ningún momento reclamó renta alguna ni hizo acercamiento a su supuesto arrendatario, hasta enviar un burofax previo a la demanda); en este sentido cita también la sentencia n.º 292/2019, de 5 de abril de 2019, de la Sección 13.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona; (ii) la segunda posición parte de que el procedimiento de ejecución forzosa extingue el contrato de arrendamiento y el nuevo poseedor no se subroga en el contrato de alquiler que tenía el anterior propietario; en este sentido cita las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 21.ª) de 28 de abril 2015, y la sentencia de la misma Audiencia (Sección 14.ª) de 6 de marzo de 2001.

A continuación, la recurrente expone las razones por las que entiende que la tesis correcta es la que parte de que el contrato de arrendamiento quedó extinguido por la adjudicación de la finca arrendada en el procedimiento de ejecución hipotecaria conforme al art. 13 LAU, dado que el arrendamiento no constaba inscrito en el Registro de la Propiedad. Considera que a esta tesis no puede oponerse el auto de 19 de marzo de 2014, que resolvió el incidente de ocupantes en el procedimiento de ejecución hipotecaria, en el que simplemente se decidió sobre el derecho a permanecer en el inmueble al haber existido un contrato de arrendamiento con el anterior propietario, sin perjuicio de las acciones procedentes para el desalojo de la finca. Finalmente, aduce que el art. 29 LAU no es aplicable al presente caso, pues su ámbito de aplicación se reduce a las enajenaciones voluntarias, sin extenderse a las forzosas.

3.- *Admisibilidad.* En su oposición al recurso Banco de Santander ha aducido las siguientes causas de inadmisibilidad: (i) falta de interés casacional e incumplimiento de los requisitos del recurso de casación sobre identificación de la contradicción entre las Audiencias Provinciales, pues no se citan dos sentencias de la misma sección de una Audiencia como contradictorias con la sentencia impugnada; (ii) falta de cita precisa de la norma infringida en el encabezamiento del recurso; y (iii) falta de claridad en el desarrollo de su fundamentación, en la que no se razona en qué sentido se infringen los preceptos citados como vulnerados.

Estos óbices no pueden ser estimados. En el recurso se identifican suficientemente las normas sustantivas que se citan como infringidas (arts. 1571 CC, y 13 y 29 LAU), y en cuanto al interés casacional, resulta suficientemente constatada la existencia de criterios divergentes en la doctrina de las Audiencias Provinciales, la materia presenta un indudable interés jurisprudencial, que ya fue apreciado en el trámite de admisión y se confirmará al abordar el fondo de la cuestión planteada. Ante aquel disenso interpretativo de las Audiencias, el recurso de casación debe cumplir "su función de preservar la pureza de la ley para conseguir la igualdad y la seguridad jurídica en su aplicación, donde tiene su origen la doctrina legal con valor complementario del ordenamiento jurídico" (art. 1.6 CC y sentencias 194/2016, de 29 de marzo, y 103/2021, de 25 de febrero).

Finalmente, el recurso satisface de forma suficiente la exigencia de claridad en el desarrollo de su motivación, pues permite la individualización precisa del problema jurídico planteado. A diferencia del caso resuelto por la sentencia de esta sala 55/2020, de 23 de enero, citada por la recurrida, en el recurso no se mezclan cuestiones de hecho y de derecho, sustantivas y procesales, ni se citan preceptos heterogéneos entre sí, pues los tres que se invocan en el recurso están directamente relacionados con el núcleo de la cuestión debatida, esto es, si la enajenación forzosa de un local de negocios arrendado, derivada de un procedimiento de ejecución hipotecaria, determina la extinción del arrendamiento o, por el contrario, su subsistencia y la subrogación del adjudicatario en la posición del arrendador.

TERCERO.- *Decisión de la sala. Las consecuencias de la resolución del derecho del arrendador de un local de negocios por su enajenación forzosa en un procedimiento de ejecución hipotecaria respecto de la subsistencia o extinción del contrato de arrendamiento.*

1.- *El objeto del proceso y la cuestión controvertida.* Es objeto del proceso la demanda de desahucio por falta de pago de la renta y la reclamación de cantidades adeudadas por tal concepto, desde agosto de 2013 hasta enero de 2018, más las cantidades devengadas por tal concepto durante la tramitación del procedimiento hasta la efectiva entrega de la posesión de la finca, formulada por Banco Popular contra Xarxa Integral en concepto de arrendatario. Mediante un auto de 22 de noviembre de 2018 se acordó la sucesión procesal a favor de Banco de Santander (como sucesora universal de Banco Popular) y la continuación del procedimiento exclusivamente en cuanto a la reclamación de las rentas vencidas hasta el 31 de julio de 2017, fecha en que la finca arrendada todavía no se había transmitido a una entidad tercera.

La cuestión jurídica controvertida, tal y como ha llegado delimitada a esta sede casacional, se ciñe a la determinación de los efectos provocados en la relación arrendaticia por la enajenación forzosa de la finca

arrendada (destinada a un uso distinto al de vivienda habitual) derivada de una ejecución hipotecaria, sin que conste el arrendamiento inscrito en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la hipoteca ejecutada. Si bien el decreto de adjudicación judicial se dictó el 16 de julio de 2013, fecha en la que ya había entrado en vigor la reforma de Ley de Arrendamientos Urbanos introducida por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, el contrato de arrendamiento se celebró el 1 de diciembre de 2011, fecha anterior a la vigencia de esa ley.

Esta Sala Primera ha abordado este problema, entre otras en las sentencias 577/2020, de 4 de noviembre, 109/2021, de 1 de marzo, y 379/2021, de 1 de junio, si bien en relación con supuestos en que la finca arrendada era una vivienda habitual y no un local de negocios, como ocurre con el supuesto de la litis.

2.- Evolución normativa y jurisprudencial sobre el régimen de la resolución del derecho del arrendador en los casos de enajenación forzosa de la finca arrendada.

2.1. Como pusimos de manifiesto en las citadas sentencias 577/2020, 109/2021 y 379/2021:

"Con anterioridad a la vigencia de la actual LAU de 1994, la jurisprudencia de esta Sala, en una primera etapa, consideró extinguido el arrendamiento, concertado con posterioridad a la inscripción de la hipoteca en el Registro de la Propiedad, en los procedimientos de ejecución forzosa de la finca arrendada (sentencias de 5 de febrero y 22 de diciembre de 1945, 22 de mayo de 1963, 31 de octubre de 1986, 20 de noviembre de 1987, 23 de diciembre de 1988 y 17 de noviembre de 1989, entre otras)".

En una segunda etapa, esta sala cambió su doctrina y consideró subsistente el arrendamiento posterior a la hipoteca, salvo simulación o fraude (sentencias del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1990, 23 de febrero de 1991, 6 de mayo de 1991, 23 de junio de 1992, 20 de abril de 1995, y 9 de mayo de 1996). Las razones del cambio de doctrina las exponía así esta última sentencia:

"[...] a) Porque la atribución dominical que del inmueble hipotecado se hace al adjudicatario, mediante la subasta establecida en el art. 131 de la L.H., afecta únicamente, según dicha norma, a las inscripciones y anotaciones posteriores a la inscripción de la hipoteca que se ha realizado; pero de ahí no se deriva que haya de afectar también a derechos personales, que no han tenido acceso al Registro de la Propiedad, como es el derecho de arrendamiento litigioso; b) Porque de seguirse criterio distinto, se daría lugar a una causa de extinción del arrendamiento, no enumerada en la relación imperativa y taxativa de esas causas que hace el art. 114 de la L.A.U., y c) Porque tratándose de arrendamientos con derecho a la prórroga forzosa (anteriores al R. Decreto Ley 30 de abril de 1.985), se quebrantaría el contenido del art. 57 de la misma Ley, que impone obligatoriamente dicha prórroga para el arrendador".

2.2. Como advertimos en esas mismas sentencias, el panorama normativo cambió con la LAU de 1994, que contempló expresamente la situación del arrendatario en tales casos en su art. 13, en el que, para los supuestos de arrendamientos de vivienda, se admitía la persistencia del contrato si durante los cinco primeros años de su duración el derecho del arrendador quedara resuelto, entre otros casos, por la enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria, en cuyo caso el arrendatario tenía derecho a continuar en el arrendamiento hasta que se cumpliesen los precitados cinco años, sin perjuicio de la facultad de no renovación prevista en el art. 9.1.

Bajo este régimen jurídico se dictó la sentencia de esta sala 414/2015, de 14 de julio, en la que señalamos:

"De la normativa que se cita, especialmente del artículo 13.1 de la LAU 1994, se desprende lógicamente que los derechos del arrendador a percibir la renta se extinguen desde el momento en que el bien arrendado pasa a ser de propiedad de otro, pudiendo continuar o no el arrendamiento según los casos, pero siempre con diferente arrendador que será el nuevo propietario.

"En consecuencia, carece de legitimación el antiguo arrendador para reclamar el pago de rentas devengadas una vez extinguido su derecho como tal arrendador por haber sido enajenada la finca, en este caso mediante ejecución hipotecaria; y ello aunque el arrendatario permanezca en el uso de la vivienda, pues en tal caso quien tendrá derecho a percibir las rentas será el nuevo propietario y no quien ya dejó de serlo.

"Así se desprende de la propia naturaleza del arrendamiento, contrato en el cual el pago de la renta constituye la contraprestación respecto de la cesión de uso efectuada por el propietario que, por tanto, renuncia a dicho uso - que en principio está unido al dominio - por precio. De ahí que el percibo de la renta corresponderá en cada momento a quien resulte ser el propietario del bien arrendado con independencia de que se hubiera celebrado el contrato de arrendamiento por un propietario anterior".

En consecuencia, bajo este régimen jurídico resultaba claro que la enajenación forzosa de la finca arrendada, en caso de que la ejecución hubiera tenido lugar durante los cinco primeros años de su vigencia, no determinaba la extinción del contrato de arrendamiento, sino la subrogación del adjudicatario de la finca en la posición del arrendador hasta el vencimiento del citado plazo.

2.3. En el caso de la litis, en el momento de adjudicarse a la entidad actora la finca litigiosa en procedimiento de ejecución hipotecaria, el texto vigente del citado art. 13 LAU era el redactado por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas, vigente desde el 6 junio 2013 hasta el 5 marzo 2019 (precepto que fue de nuevo modificado por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler).

Tras su reforma por la precitada Ley 4/2013, el art. 13.1 de la LAU quedó redactado de la forma siguiente:

"1. Si durante la duración del contrato el derecho del arrendador quedara resuelto por el ejercicio de un retracto convencional, la apertura de una sustitución fideicomisaria, la enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria o de sentencia judicial o el ejercicio de un derecho de opción de compra, quedará extinguido el arrendamiento.

"Conforme a lo dispuesto en el apartado segundo del artículo 7 y en el artículo 14, se exceptúan los supuestos en los que el contrato de arrendamiento hubiera accedido al Registro de la Propiedad con anterioridad a los derechos determinantes de la resolución del derecho del arrendador. En este caso continuará el arrendamiento por la duración pactada.

"Cuando se trate de un arrendamiento sobre finca no inscrita se estará a la duración establecida en el apartado 4 del artículo 9".

En la exposición de motivos de la Ley 4/2013, se justificaba esta reforma de la siguiente manera:

"Asimismo, es preciso normalizar el régimen jurídico del arrendamiento de viviendas para que la protección de los derechos, tanto del arrendador como del arrendatario, no se consiga a costa de la seguridad del tráfico jurídico, como sucede en la actualidad.

"La consecución de esta finalidad exige que el arrendamiento de viviendas regulado por la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, se someta al régimen general establecido por nuestro sistema de seguridad del tráfico jurídico inmobiliario y, en consecuencia, en primer lugar, que los arrendamientos no inscritos sobre fincas urbanas no puedan surtir efectos frente a terceros adquirentes que inscriban su derecho y, en segundo lugar, que el tercero adquirente de una vivienda que reúna los requisitos exigidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, no pueda resultar perjudicado por la existencia de un arrendamiento no inscrito. Todo ello, sin mengua alguna de los derechos ni del arrendador, ni del arrendatario".

3.- La solución de la controversia dada en las instancias.

3.1. Este es el régimen legal que la sentencia de primera instancia aplicó al caso objeto del presente enjuiciamiento. En consecuencia, consideró extinguido *ipso iure* el vínculo contractual arrendaticio entre la entidad actora y la demandada y, por ello, improcedente la pretensión pecuniaria de reclamación de las rentas de un contrato de alquiler que ya no subsistía, dando paso a una situación de precario, en la que la demandada poseía la finca litigiosa por mera condescendencia o tolerancia de su nuevo titular, al haber quedado extinguido el contrato de arrendamiento que había constituido el título justificante de la ocupación de la cosa arrendada por los demandados y del que nacía, como contraprestación, el derecho a la percepción del precio del alquiler.

3.2. Al razonar así, la sentencia de primera instancia incurrió en un doble error. No tuvo en cuenta que la reforma introducida por la Ley 4/2013 no tiene eficacia retroactiva, de forma que los contratos anteriores a su entrada en vigor siguen rigiéndose por la redacción original de la LAU. Así resulta de la disposición transitoria primera de aquella ley:

"Los contratos de arrendamiento sometidos a la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, continuarán rigiéndose por lo establecido en el régimen jurídico que les era de aplicación.

"Sin perjuicio de ello, cuando las partes lo acuerden y no resulte contrario a las previsiones legales, los contratos preexistentes podrán adaptarse al régimen jurídico establecido en esta Ley".

En consecuencia, dado que el contrato de arrendamiento del caso se celebró el 1 de diciembre de 2011 se encontraba sujeto a las reglas de la LAU en su redacción originaria, y de la versión inicial del art. 13 resultaba un régimen de subsistencia del arrendamiento (hasta agotar el plazo de cinco años desde su celebración) y subrogación forzosa del adjudicatario durante ese periodo de tiempo (en caso de que constase inscrito el arrendamiento en el Registro de la Propiedad antes que la hipoteca, el arrendamiento subsistiría por toda la duración pactada). Por tanto, desde esta perspectiva, el arrendamiento de la litis (que no consta inscrito) habría subsistido hasta el 1 de diciembre de 2016, y el adjudicatario habría podido reclamar las rentas devengadas desde su adquisición hasta dicha fecha.

Sin embargo, vamos a ver que esta conclusión tampoco es sostenible, pues prescinde del hecho de que la finca arrendada no era una vivienda, extremo que también obvió el juzgado.

3.3. En efecto, conforme a la clara categorización de los contratos contenida en la LAU, es preciso diferenciar entre el régimen legal aplicable a los arrendamientos de vivienda y a los de locales destinados a un uso distinto del de vivienda (distinción que se ha mantenido en las sucesivas redacciones de la ley). Esta distinción sí fue correctamente advertida por la Audiencia, que basó su fallo estimatorio de la apelación precisamente en ese diferente régimen legal.

4.- Régimen aplicable a los arrendamientos de locales destinados a un uso distinto del de vivienda habitual en caso de resolución del derecho del arrendador por su enajenación forzosa en una ejecución hipotecaria.

4.1. El art. 4.1 LAU dispone:

"1. Los arrendamientos regulados en la presente ley se someterán de forma imperativa a lo dispuesto en los Títulos I, IV y V de la misma y a lo dispuesto en los apartados siguientes de este artículo".

Y en su apartado 3 establece:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, los arrendamientos para uso distinto del de vivienda se rigen por la voluntad de las partes, en su defecto, por lo dispuesto en el Título III de la presente ley y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Código Civil".

Este último precepto difiere notablemente de la norma paralela que el mismo artículo, en su apartado 2, dedica a regular el sistema o jerarquía de fuentes aplicable a los arrendamientos de vivienda, en los que el margen de actuación de la autonomía de la voluntad se reduce notablemente para dar preeminencia al régimen imperativo del título II de la ley, frente a la prelación reconocida a la libertad de pactos en el caso de los arrendamientos para uso distinto de vivienda.

4.2. El citado título II, contiene también una norma concomitante con el art. 13 a que nos referimos *supra*, pero referida a la enajenación voluntaria (no forzosa) de la vivienda arrendada. Se trata del art. 14 que, en la redacción aplicable al caso, disponía:

"El adquirente de una vivienda arrendada quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador durante los cinco primeros años de vigencia del contrato, aun cuando concurren en él los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

"Si la duración pactada fuera superior a cinco años, el adquirente quedará subrogado por la totalidad de la duración pactada, salvo que concurren en él los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. En este caso, el adquirente sólo deberá soportar el arrendamiento durante el tiempo que reste para el transcurso del plazo de cinco años, debiendo el enajenante indemnizar al arrendatario con una cantidad equivalente a una mensualidad de la renta en vigor por cada año del contrato que, excediendo del plazo citado de cinco años, reste por cumplir.

"Cuando las partes hayan estipulado que la enajenación de la vivienda extinguirá el arrendamiento, el adquirente sólo deberá soportar el arrendamiento durante el tiempo que reste para el transcurso del plazo de cinco años".

4.3. Por el contrario, respecto de los arrendamientos para uso distinto del de vivienda, el título III sólo contempla una norma para el caso de enajenación de la finca, el art. 29 que mantiene su redacción original y escuetamente dispone:

"El adquirente de la finca arrendada quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador, salvo que concurren en el adquirente los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria".

De esta norma resulta que el adquirente que reúna los requisitos del art. 34 LH no quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador en ningún caso ni durante plazo alguno. No existe ninguna otra previsión legal para esta modalidad de arrendamientos de uso distinto al de vivienda en función de que la duración del arrendamiento sea o no superior a cinco años, ni sobre indemnización al arrendatario a cargo del enajenante. Tampoco para el caso de que la causa de la pérdida del derecho del arrendador no sea su enajenación voluntaria, sino su extinción o resolución por enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria o de sentencia judicial u otra de las causas previstas en el art. 13.1 LAU para el caso de los arrendamientos de viviendas ("ejercicio de un retracto convencional, la apertura de una sustitución fideicomisaria, [...] o el ejercicio de un derecho de opción de compra"). Además, la regulación del art. 29 LAU puede ser desplazada o modificada por pacto en contrario conforme al art. 4.3 de la ley (sin perjuicio de la imperatividad de las normas sobre oponibilidad y publicidad de los derechos). En el caso, no consta este pacto en contrario.

Esta regulación, y en particular la ausencia de norma específica referida a la enajenación forzosa del inmueble arrendado para uso distinto de vivienda (como es el caso de la litis), ha suscitado en la doctrina de los autores y de las Audiencias opiniones contrapuestas acerca de la cuestión jurídica sometida a la presente controversia: (i) para unos resulta aplicable el art. 1571 CC ("venta quita renta": el contrato se extingue tras la enajenación forzosa, salvo si el arrendamiento consta inscrito en el Registro con anterioridad al gravamen que se ejecuta); (ii) otros postulan la aplicación analógica del art. 13 LAU, tesis que sigue el juzgado de primera instancia; y (iii) para otros, el precepto aplicable es el art. 29 LAU que regula la enajenación de la finca arrendada, al entender que el término "enajenación" denota un concepto amplio en que se puede incluir la venta forzosa, tesis a la que se adscribe la sentencia impugnada.

4.4. Esta Sala Primera comparte las razones que invoca el tribunal de apelación para rechazar la tesis del juzgado de primera instancia basada en la aplicación al caso del art. 13.1 LAU, que es a la que se adscribe también la recurrente. La razón esencial estriba en el distinto régimen legal existente para los arrendamientos de vivienda y para los de locales destinados a otros usos, diferencias cuyo fundamento está en el carácter tuitivo de la ley para los primeros, lo que impide fungir o trasvasar preceptos de uno de estos regímenes (título II de la LAU) al otro (título III), por vía de la analogía o de interpretación extensiva, respecto de supuestos no sometidos al mismo.

En la sentencia 514/2012, de 20 de julio, explicamos la diferente teleología de ambos regímenes con la siguiente argumentación, contraria a una aplicación analógica de las normas en esta materia, analogía que requiere una identidad de razón aquí inexistente:

"[...] Uno de los principios básicos de la regulación de uno y otro, resulta, como expresa la Exposición de Motivos de "la clara diferenciación de trato entre los arrendamientos de vivienda y los destinados a cualquier otro uso distinto del de vivienda, por entender que las realidades económicas subyacentes son sustancialmente distintas y merecedoras, por tanto, de sistemas normativos disímiles que se hagan eco de esa diferencia", y ello se concreta, de un lado, en el carácter tuitivo de la regulación de los arrendamientos de vivienda, y de otro, en una regulación basada de forma absoluta en el libre acuerdo de las partes, caso de los arrendamientos destinados a otros usos, y en la existencia de medidas de protección al arrendatario sólo allí donde la finalidad del arrendamiento sea la satisfacción de la necesidad de vivienda del individuo y de su familia, pero no en otros supuestos en los que se satisfagan necesidades económicas, recreativas o administrativas.

"El artículo 18 de la Ley de 1994, es una buena muestra de lo que se expone en cuanto se refiere a viviendas y se justifica desde la idea de que se trata de garantizar al arrendatario una estabilidad económica en el contrato durante la duración a que tiene derecho.

" [...]

"Sin duda, entre uno y otro supuesto no hay identidad de razón porque, precisamente, el legislador quiso que así fuera estableciendo un régimen legal distinto para uno y otro arrendamiento, que las partes conocían y aceptaban desde el momento en que remiten su contenido a la voluntad de una y otra y, en su defecto, a los Títulos I, III y V de la Ley de 1994 y, supletoriamente, a lo dispuesto en el Código Civil [...]."

Además de este distinto sistema de fuentes de la LAU para los arrendamientos de uso distinto al de vivienda (regidos por la voluntad de las partes, o en su defecto, por lo dispuesto en el títulos III de la LAU y, supletoriamente, por lo establecido en el CC, sin remisión al título II, donde se regulan los arrendamientos de vivienda), hay que tener en cuenta que, como advierte la Audiencia, cuando el legislador ha querido aplicar un régimen legal similar a los contratos de arrendamiento de vivienda a aquellos cuyo uso es diferente, así lo ha indicado expresamente (vid. remisiones de los arts. 30, 31 y 35 - del título III - a los arts. 21, 22, 23, 25, 26 y 27, letras a), b) y e) - del título II -; ninguna de ellas referidas al art. 13)

4.5. Sin embargo, no compartimos la tesis asumida por el tribunal de apelación a favor de la aplicación del art. 29 LAU al presente caso, bajo el argumento de que el término "enajenación" que figura en ese precepto permite su aplicación a supuestos de venta forzosa de la finca, con la consecuencia de que el adjudicatario quedaría subrogado en la posición del arrendador (sin derecho, por tanto, a que termine el arrendamiento), salvo que el adjudicatario tenga la condición de tercero hipotecario del art. 34 LH, o en supuestos de simulación o fraude.

La razón fundamental por la que rechazamos esta interpretación es que prescinde del hecho de que los supuestos de enajenación voluntaria y los de enajenación forzosa, a estos efectos, están claramente diferenciados en la propia LAU, que cuando ha querido referirse a los casos de resolución del derecho del arrendador por enajenación forzosa en virtud de ejecuciones hipotecarias o de sentencias judiciales, lo ha hecho expresamente, con un trato diferenciado de las enajenaciones voluntarias. Así sucede en el caso de los arts. 13 y 14, pero sólo respecto de los arrendamientos de viviendas. La diferencia esencial entre ambos supuestos estriba en que en los casos de enajenaciones voluntarias interviene activamente la voluntad del

arrendador en la pérdida de su derecho al consentir el negocio traslativo, frente a los supuestos de pérdida o resolución del derecho del arrendador por causas ajenas a su voluntad, que son consecuencia de la activación de otros derechos de terceros (retractos, opciones de compra, sustituciones fideicomisarias y, en lo que ahora interesa, la realización forzosa derivada de ejecuciones, hipotecarias o de sentencias).

Cuando es el propio arrendador, vinculado por el contrato de arrendamiento (arts. 1091 y 1257 CC), el que provoca la transmisión del dominio de la finca, es lógico que, en el conjunto de los intereses en concurrencia, la ley establezca un régimen de mayor protección del arrendatario, aplicando el principio de conservación de los contratos mediante el mecanismo de la subrogación (sin perjuicio de la protección de los terceros amparados por el art. 34 LH). El arrendador se vinculó voluntariamente mediante un contrato que es ley entre los contratantes (art. 1091 CC), del que no puede desligarse mediante una actuación unilateral (en el sentido de ajena a la voluntad concurrente del otro contratante, el arrendatario).

4.6. El supuesto es muy diferente cuando de lo que se trata es de la resolución del derecho del arrendador por causa ajena a su voluntad, como consecuencia del ejercicio de derechos de terceros, preferentes conforme a las reglas generales del Código civil y la legislación hipotecaria al del arrendatario (lo que sucederá en caso de ausencia de inscripción del derecho del arrendatario o cuando ésta sea posterior a la de aquellos). En estos casos el carácter tuitivo de la LAU respecto de los arrendamientos de vivienda determinó que, en su redacción originaria (que es la relevante para el caso) el contrato de arrendamiento, a pesar de la resolución del derecho del arrendador, subsistiera durante el tiempo que restare hasta la finalización del periodo de sus primeros cinco años (salvo que se hubiera inscrito el arrendamiento antes que el derecho del tercero, en cuyo caso se mantendría vigente por todo el plazo pactado).

Pero esta norma tuitiva, que excepciona las reglas generales, no se incorporó al título III de los arrendamientos para uso distinto al de vivienda, sencillamente porque no concurren las razones que explican aquella finalidad protectora del derecho a la vivienda y que justifican excepcionar las normas comunes. Como dice la Exposición de Motivos de la LAU, ambas categorías arrendaticias (según que su destino sea el uso de vivienda u otro distinto) responden a realidades económicas subyacentes "sustancialmente distintas y merecedoras, por tanto, de sistemas normativos disímiles", lo que se concreta, de un lado, en el carácter tuitivo de la regulación de los arrendamientos de vivienda, y de otro, en una regulación basada de forma absoluta en el libre acuerdo de las partes para los de uso distinto.

No hay motivos para una interpretación extensiva del art. 29 LAU, porque, como hemos dicho, las razones a que responde el tratamiento legal de las enajenaciones voluntarias no son predicables de las enajenaciones forzosas. Tampoco hay laguna o vacío legal que obligue a esa interpretación extensiva, pues la ausencia de previsión legal específica en el caso de los arrendamientos de uso distinto responde al designio legal de que su "regulación [esté] basada de forma absoluta en el libre acuerdo de las partes" y, en su defecto, por el régimen común del Código civil, al que expresamente se remite.

4.7. La tesis que postula la aplicación del art. 29 LAU a los supuestos de enajenación forzosa de finca arrendada para uso distinto del de vivienda incurre en la paradoja de dotar de mayor protección al arrendatario con contratos de duración superior a cinco años (como el de la litis), que la que brinda el art. 13.1 LAU, en la redacción aplicable al caso, que limitaba la vinculación del adjudicatario de la finca en la ejecución a un plazo limitado al intervalo que restase para llegar a los cinco primeros años de vigencia del arrendamiento, límite temporal de la subrogación que no se contiene en el art. 29 LAU.

Nuevamente hay que recordar, como dijimos en la sentencia 514/2012, de 20 de julio, que el carácter tuitivo de la regulación introducida por la LAU de 1994 se limita a los arrendamientos de vivienda, al restringir las medidas de protección del arrendatario "sólo allí donde la finalidad del arrendamiento sea la satisfacción de la necesidad de vivienda del individuo y de su familia, pero no en otros supuestos en los que se satisfagan necesidades económicas, recreativas o administrativas". La finalidad de la norma, tan claramente expuesta, no tolera interpretaciones extensivas a través de las cuales el resultado alcanzado sea que el nivel de protección del arrendatario de inmuebles para uso distinto del de viviendas (en el caso de ejecución de la finca arrendada) resulte mayor que el brindado por la norma a los arrendatarios de vivienda.

5.- El régimen de los arts. 1549 y 1571 del Código civil respecto de la eficacia frente a terceros de los arrendamientos no inscritos. Por tanto, en ausencia de pacto contractual en la materia (que en este caso no existe al producirse la transmisión no mediante contrato traslativo sino por enajenación forzosa), hay que acudir al Código civil por la remisión que al mismo hace el art. 4.3 LAU. Lo que reconduce a los arts. 1571.1 y 1549 CC. Según el primero:

"El comprador de una finca arrendada tiene derecho a que termine el arriendo vigente al verificarse la venta, salvo pacto en contrario y lo dispuesto en la Ley Hipotecaria".

Esta última referencia se enmarca en la previsión más amplia del art. 1549 CC, que dispone:

"con relación a terceros, no surtirán efecto los arrendamientos de bienes raíces que no se hallen debidamente inscritos en el Registro de la Propiedad".

Como declaramos en la sentencia 729/1998, de 21 de julio, al hacer la exégesis de aquel precepto del Código:

"La ley general no ha procurado una protección singular al arrendatario, por lo que, al desaparecer el derecho del arrendador, la locación se extingue y el nuevo titular no viene obligado a respetarlo, tal como acaece en el supuesto de transmisión contemplado en el artículo 1571 del Código Civil.

"Si la causa de extinción del derecho del arrendador deriva de la resolución de su derecho, la ley general distingue para cualquier supuesto y no sólo para el arrendamiento: si proviene del ejercicio de una acción personal, el arrendamiento puede permanecer cuando su titular posee los requisitos legalmente necesarios para su protección; si deriva del ejercicio por un tercero de un derecho real, la fuerza de oposición del mismo provoca la extinción del derecho de arrendamiento; si se funda en la extinción del derecho del arrendador, la resolución del arrendamiento deviene en secuela lógica, como para el usufructo dispone el artículo 480 del Código Civil.

"La Ley Hipotecaria de 1861 introdujo el acceso de los arrendamientos al Registro de la Propiedad, con lo que, si el arrendatario inscribía su derecho, permanecía a salvo del desahucio al enajenarse el inmueble, y, además, resistía las acciones de terceros cuando las mismas no se basaban en circunstancias provenientes del propio Registro.

"La citada óptica fue modificada al promulgarse textos legales especiales que, con la intención de incrementar la protección del arrendatario, extienden su campo de defensa fuera de los libros del Registro de la Propiedad.

"En la actualidad, la Exposición de Motivos de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994 hace hincapié en la voluntad del legislador de favorecer la inscripción de los arrendamientos en el Registro de la Propiedad mediante medidas de fomento".

En cuanto al ámbito de aplicación del art. 1571 CC, que debe analizarse sistemáticamente con el art. 1549 CC, la doctrina más autorizada lo ha interpretado en un sentido amplio, comprensivo también de las transmisiones realizadas a título de permuta, dación en pago o renta vitalicia. Esta interpretación se basa en una idea que ya se contenía en la Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria de 1861, conforme a la cual "el que adquiere el dominio en virtud de un título universal está obligado a respetar el arrendamiento hecho por su antecesor, pero no el que lo hace por un título singular".

La clásica sentencia de esta sala de 22 de diciembre de 1945 también admitió la aplicación del art. 1571 CC a la enajenación judicial de finca hipotecada, incluso respecto de los arrendamientos inscritos cuando la hipoteca ejecutada tenga rango registral preferente al arrendamiento (en virtud del principio de purga de las inscripciones y anotaciones posteriores del antiguo art. 131 LH):

"El artículo 1571 del Código Civil no autoriza la subsistencia del arriendo en todos los casos de transmisión de la finca, ni dicho precepto rige en los casos de enajenación judicial de la finca hipotecada, regulados específicamente en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria, según la cual verificado el remate o la adjudicación se decretará de oficio por imperio de la ley, la cancelación de las inscripciones o anotaciones posteriores a las inscripción de la hipoteca en atención a que ésta actúa a modo de condición resolutoria y determina *de iure* automáticamente la extinción de los derechos del deudor-dueño y de los que de él traigan causa, sin que pueda ofrecer duda que en el concepto de inscripciones posteriores y susceptibles de cancelación está comprendido el arriendo inscrito, como limitación del dominio, similar, en algún aspecto, al derecho real propiamente dicho (artículo 79 de la Ley Hipotecaria [...])".

Doctrina posteriormente reiterada, entre otras, en las sentencias de 22 de mayo de 1963, 31 de octubre de 1986, 20 de noviembre de 1987, 23 de diciembre de 1988 y 17 de noviembre de 1989.

Conforme a este régimen legal común, respecto de los arrendamientos no sujetos a la LAU o respecto de los arrendamientos para uso distinto al de vivienda cuando sea aplicable el Código civil en virtud de la remisión del art. 4.3 de aquella, a falta de pacto en contrario y de inscripción del arrendamiento en el Registro de la Propiedad, el tercer adquirente de la finca arrendada (en este caso el adjudicatario en la subasta) no puede verse perjudicado (no le es oponible) el arrendamiento.

6.- Similitudes y diferencias entre el régimen del art. 1571 CC y del art. 29 LAU . Aunque la formulación de los preceptos es distinta, la regulación sustantiva del art. 29 LAU no difiere radicalmente del art. 1549 CC, pues en ambos casos se excluye la extinción *ope legis* del arrendamiento. Pero tampoco son totalmente coincidentes. Las diferencias radican, por un lado, en los requisitos de protección del tercero ajeno al arrendamiento



(adquirente de la finca), de forma que el art. 1549 CC no exige la concurrencia de todos los requisitos del art. 34 LH para dejar al adjudicatario inmune al arrendamiento (se apoya en el principio de inoponibilidad de los arts. 606 CC y 32 LH); y, por otro lado, la redacción del Código (art. 1571 CC) atribuye al adquirente la facultad de decidir u optar entre la subsistencia del contrato (con la novación subjetiva que supone su subrogación como arrendador), o su extinción ("tiene derecho a que termine el arriendo"). En este segundo caso, ello comportaría la extinción del contrato de arrendamiento por pérdida de la cosa arrendada por parte del arrendador ejecutado. Dicho de otro modo, los arrendamientos de inmuebles para uso distinto al de vivienda no inscritos, o los inscritos con posterioridad a la hipoteca ejecutada, carecen de eficacia frente al adjudicatario, de forma que la transmisión de la finca provoca en este caso la extinción del arrendamiento a instancia de aquél.

Se trata, por tanto, de un supuesto de resolución de la relación arrendaticia ejercitable facultativamente por el adjudicatario del inmueble, y solo en caso de no ejercitarse da lugar a su subrogación en la posición del anterior propietario o arrendador, dando así continuidad al contrato de arrendamiento.

Esta última era la situación en que se encontraba la entidad demandante en este procedimiento a consecuencia de la adjudicación de la finca a su favor en el procedimiento de ejecución hipotecaria que se siguió contra la arrendadora inicial, pues no hay constancia alguna del ejercicio de su facultad resolutoria.

7.- Aunque la Audiencia ha aplicado el art. 29 LAU para la resolución del caso, precepto que en rigor no resultaba aplicable, hemos visto que, sin perjuicio de sus diferencias, el régimen legal de aquel precepto, en un supuesto como el presente de un arrendamiento de uso distinto al de vivienda al que le resultaba aplicable la redacción originaria de la LAU de 1994, en el que no había pacto contractual en contrario ni inscripción del arrendamiento previa a la inscripción de la hipoteca ejecutada, se llega a consecuencias prácticas similares a las que conducen las previsiones de los arts. 1549 y 1571 CC: la subsistencia del contrato de arrendamiento, sin perjuicio del derecho del arrendador a exigir su terminación.

8.- No consta que Banco Popular, ni Banco de Santander después, hayan ejercitado su derecho a exigir la terminación del arrendamiento. En consecuencia, no cabe calificar la situación en que se encuentra la demandada, Xarxa Integral, de precario. Como declaramos en las sentencias 134/2017, de 28 de febrero y 379/2021, de 1 de junio, entre otras, el precario es "una situación de hecho que implica la utilización gratuita de un bien ajeno, cuya posesión jurídica no nos corresponde, aunque nos hallemos en la tenencia del mismo y por tanto la falta de título que justifique el goce de la posesión, ya porque no se haya tenido nunca, ya porque habiéndola tenido se pierda o también porque nos otorgue una situación de preferencia, respecto a un poseedor de peor derecho (sentencias 110/2013, 28 de febrero; 557/2013, 19 de septiembre; 545/2014, de 1 de octubre)".

9.- En el caso que enjuiciamos, no existe ni ausencia de título para la ocupación de la demandada (se mantiene la relación arrendaticia al no haber ejercido el adquirente su facultad resolutoria) ni cabe pretender, en consecuencia, la exención de pago de la renta pactada, como si la ocupación posesoria fuere a título de cesión gratuita, por mera tolerancia del dueño, y con una supuesta renuncia al cobro de la renta, que tampoco se ha acreditado. La falta de reclamación de las rentas durante un determinado periodo de tiempo, como sucede en la litis, no puede ser considerada *per se* una renuncia. Como declaramos en la sentencia 616/2021, de 21 de septiembre:

"La doctrina indica que la figura del retraso desleal se distingue de la prescripción porque, si bien en ambas se requiere que el derecho no se haya ejercido durante un largo tiempo, en el ejercicio retrasado se requiere, además, que la conducta sea desleal, de modo que haya creado una confianza en el deudor, de que el titular del derecho no lo ejercería. Por otra parte, la renuncia tácita requiere de una conducta cuya interpretación permita llegar a la conclusión de que el derecho se ha renunciado (sentencia 872/2011, de 12 de diciembre)".

Y concretando los requisitos de los consentimientos tácitos y de las renunciaciones precisamos en la sentencia 471/2021, de 29 de junio, que "la exigencia del carácter inequívoco del consentimiento tácito se refuerza cuando su consecuencia, en caso de estimarse como manifestación de una declaración de voluntad, es una renuncia de derechos". Como declaramos en la sentencia 57/2016, de 12 de febrero, con cita de la anterior de 28 de enero de 1995:

"[...] la renuncia de derechos, como manifestación de voluntad que lleva a cabo el titular de un derecho por cuya virtud hace dejación del mismo, ha de ser, además de personal, clara, terminante e inequívoca, sin condicionante alguna, con expresión indiscutible de criterio de voluntad determinante de la misma".

En el caso no cabe sostener la concurrencia de los requisitos que exige la jurisprudencia reseñada para colegir una renuncia al derecho al cobro de las rentas arrendaticias devengadas durante el periodo de tiempo que medió entre la adjudicación del local a la demandante y su aportación posterior a otra sociedad.

10.- En consecuencia, se desestima el recurso.



CUARTO.- *Costas y depósito.*

- 1.- De acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las costas del recurso de casación deben ser impuestas a la recurrente.
- 2.- Procede acordar también la pérdida del depósito constituido de conformidad con la disposición adicional 15.ª, apartado 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

FALLO

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

- 1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por Xarxa Integral de Professionals I Usuaris, S.C.C.L contra la sentencia n.º 803/2020, de 10 de noviembre, dictada por la Sección n.º 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 137/2020.
- 2.º- Condenar al recurrente al pago de las costas del recurso de casación que desestimamos, así como la pérdida del depósito constituido.

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

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

Así se acuerda y firma.