



Roj: **SAP OU 942/2003 - ECLI: ES:APOU:2003:942**

Id Cendoj: **32054370022003100427**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Ourense**

Sección: **2**

Fecha: **18/11/2003**

Nº de Recurso: **183/2003**

Nº de Resolución: **273/2003**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE ARCOS ALVAREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE OURENSE

Sección 2ª

Rollo: RECURSO DE APELACION 183/03

(APELACION CIVIL)

La Audiencia Provincial de OURENSE, Sección Segunda, constituida por los lltmos. Sres. D. ABEL CARVAJALES SANTA EUFEMIA, Presidente, D. FERNANDO ALAÑON OLMEDO Y D. **JOSÉ ARCOS ÁLVAREZ**, han dictado la siguiente:

### **SENTENCIA**

En OURENSE, a DIECIOCHO de NOVIEMBRE de DOS MIL TRES.

VISTOS, en grado de apelación, por esta Sección Segunda de la Audiencia Provincial, actuando como Tribunal Civil, los autos de JUICIO ORDINARIO procedentes del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE NÚM. TRES OURENSE , seguidos con el nº NÚM. 280/02, Rollo de apelación nº 183/03, en los que aparece, como parte APELANTE, D./Dª. Raúl Y Alicia , representado/a por el/la Procurador/a D./Dª INÉS FERNÁNDEZ RAMOS y asistido/a por el/la Letrado/a D./Dª ROSA MARÍA MERINO SUENGAS y como, APELADO, D./Dª. Jesús Carlos , representado/a por el/la procurador/a D/Dª ANA ISABEL CRESPO DAMOTA , y asistido/a por el/la Letrado/a D./Dª. LUÍS SERNA NACHER ; sobre RECLAMACIÓN DE CANTIDAD . Es MAGISTRADO-PONENTE el Ilmo. Sr. D. **JOSÉ ARCOS ÁLVAREZ**.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por el Juzgado de primera instancia de NÚM. TRES OURENSE se dictó sentencia en los referidos autos con fecha 6 MARZO 2003 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que, con estimación de la demanda formulada por la Procuradora DÑA. ANA-ISABEL CRESPO DAMOTA, en nombre y representación de D. Jesús Carlos , que actúa en su propio nombre y en beneficio de la Comunidad Hereditaria formada al fallecimiento de su padre D. Ernesto , DEBO CONDENAR Y CONDENO a los codemandados D. Raúl Y DÑA. Alicia a que abonen a dicha parte accionante la cantidad de 4.089,81 euros en concepto de principal reclamado. Se imponen a la parte demandada todas las costas."

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia a las partes, se interpuso por la representación procesal de D./Dª. Raúl Y Alicia recurso de apelación y, seguido por sus trámites legales se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han cumplido las correspondientes prescripciones legales a excepción del término para dictar sentencia debido al excesivo número de asuntos que obran ante esta Sección.

### **FUNDAMENTOS JURIDICOS**



PRIMERO.-La representación procesal de D. Raúl y DÑA. Alicia , en el recurso de apelación que interpone en fecha 156 de abril de 2003, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Ourense, de fecha 6 de marzo de 2003, recaída en autos de Juicio Ordinario 280/2002, alega, fundamentalmente, tres motivos: en primer lugar, falta de legitimación pasiva de Dña. Alicia , en segundo lugar, que la indemnización de los daños producidos en la vivienda arrendada ya se ha efectuado al arrendados, y ahora apelado, por virtud de la fianza depositada con motivo de la celebración del contrato de arrendamiento entre las partes. Por último, se discute la fecha del desalojo de la vivienda por parte de los arrendatarios.

Por lo que respecta a la falta de legitimación pasiva de Dña. Alicia , se sostiene por la parte apelante que fue el marido de ésta, el Sr. Raúl quien, con fecha 19 de julio de 1999, celebró un contrato de arrendamiento destinado a vivienda con el Sr. Jesús Carlos . De esta forma se trata de desvincular de la relación jurídico-contratual a la codemandada argumentando que no es titular de la relación jurídica controvertida y que, por tanto, no estaría legitimada para ser demandada. Se sostiene que la condición de arrendatario la ostenta únicamente el Sr. Raúl porque "el arrendamiento no se concretó, en realidad, por y para el matrimonio", ya que el régimen económico aplicable al matrimonio demandado, y ahora apelante, es el régimen de separación de bienes según consta en autos.

Si bien en el citado contrato de arrendamiento, figura como arrendatario única y exclusivamente Don Raúl , también no es menos cierta que dicha relación jurídica tiene por objeto el arrendamiento de una finca urbana destinada a vivienda, en concreto, se trata del piso NUM000 del núm. NUM001 de la CALLE000 de Ourense, según la documental aportada en los presentes autos. Si bien el art. 1440 C.c. establece que "las obligaciones contraídas por cada cónyuge serán de su exclusiva responsabilidad", también hay que tener en cuenta la siguiente regla que se establece en ese mismo precepto del Código Civil. En este sentido al tratarse de un arrendamiento urbano destinado a vivienda, aún siéndole aplicable el régimen económico de separación de bienes a los cónyuges codemandados, en propio art. 1440 "in fine" del C.c., determina que, en cuanto a las obligaciones contraídas en el ejercicio de la potestad doméstica ordinaria responderán ambos cónyuges en la forma determinada por los arts. 1319 y 1438 de esta código". Por su parte, el art. 1438 C.c. establece que "los cónyuges contribuirán al sostenimiento de las cargas del matrimonio". Según el art. 1319 C.c., se entiende por ejercicio de la potestad doméstica ordinaria, aquellos actos encaminados a atender las necesidades ordinarias de la familia, necesidades entre las que se incluyen las de cobijo y vivienda. En este mismo sentido, el párrafo 2 del propio art. 1319 C.c., establece que las deudas así contraídas, responderán de forma solidaria los bienes comunes y los del cónyuge que contraiga la deuda y, subsidiariamente, los del otro cónyuge . Por tanto, no basta la simple afirmación o declaración del apelante de que el arrendamiento no se concertó por y para el matrimonio, cuando, ambos convivían en la vivienda familiar tal y como se desprende del acta del juicio oral. Con ello, no cabe estimar esa supuesta falta de aptitud de Dña. Alicia para actuar como demandada en el presente pleito en virtud del art. 1440 C.c. en relación con el art. 10 de la LEC., teniéndose por rechazado el primer motivo del recurso de apelación.

SEGUNDO.- En segundo lugar, hay que tener en cuenta el hecho de que se produjeron una serie de daños materiales en la vivienda arrendada por parte de los ahora apelantes, tal y como reconocen en su escrito de apelación, y que generaron unos gastos de reparación satisfechos por D. Jesús Carlos (arrendados) que ascienden a 222,21 euros.

El segundo motivo que se esgrime en la defensa del presente recurso de alzada, se basa en que los gastos de reparación de los desperfectos ocasionados por los codemandados, deben no serle reclamados porque ya hicieron frente a ellos con la fianza constituida en el momento de la declaración del contrato de arrendamiento, fianza que debe ser destinada al pago de esos daños materiales que ocasionaron en la vivienda.

En efecto, una de las finalidades de la fianza es la de asegurar al arrendados la indemnización de los desperfectos que se produzcan en la vivienda. En caso de que tales desperfectos no se produzcan, según el art. 36.4 LAU (Ley de Arrendamientos Urbanos), debe restituirse la fianza al arrendatario al final del arriendo.

En el presente supuesto, según el clausulado del contrato, consta la entrega de la fianza por la parte recurrente y, por el contrario, no queda acreditado que el importe de la fianza haya sido restituído al arrendatario. Así lo procedente es tener por imputados esos 258,44 euros (equivalentes a las 43.000 ptas. del año 1999) al sufragio de los gastos de reparación de la vivienda arrendada, con lo que estarían 36,23 euros a favor del arrendador.

TERCERO.- El último motivo invocado en esta alzada por los apelantes, se refiere a la determinación de la fecha o momento del desalojo de la vivienda arrendada. En la sentencia de instancia, se considera que el desalojo que era debido no se produjo hasta la fecha del lanzamiento judicial de los inquilinos el día 22 de marzo de 2002 cuando, ya el 3 de septiembre de 2001 se había declarado judicialmente la resolución del contrato de arrendamiento destinado a vivienda y se había condenado a los codemandados a que dejaran libre y expedita la vivienda. Se sostiene por los apelantes que la fecha del desalojo de la vivienda citada fue anterior porque,



según ellos, consta en el acta de lanzamiento judicial que las dependencias estaban vacías y, a mayores, que las llaves se las dejaron a D. Jesús Carlos en el buzón de su casa.

Pues bien, de lo referido anteriormente no puede deducirse que D. Raúl hubiese cumplido con la resolución judicial de 3 de septiembre de 2002, en la que se le condenaba a dejar libre la vivienda arrendada. Por su parte, respecto a la entrega de las llaves, no tiene este Tribunal la convicción de que le fuesen entregadas al arrendador ya que, no es el procedimiento de dejarlas en el buzón el más adecuado a los efectos de tener por cumplida la obligación que les incumbía.

Con ello, lo procedente es estimar en parte el presente recurso de apelación, en el sentido señalado en el Fundamento Jurídico Segundo.

CUARTO.- En materia de costas, y en aplicación del art. 398.2 LEC, en relación con el art. 394 LEC, no se hace expresa condena de las costas de esta alzada.

Por lo expuesto, la Audiencia ha dictado el siguiente:

### FALLO

SE ESTIMA PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por el/la Procurador/a de los Tribunales D INÉS FERNÁNDEZ RAMOS , en nombre y representación de D./D<sup>a</sup>. Raúl Y Alicia , contra la sentencia dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚM. TRES OURENSE , en autos de Juicio ORDINARIO NÚM. 280/02, Rollo de apelación nº 183/03, de fecha 6 MARZO 2003; y en su virtud DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS ÉSTA en el único sentido de los gastos de reparación de la vivienda satisfechos por el arrendador, D. Raúl , y que se consideran abonados por los apelantes, manteniéndose el resto de los pronunciamientos en ella contenidos y todo ello, sin expresa declaración sobre las costas de la segunda instancia.

Al notificar esta resolución a las partes, háganse las indicaciones a que se refiere el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que en unión de los autos originales se remitirá certificación al Juzgado de procedencia para su ejecución y demás efectos juzgando en segunda instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior sentencia por los Istmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Istmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo, el Secretario, certifico.